

Reflexiones sobre la justicia constitucional local

Carlos Báez Silva
José Luis Juan Caballero Ochoa
Manuel González Oropeza
Mariela Morales Antoniazzi
Octavio Ramos Ramos
Jorge Rivero Evia
Marcos del Rosario Rodríguez
Eneida Desiree Salgado
Rubén Sánchez Gil
G. Alan Tarr
Marco Antonio Zavala Arredondo



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación

Reflexiones sobre la justicia constitucional local

Reflexiones sobre la justicia constitucional local

Carlos Báez Silva

José Luis Juan Caballero Ochoa

Manuel González Oropeza

Mariela Morales Antoniazzi

Octavio Ramos Ramos

Jorge Rivero Evia

Marcos del Rosario Rodríguez

Eneida Desiree Salgado

Rubén Sánchez Gil

G. Alan Tarr

Marco Antonio Zavala Arredondo



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación

México, 2019

Editorial TEPJF

342.229 Reflexiones sobre la justicia constitucional local / Carlos Báez Silva [y otros autores].
M6 -- Primera edición. -- [Recurso digital] -- Ciudad de México : Tribunal Electoral del
R554s Poder Judicial de la Federación, 2019.

1 recurso en línea (322 páginas).

ISBN 978-607-708-449-5

Incluye referencias bibliográficas.

Contenido: Caso brasileño. El bastante desarrollado y centralista modelo de control de constitucionalidad y la modesta defensa jurisdiccional de las constituciones locales / Eneida Desiree Salgado -- Federalismo judicial en Estados Unidos de América. Estructura, jurisdicción y operación / G. Alan Tarr -- Interamericanización como mecanismo del *ius constitutionale commune* en derechos humanos en América Latina. Un ejemplo paradigmático en la justicia electoral mexicana / Mariela Morales Antoniazzi -- Reflexiones sobre México:

Medios de control constitucional en las entidades federativas. Clasificación y análisis de su naturaleza y estructura / Carlos Báez Silva, Manuel González Oropeza y Marcos del Rosario Rodríguez -- Vino nuevo en odres nuevos. Los diseños de interpretación de los derechos humanos en entidades federativas / José Luis Juan Caballero Ochoa -- ¿Ancha es Castilla? Acerca de los límites de la garantía judicial de los derechos / Rubén Sánchez Gil -- Control de las omisiones normativo-procesales. Estudio de dos casos / Jorge Rivero Evia -- Control de convencionalidad por los jueces locales. Casos comprados / Octavio Ramos Ramos -- Federalismo judicial electoral mexicano. Retos para superar su precariedad / Marco Antonio Zavala Arredondo.

1. Derecho constitucional -- México. 2. Derecho procesal constitucional -- México. 3. Justicia constitucional. 4. Control de convencionalidad -- aspectos jurídicos. 5. Derecho electoral. 6. Federalismo judicial. 7. Derechos humanos. I. Báez Silva, Carlos, autor. II. México. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Publicaciones Digitales

Reflexiones sobre la justicia constitucional local

1.^a edición, 2019.

D. R. © Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Carlota Armero 5000, CTM Culhuacán,
04480, Coyoacán, Ciudad de México.
Teléfonos 5728-2300 y 5728-2400.

www.te.gob.mx
editorial@te.gob.mx

Edición: Dirección General de Documentación.

ISBN 978-607-708-449-5

Directorio

Sala Superior

Magistrado Felipe Alfredo Fuentes Barrera

Presidente

Magistrado Indalfer Infante Gonzales

Magistrado Felipe de la Mata Pizaña

Magistrada Janine M. Otálora Malassis

Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón

Magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso

Magistrado José Luis Vargas Valdez

Comité Académico y Editorial

Magistrado Felipe Alfredo Fuentes Barrera

Presidente

Magistrado Felipe de la Mata Pizaña

Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón

Magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso

Dr. Jaime Fernando Cárdenas Gracia

Dr. Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Dra. Ana Laura Magaloni Kerpel

Dr. Hugo Saúl Ramírez García

Dr. Carlos Alberto Soriano Cienfuegos

Lic. Agustín Millán Gómez

Secretarios Técnicos

Índice

Presentación	8
--------------------	---

Reflexiones internacionales

Caso brasileño. El bastante desarrollado y centralista modelo de control de constitucionalidad y la modesta defensa jurisdiccional de las constituciones locales	12
--	----

Eneida Desiree Salgado

Federalismo judicial en Estados Unidos de América. Estructura, jurisdicción y operación	29
--	----

G. Alan Tarr

Interamericanización como mecanismo del <i>ius constitutionale commune</i> en derechos humanos en América Latina. Un ejemplo paradigmático en la justicia electoral mexicana	68
--	----

Mariela Morales Antoniazzi

Reflexiones sobre México

Medios de control constitucional en las entidades federativas. Clasificación y análisis de su naturaleza y estructura	125
<i>Carlos Báez Silva, Manuel González Oropeza y Marcos del Rosario Rodríguez</i>	
Vino nuevo en odres nuevos. Los diseños de interpretación de los derechos humanos en entidades federativas	193
<i>José Luis Juan Caballero Ochoa</i>	
¿Ancha es Castilla? Acerca de los límites de la garantía judicial de los derechos	218
<i>Rubén Sánchez Gil</i>	
Control de las omisiones normativo-procesales. Estudio de dos casos	265
<i>Jorge Rivero Evia</i>	
Control de convencionalidad por los jueces locales. Casos comprados	291
<i>Octavio Ramos Ramos</i>	
Federalismo judicial electoral mexicano. Retos para superar su precariedad	299
<i>Marco Antonio Zavala Arredondo</i>	
Autores	318

Presentación

Esta obra es una aportación invaluable a los estudios acerca de derecho procesal constitucional. La justicia tiene en sus manos la delicada tarea de materializar los derechos que la Constitución reconoce. Una tarea como esa, en sede electoral, tiene a su vez retos fundacionales. Se trata de dotar de derechos políticos a los ciudadanos, quienes, así, podrán decidir acerca de sus destinos como comunidad política; por ello, aquellos estudios destinados a analizar cómo se judicializan esos derechos y llegan a existir son de vital importancia para quienes imparten justicia teniendo delante el texto constitucional.

La obra inicia con “Reflexiones internacionales”. En el texto “Caso brasileño. El bastante desarrollado y centralista modelo de control de constitucionalidad y la modesta defensa jurisdiccional de las constituciones locales”, Eneida Desiree Salgado se basa en el modelo brasileño para analizar la justicia constitucional, tema importante del derecho comparado si se considera que Brasil es un Estado federal y la complejidad local es amplia y, al parecer, semejante a la mexicana.

En el contexto internacional también se presenta el texto “Federalismo judicial en Estados Unidos de América. Estructura, jurisdicción y operación”, de G. Alan Tarr. Hay que recordar que es justamente este sistema el que ha servido de modelo a muchos países, incluido México, para diseñar herramientas de justicia constitucional. Además, el autor hace un esfuerzo por mostrar en su texto cómo opera la justicia constitucional en el ámbito local. Cabe recordar que el federalismo

estadounidense da bastante autonomía a las cortes locales, que desde hace más de dos siglos realizan control de constitucionalidad.

Por su parte, Mariela Morales Antoniazzi presenta el texto “Interamericanización como mecanismo del *ius constitutionale commune* en derechos humanos en América Latina. Un ejemplo paradigmático en la justicia electoral mexicana”, en el que da cuenta de la relación entre el derecho internacional y el nacional, definido por la autora como interamericanización. Este proceso se refiere a la transformación de los ordenamientos jurídicos nacionales con la adopción de estándares internacionales. El argumento central de Morales es justamente que este proceso ha contribuido a encontrar respuestas a los desafíos estructurales de la región.

En “Reflexiones sobre México”, en el texto “Medios de control constitucional en las entidades federativas. Clasificación y análisis de su naturaleza y estructura”, de Carlos Báez Silva, Manuel González Oropeza y Marcos Francisco del Rosario Rodríguez, se realiza un mapeo de la particular situación de los procesos constitucionales en los estados que conforman la Federación mexicana.

José Luis Juan Caballero Ochoa, experto mexicano en temas de derecho constitucional y derechos humanos, es autor de “Vino nuevo en odres nuevos. Los diseños de interpretación de los derechos humanos en entidades federativas”, en el cual da a conocer el bloque de constitucionalidad o convencionalidad y la cláusula de interpretación conforme en las constituciones de las entidades federativas y su relación con la Constitución federal; además, hace un análisis de la conformación de un posible sistema interpretativo de orden nacional o local.

Rubén Sánchez Gil, en “¿Ancha es Castilla? Acerca de los límites de la garantía judicial de los derechos”, tiene como objetivo mostrar que la invocación de los derechos humanos en sí misma no constituye un talismán que permita eliminar cualquier obstáculo en la actuación de los tribunales, en el sentido de que estos puedan exceder las funciones atribuidas en el marco constitucional. Así, a partir del análisis de la resolución del Tribunal Constitucional del Estado de Yucatán en la acción contra la omisión legislativa 1/2014 acerca del matrimonio homosexual, el autor subraya que la creencia de invocar un derecho humano para que los tribunales actúen de determinada manera constituye parte de un sesgo ideológico muy extendido en México.

En “Control de las omisiones normativo-procesales. Estudio de dos casos”, Jorge Rivero Evia comenta cómo el control de convencionalidad no deriva de una reforma constitucional en particular, sino que es, más bien, parte de la jurisprudencia internacional que gradualmente se ha ido incorporando en México.

Octavio Ramos Ramos, con “Control de convencionalidad por los jueces locales. Casos comparados”, aporta elementos puntuales para que el juez mexicano pueda generar una interpretación más acorde con los derechos humanos. Es sabido que la Constitución, hoy en día, no se limita a su contenido y maximiza la protección de derechos echando mano del derecho internacional de los derechos humanos; algunos casos del ámbito local ayudarán a desmitificar la idea de que los jueces regionales están atados de manos en este sentido.

El texto de Marco Antonio Zavala Arredondo, “Federalismo judicial electoral mexicano. Retos para superar su precariedad”, pone en contexto específico el tema de la justicia constitucional electoral, que, si bien tiene un amplio desarrollo analítico, aún falta consolidar. Por ello, trabajos como el presente resultan no solo ilustrativos, sino incentivos para que muchos otros especialistas e interesados en la materia se sumen a analizar los caminos y derroteros de una justicia constitucional que, en el país, añade cada día criterios y argumentaciones que van constituyéndose como un ejemplo claro de la convicción de mujeres y hombres por hacer palpables los derechos político-electorales.

En suma, esta obra realiza un recorrido reflexivo por diversos marcos y escenarios de los ámbitos internacional y nacional, lo cual, sin duda, contribuye a la comprensión y el análisis de los desafíos a los que se enfrenta la justicia constitucional local.

*Tribunal Electoral
del Poder Judicial de la Federación*

Reflexiones internacionales

Caso brasileño.

El bastante desarrollado y centralista modelo de control de constitucionalidad y la modesta defensa jurisdiccional de las constituciones locales

Eneida Desiree Salgado

Introducción

La idea de un *ius constitutionale commune* en América Latina —o aun en el mundo— es un ambicioso proyecto para el constitucionalismo y para los constitucionalistas. Pensar en el desarrollo teórico, político y jurídico de las categorías constitucionales para garantizar, de una manera cada vez más intensa, los derechos fundamentales, el Estado de Derecho y la democracia es una tarea que debe ocupar a todos; sin embargo, en ocasiones las instituciones son poco comparables en sus distintas realidades nacionales, aunque se parezcan en sus textos constitucionales.

Un debate académico del derecho de las entidades federativas en Brasil sería impensable. No hay casi nada respecto del tema. En los cinco años del programa de la licenciatura en Derecho, no existe asignatura alguna acerca del derecho local; hay pocos libros en torno al asunto y siempre de carácter general; no existen comentarios a las constituciones estatales, y estas y las leyes locales son apenas relevantes.

Si en México se habla del “agobiante centralismo político y jurídico” (Fix-Zamudio y Valencia 2010, 995), qué podría decirse de Brasil, con sus singulares Código Electoral, Código Criminal, Código Civil, Código de Proceso Criminal, Código de Proceso Civil, Ley de Contrataciones Públicas, Ley de Acceso a la Información, y Estatuto del Niño y del Adolescente, todos federales y con aplicación uniforme en todo el país.

Brasil es una federación nominal, quizá por vergüenza de admitir su carácter de Estado unitario ante la extensión territorial. La actuación del poder central en el control de constitucionalidad estatal es revelador: poco resta del irónicamente llamado poder constituyente decurrente —derivado— o de segundo grado. No obstante, tiene mucho que contribuir con la teoría del control de constitucionalidad por la construcción (centralizada) de un modelo sofisticado y que se pretende completo.

Rasgos generales del control de constitucionalidad en Brasil. La combinación de modelos y la amplitud del control

La historia de la Federación brasileña es mucho menos interesante que la historia del control de constitucionalidad y se puede contar en un solo párrafo: érase una vez una colonia portuguesa en América que se independizó del control del hijo del rey de Portugal y permaneció como imperio por 67 años hasta la proclamación de la República. Esta nació federalista debido a la fuerte influencia estadounidense, pero se centralizó en la Revolución de 1930, con la quema de banderas estatales y la concentración de los Poderes en la Unión. Desde entonces, la doctrina ha inventado adjetivos, para la Federación, sin lograr disfrazar su carácter de Estado unitario, que se intensificó en la dictadura. Fin.

La historia del control de constitucionalidad, por su parte, es mucho más atractiva. Durante el imperio había un control político ejercido por el emperador en el uso del Poder Moderador. Con la inspiración estadounidense, la primera Constitución republicana de 1891 estableció, a la par del control político con el poder de veto y el análisis de las comisiones de las Cámaras legislativas, un control judicial concreto y difuso de constitucionalidad al alcance de todo juez, con efectos *extunc* e *inter partes* de las decisiones. Este modelo permaneció incólume hasta la Enmienda Constitucional N° 16/1965 a la Constitución de 1946. Así, fueron más de 73 años de control difuso exclusivo.

La Enmienda, emitida al año siguiente del golpe militar, creó la “representación contra inconstitucionalidad de ley o acto de naturaleza normativa, federal o estatal” (Emenda Constitucional N° 16, artículo 101, inciso I, párrafo k, 1965) con legitimidad exclusiva del procurador general de la República y de competencia del Supremo Tribunal Federal (STF). Es decir, inauguró el modelo abstracto y concentrado, pero sin crear una corte constitucional específica: el mismo STF, corte de revisión y de casación, pasó a tener también competencias de control de la ley abstractamente considerada, conforme el modelo austriaco. Los efectos, ahora *erga omnes*, permanecen *ex tunc*, con apego a la teoría de la nulidad de la ley inconstitucional. A diferencia del modelo mexicano, en Brasil no se establece un plazo para cuestionar la constitucionalidad de la ley: el control, abstracto o concreto, puede realizarse en cualquier momento.

La legitimidad exclusiva del procurador general de la República —algo cercano a un auxiliar jurídico del Poder Ejecutivo central en aquel momento— para provocar el control de constitucionalidad abstracto mantuvo el control difuso como el principal para la defensa de la Constitución. Todo esto cambió con la Constitución vigente, promulgada en 1988. Desde entonces, el sistema brasileño ha adquirido, progresivamente, un carácter abstracto.

La Carta Magna brasileña de 1988 inauguró una nueva fase del control judicial de constitucionalidad. La propuesta de creación de un Tribunal de Garantías Constitucionales (Silva 1986) no ha prosperado y el STF mantuvo sus competencias ordinarias, originales y de guardián de la ley fundamental. Sin embargo, el sistema de control judicial se sofisticó intensamente, con la manutención del control concreto y con nuevos actores y acciones en el control abstracto.

Al lado del procurador general de la República, ahora jefe del Ministerio Público autónomo con respecto a los poderes públicos, otras autoridades y entidades surgen como capaces de provocar —a cualquier tiempo, como ya se ha señalado— el control judicial acerca de la conformidad de una ley o acto normativo con la Constitución, según se señala en el artículo 102 constitucional: el presidente de la República, la Mesa del Senado federal, la Mesa de la Cámara de Diputados, la Mesa del Parlamento estatal o distrital, el gobernador del estado o del Distrito Federal, el Consejo Federal del Colegio de Abogados, los

partidos políticos con representación en el Congreso Nacional o las confederaciones sindicales o entidades de clase del ámbito nacional. El texto constitucional no hace distinción, pero la jurisprudencia del STF ha separado entre legitimados universales —presidente de la República, Mesas de las Cámaras Parlamentarias federales, Consejo Federal del Colegio de Abogados, partidos políticos y procurador general de la República— y legitimados, de los cuales se exige demostración de la pertinencia temática entre su actuación y la ley o acto normativo cuestionado. El ciudadano no puede provocar el control abstracto de constitucionalidad, pero cuenta con un conjunto de actores que tienen acceso al sistema de protección de la Carta Magna.

De inicio, es importante subrayar que la selección de los jueces (sean estatales o federales) se hace mediante un concurso público de pruebas y títulos, y los miembros del Poder Judicial tienen un estatuto constitucional que les garantiza su nombramiento vitalicio, inamovilidad e irreductibilidad de sus sueldos. Los tribunales de justicia son integrados por jueces de carrera, promovidos por antigüedad y merecimiento, y por abogados y miembros del Ministerio Público, a proporción de una quinta parte de los miembros del tribunal, indicados en lista séxtupla por los órganos de representación, después reducida a una lista tríptica por votación de los integrantes del tribunal, y nombrados —también de por vida— por el gobernador del estado. De igual forma se componen los tribunales regionales federales (son cinco en el país) en la justicia federal. Con respecto a los órganos de justicia federal y electoral, está el Superior Tribunal de Justicia con sus 33 ministros nombrados por el presidente de la República y confirmados por el Senado: brasileños con más de 35 y menos de 65 años, notable saber jurídico y reputación irreproachable; una tercera parte, integrantes de los tribunales regionales federales; otra tercera parte, integrantes de los tribunales de justicia, y una tercera parte más, dividida entre abogados y miembros del Ministerio Público federal o estatal. El STF está compuesto por 11 ministros, nombrados de por vida por el presidente de la República (o hasta los 75 años) y confirmados por el Senado federal, escogidos entre ciudadanos brasileños de nacionalidad originaria, de entre 35 y 65 años, notable saber jurídico y reputación irreproachable.

Antes de la Constitución de 1988, el objeto del control abstracto de constitucionalidad era solamente la ley o el acto normativo federal

o estatal posterior a la Constitución (incluidas ahí las enmiendas a la Constitución). Para la legislación anterior al nuevo orden constitucional, correspondía al control concreto verificar la conformidad del derecho preconstitucional para aplicarlo al caso en examen o declararlo incompatible, siempre con efectos relativos. Tampoco la omisión legislativa inconstitucional era objeto de control de constitucionalidad.

El Constituyente de fin del siglo xx fue muy creativo. Transformó la representación contra la inconstitucionalidad de ley en acción directa de inconstitucionalidad. Asimismo, para garantizar la concreción del proyecto que plantea la Constitución, surgieron dos instrumentos de control de la omisión legislativa. Uno de carácter abstracto: la acción directa de inconstitucionalidad por omisión, con los mismos legitimados ya señalados, y también de competencia del STF, admisible cuando es posible extraer de la Carta Magna un comando expreso al legislador o al administrador (“en los términos de la ley”, “la ley establecerá”) no atendido o atendido parcialmente. Los efectos prácticos, sin embargo, no son muy animadores, ya que para las autoridades administrativas se puede imponer un plazo para suplir la omisión, pero no para el Parlamento, que puede continuar omitiendo su tarea de concretizar los derechos constitucionales: sería una decisión declaratoria de “inconstitucionalidad resultante del incumplimiento del deber de normalizar” que da conocimiento de la situación inconstitucional al órgano competente (Wambier 1992).

Al alcance del ciudadano está el *mandado de injunção*, listado entre los derechos y las garantías fundamentales del artículo 5 de la Constitución brasileña, remedio constitucional para cuando “la falta de norma reglamentadora torne inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, a la soberanía y a la ciudadanía” (CRFB, artículo 5, párrafo LXXI). La postura del STF, competente para el análisis de la acción, fue titubeante al inicio, vaciando su potencialidad al equiparar sus efectos a la acción directa de inconstitucionalidad por omisión. Después, en el caso del derecho de huelga de los funcionarios —que todavía sigue sin ley que lo reglamente—, el STF garantizó el ejercicio del derecho para el demandante y para todos los demás funcionarios. Finalmente, adoptó una postura intermedia, concretizando el derecho solamente para el demandante (Hachem 2012). Para Fix-Zamudio y Valencia (2010, 925),

el *mandado de injunção*, así como el *mandado de segurança* brasileño, es un instrumento similar al juicio de amparo, pero mucho más estricto con respecto a su ámbito de protección.

El texto constitucional también hace referencia a una *arguição de descumprimento de preceito fundamental*, sin explicarla. La acción, de competencia del STF, fue regulada por la Ley núm. 9882/1999, que determinó como su objeto “evitar o reparar lesión a precepto fundamental, resultante de acto del Poder Público” (CRFB 1988) y resolver la “controversia constitucional sobre ley o acto normativo federal, estatal o municipal, incluidos los anteriores a la Constitución” (CRFB 1988). Así, al tiempo en que reduce el parámetro de control de constitucionalidad a los “preceptos fundamentales” —sin enumerarlos, lo que deja a la jurisprudencia decidir lo que cabe en dicho concepto—, la ley aumenta el objeto de control, al incluir las normas y los actos municipales, así como los actos anteriores al nuevo orden constitucional, permitiendo el control abstracto del derecho preconstitucional. El proyecto de ley incluía la legitimación de “cualquier persona lesionada o amenazada por acto del Poder Público” (CRFB 1988), lo que, se opina, acercaría la acción del juicio de amparo. La previsión fue vetada por el presidente de la República, pues, según sus motivos, “la admisión de un acceso individual e irrestricto es incompatible con el control concentrado de legitimidad de los actos estatales” (CRFB 1988). Los legitimados para proponer la acción son los mismos que para las acciones de inconstitucionalidad.

Producto del poder de reforma de la Constitución, la cuestionable acción declaratoria de constitucionalidad fue incorporada al sistema por la Enmienda núm. 3/1993. Inicialmente preveía menos actores legitimados, pero la Enmienda núm. 45/2004 los equipara a los de las demás acciones. El objeto de la acción declaratoria es la norma o el acto normativo federal y su función es acabar con la controversia acerca de la conformidad con la Constitución. La idea era cerrar las puertas del control concreto respecto a determinadas normas federales, ante los planes económicos y la legislación tributaria, que desafiaban a la Constitución, pero prometían estabilidad económica. Las dudas referentes a la constitucionalidad de la Enmienda núm. 3/1993 y de la acción declaratoria de constitucionalidad fueron ahuyentadas en la acción declaratoria de constitucionalidad núm. 1, en la cual,

incidentalmente, el STF declaró constitucional la acción y ningún juez o tribunal pueden analizar su constitucionalidad. Con otras leyes pasó lo mismo: el STF simplemente excluyó la competencia de todos los jueces, federales o estatales, de evaluar la conformidad de la norma con la Constitución y los obliga a aplicarla. Es decir, echa a la basura el control concreto y difuso de constitucionalidad.

El modelo brasileño de garantía judicial de la supremacía constitucional es muy completo (y podría ser más razonable y racional sin la acción declaratoria de constitucionalidad). Tras la Constitución de 1988, el número de actores con poder de provocar el análisis de una ley o un acto normativo ante la Carta Magna es amplio; los parámetros son largos, y todo el derecho está sometido al control, incluso la omisión legislativa inconstitucional. Los ciudadanos pueden accionar el sistema en los casos concretos y mediante el *mandado de injunção*, remedio más estrecho que el juicio de amparo, pero potencialmente apto para suprimir la omisión.¹ No hay distinción de tratamiento para las leyes electorales, como en el caso mexicano. Además, en todas las acciones es posible la concesión de medidas cautelares y la modulación espacial y temporal de los efectos. Esto es, en un caso concreto es posible ampliar el alcance de la decisión respecto a la inconstitucionalidad, alcanzando personas y entes que no participaron del proceso ni presentaron argumentos; asimismo, es permisible —según una ley ordinaria, la cuestionable Ley núm. 9.868/1999— que el STF decida la inconstitucionalidad de una ley, pero sin declararla nula desde su creación: puede decidir invalidarla a partir de la decisión o, lo que es aún más raro, permitir su aplicación por algún tiempo más.

Constituciones estatales y control de constitucionalidad ante la Constitución federal

Como se ha subrayado, la Federación brasileña no es exactamente lo que se espera de un Estado federal, es decir,

¹ Clyde Saldívar Alonso defiende el amparo indirecto como mecanismo jurisdiccional de defensa de la omisión legislativa en el ámbito federal, pero reconoce sus limitaciones ante la relatividad de las sentencias (2014, 41-52).

la atribución a los Estados miembros del poder de auto organización, para ejercer, en esta actividad organizativa, la autonomía constitucional, de la cual se irradian la autonomía política, la autonomía administrativa, la autonomía judicial, la autonomía legislativa y la autonomía financiera (Horta 2003, 723).

No hay autonomía de hecho en las entidades estatales, pero, curiosamente, el municipio (que tampoco presenta autonomía real) también aparece como ente federativo en Brasil y se organiza por una ley orgánica.

El falso federalismo brasileño copia de los estadounidenses la técnica de poderes enumerados para la Unión y poderes remanentes para los estados, pero enumera de manera exhaustiva solo a los primeros: el inciso 1 del artículo 22 constitucional (que establece la competencia legislativa privativa de la Unión) reserva al poder central legislar con exclusividad acerca del derecho civil, comercial, penal, procesal, electoral, agrario, marítimo, aeronáutico, espacial y laboral (y siguen otros 28 incisos).

El campo de facultades legislativas de los estados es bastante reducido; lo mismo se puede decir de la esfera de autorganización representada en las constituciones estatales.

Tras la promulgación de la Constitución de 1988, los 26 estados federados brasileños establecieron sus constituciones conforme a lo señalado en el artículo 25 de la Carta Magna federal: “Los estados se organizan y se rigen por las Constituciones y leyes que adopten, observados los principios de esta Constitución” (CRFB, artículo 25, 1988), así como en obediencia al artículo 11 del Acto de las Disposiciones Constitucionales Transitorias:

Cada Asamblea Legislativa, con poderes constituyentes, elaborará la Constitución del estado, en el plazo de un año, contado de la promulgación de la Constitución Federal, obedecidos los principios de esta (CRFB, artículo 25, 1988).

El problema, como se verá, está en identificar los principios de observancia obligatoria.

En su estudio acerca del tema, Gabriel Ivo asevera que “la Constitución del estado-miembro representa en el ámbito local la más

elevada expresión del ejercicio del poder de auto organización” (Ivo 1997, 133) para, enseguida, dedicarse a exponer los límites al poder constituyente estatal. De manera inicial, trata de los principios fundamentales de la República, erigidos en el título I de la Constitución federal. Estos son: supremacía constitucional, principio republicano, principio federativo, Estado democrático de derecho y separación de poderes. Con respecto al principio federativo, afirma el autor, “termina por transmitir al estado-miembro el deber de organizarse según el modelo de la Unión” (Ivo 1997, 150), con normas de imitación y normas de reproducción. Acerca del principio de separación de poderes, excluye del contenido de la Constitución estatal la materia reservada a la ley ordinaria local, ya que el proceso legislativo ordinario —contrariamente al proceso legislativo constituyente— integra al Poder Ejecutivo en la elaboración de la ley.

Los principios constitucionales sensibles también son límites al poder constituyente estatal. Las hipótesis constitucionales de ruptura del pacto federativo, con la permisión para la intervención federal, están enumeradas en el artículo 34, VII, de la Constitución brasileña: forma republicana, sistema representativo y régimen democrático; derechos de la persona humana; autonomía municipal; rendición de cuentas de la administración pública directa e indirecta, y la aplicación de parte de la receta² tributaria en servicios públicos de educación y salud. Además, la Carta Magna federal prohíbe a la Unión, a los estados, al Distrito Federal y a los municipios

establecer cultos religiosos o iglesias, subvencionarlos, estorbarles el funcionamiento o mantener con ellos o sus representantes relaciones de dependencia o alianza [...] negar fe a los documentos públicos [y] crear distinciones entre brasileños o preferencias entre sí.

De este modo, la organización de la administración pública (artículos 37 a 41 de la Constitución federal) configuraría otra restricción a la conformación constitucional de los estados federados (Ivo 1997, 162-73).

² En idioma portugués, *receita* se refiere a cuestiones de hacienda pública o ingresos recaudados por dicha entidad del Estado.

El espacio de autorganización de los estados, como se ve, es limitado material y formalmente por la Carta Magna federal y sus principios. El STF aún utiliza el principio o regla de la simetría,

construcción pretoriana tendiente a garantizar, cuanto a los aspectos reputados sustanciales, homogeneidad en la disciplina normativa de la separación, independencia y armonía de los poderes, en los tres planes federativos (ADI 4298-MC/2009).

La limitación intensa al poder de los estados de autorganización también se revela por las 408 acciones directas de inconstitucionalidad en contra de dispositivos constitucionales locales, las cuales se encuentran en examen en el STF o ya con decisiones que afirman la inconstitucionalidad de la regla local. En algunos casos, la ofensa al orden jurídico es nítida, como los intentos de burlar la regla del concurso público para acceder a los cargos en la administración pública. En otros, como la prohibición de detener al gobernador hasta que haya una sentencia condenatoria en crímenes comunes y su irresponsabilidad, durante el mandato, por actos ajenos al ejercicio de sus funciones, lo que hay es una reproducción de las normas constitucionales federales (artículo 88, párrafos 3 y 4), pues conforme la decisión del STF, la competencia para legislar acerca de la detención cautelar es de la Unión (no importa si es el gobernador) y “el principio republicano expresa [...] el dogma de que todos los agentes públicos [...] son igualmente responsables ante la ley” (ADI 1021/1995), pero no el presidente de la república.

La misma sorprendente respuesta fue dada a la previsión de hipótesis de crimen de responsabilidad que conlleva al juicio político del gobernador: el STF decidió que “la competencia para disponer legislativamente sobre proceso y juzgamiento de crímenes de responsabilidad es privativa de la Unión” (ADI 4791/2015).

Es digno de destacarse el Constituyente del estado de Acre, el cual resistió al ataque al Estado laico promovido por el preámbulo de la Constitución federal y no repitió la expresión “bajo la protección de Dios” en el inicio de su texto constitucional. En contra de esto, el Partido Social Liberal presentó una acción directa de inconstitucionalidad por omisión, al que el STF “a una sola voz” contestó: “Invocación de la protección de Dios: no se trata de norma de reproducción obligatoria

en la Constitución estatal, no tiene fuerza normativa”, por tratarse del preámbulo (ADI 2076/2002). No se sabe cuál sería la respuesta del STF si la norma estuviera en otra parte de la Constitución.³

Defensa jurisdiccional de las constituciones locales y las escasas innovaciones a nivel estatal

En Brasil hay dos estructuras del Poder Judicial: la justicia federal y la estatal, con una división de competencias por materias. La Constitución reserva a los jueces federales la facultad para analizar los fallos que interesen a la Unión (pues no hay contencioso administrativo), autarquía o empresa pública federal; que involucren a un Estado o entidad extranjeros; fundados en tratados o contratos internacionales; crímenes políticos y crímenes contra bienes, servicios o intereses de la Unión; causas relativas a derechos humanos; crímenes contra la organización del trabajo, contra el sistema financiero y el orden económico-financiero; *mandados de segurança* y *habeas data* contra actos de autoridad federal, y la disputa en materia de derechos indígenas, entre otros. Las materias remanentes, una vez más, competen a la esfera estatal (artículo 25, párrafo 2 constitucional).

El órgano cúspide de la justicia estatal es el Tribunal de Justicia, que funciona como corte de revisión y casación de las decisiones de los jueces estatales, como juez originario de los actos de determinadas autoridades y como órgano de control abstracto de constitucionalidad en los estados, adoptando como parámetro la Constitución estatal. Los jueces estatales deben hacer el control de constitucionalidad, en los casos concretos, considerando tanto la Constitución federal como la estatal. A diferencia de la reciente experiencia mexicana, no se ha desarrollado en Brasil el control de convencionalidad.

³ Es digno de lamentar que la resistencia inicial del Constituyente de Acre no fue suficiente para soportar el avance de las fuerzas religiosas en la política. La Enmienda N° 19/2000 incluyó la protección de Dios en el pórtico del texto constitucional estatal.

La defensa jurisdiccional de las constituciones estatales —de las 26— sigue el modelo federal, con el control difuso y concreto ejercido por todos los jueces y el control abstracto y concentrado llevado a cabo por los tribunales de justicia de cada entidad. La Constitución federal determina la

institución de representación de inconstitucionalidad de leyes o actos normativos estatales o municipales ante la Constitución Estatal, prohibida la atribución de legitimación para actuar a un único órgano (CRFB, artículo 125, párrafo 2).

Cabe resaltar que la previsión original de la protección jurisdiccional de las constituciones estatales se refería solamente a las leyes o los actos municipales (a ser establecidos por la ley y no por las constituciones estatales, según las alteraciones de la Enmienda N° 16/1965 al artículo 124, XIII, de la Constitución federal de 1946). El control difuso y concreto, a su vez, era ejercido por los jueces estatales desde las primeras constituciones republicanas (Espíndola 2004).

La creatividad del Constituyente federal imaginó otras acciones para la defensa de la Carta Magna, y las constituciones estatales traen distintos repertorios para su protección como parte de las alternativas propuestas en el ámbito federal, por encima de la acción directa de inconstitucionalidad y de la acción directa de inconstitucionalidad por omisión, siempre con la posibilidad de una medida cautelar.

En todas las constituciones estatales aparece también el *mandado de injunção*; en algunos casos, la defensa es solo contra la omisión en el ámbito estatal; otros incluyen la omisión de autoridades municipales, a ser decidida por el mismo Tribunal de Justicia o bajo la competencia del juez municipal (Amapá, Minas Gerais y Ceará). La protección más interesante contra la omisión inconstitucional está en la Constitución de Mato Grosso, que prevé, además del *mandado de injunção*, la responsabilidad del agente que debería garantizar la plena e inmediata eficacia del derecho o garantía, con destitución del cargo público (artículo 10). En Río de Janeiro se prevé también la responsabilidad, pero solamente de la autoridad administrativa (artículo 10).

Algunas constituciones estatales repitieron la cuestionable acción declaratoria de constitucionalidad. El bloqueo de la posibilidad del control concreto y difuso se encuentra en la Constitución de Minas

Gerais, de Paraná, de Ceará, de Amapá y de Goiás, siempre mediante una enmienda al texto originario.

La *arguição de descumprimento de preceito fundamental*, que alcanza también el derecho preconstitucional, está prevista en las leyes fundamentales de Rio Grande do Norte, Mato Grosso do Sul y Alagoas. La más interesante está en Mato Grosso do Sul, cuyo artículo 123, párrafo 3, prevé: “La alegación de incumplimiento de norma de eficacia plena, de principio o de precepto fundamental decurrente de esta Constitución será apreciada por el Tribunal de Justicia” (CEMG, artículo 123, párrafo 3, 2017). Hay una ampliación significativa del objeto de la acción, lo que, al menos de manera teórica, llevaría a una protección más intensa de la Constitución estatal.

El rol de agentes legitimados para provocar el control abstracto y concentrado de constitucionalidad en los estados tampoco presenta grandes innovaciones. Las más interesantes son las que permiten que un único parlamentario provoque la defensa de la Carta Magna, como en Amazonas (en el ámbito municipal) y en Paraná (un diputado estatal). La Constitución de Santa Catarina prevé la legitimación de una cuarta parte de los concejales para el control de ley municipal que contraría la Constitución estatal. Casi todas incluyen entre los legitimados al jefe de la Defensoría Pública

institución permanente, esencial a la función jurisdiccional del estado, incumbiéndole, como expresión e instrumento del régimen democrático, fundamentalmente, la orientación jurídica, la promoción de los derechos humanos y la defensa, en todos los grados, judicial y extrajudicial, de los derechos individuales y colectivos, de forma integral y gratuita, a los necesitados (CRFB, artículo 134, 1988).

Pocas son las que permiten una apertura más extensa al control abstracto, con legitimación de las cortes de cuentas (Goiás y Rio Grande do Norte), entidades de defensa del medio ambiente, de los derechos humanos y de los consumidores (Rio Grande do Sul) y la comisión permanente de la Asamblea Legislativa (Río de Janeiro).

Para el control de ley o acto normativo municipal aún se incluyen asociaciones de representantes de la comunidad (Santa Catarina), asociaciones de barrio y entidades de defensa de los intereses de la comunidad (Rio Grande do Sul), entidades de clase del ámbito municipal

(Pernambuco, São Paulo, Maranhão y Espírito Santo) y entidades sindicales de ámbito municipal (São Paulo).

Por último, hay que destacar que la regla general es la imposibilidad de control de ley o de acto normativo municipal ante la Constitución federal. Sin embargo, una decisión negativa del Tribunal de Justicia en una acción directa de inconstitucionalidad puede ser llevada al STF vía recurso extraordinario, instrumento de control concreto de constitucionalidad, si el parámetro es una norma idéntica a una norma constitucional federal (Vainer 2010; Leoncy 2012).

Conclusiones

La experiencia brasileña de defensa jurisdiccional de las constituciones locales no es exactamente digna de compartirse a causa del débil federalismo, no así el sofisticado y completo modelo de control de constitucionalidad.

La autonomía organizativa, promesa del federalismo, es frágil en Brasil. El espacio de autodeterminación de los estados miembro es reducido, e incluso temas cruciales como la legitimidad de un gobernador para permanecer en su cargo fueron considerados por el STF materia de ley federal.

La poca expresividad de la Constitución local (así como de la legislación local) debilita, de manera indirecta, la autodeterminación ciudadana. De manera secundaria, el trasladar al Poder Judicial central los importantes dictámenes acerca de la constitucionalidad de las decisiones políticas acentúa la tensión entre el constitucionalismo —o mejor dicho, la defensa judicial de la Constitución— y la democracia. Aparta del pueblo, aún más, la toma de decisiones definitivas acerca de las reglas de convivencia y la organización social, la cual se concentra en magistrados no electos y poco controlables (Salgado y Nunes 2015).

En materia de control judicial de constitucionalidad, los estados no innovaron, no se atrevieron. Ante este panorama, parece imposible que crearan una corte constitucional estatal o disminuyeran la importancia de la defensa jurisdiccional de la Constitución. No obstante, había —y todavía hay— la posibilidad —desde la Constitución

federal anterior— de crear medios procesales locales para la defensa de su Constitución (Barreto 1985): en un estudio de 1989, el actual ministro del STF, Gilmar Mendes, afirmó que

en el Estado federativo, la creación de órganos destinados a ejercer la jurisdicción constitucional no se ha de fundar, exclusivamente, en la eventual existencia de un paradigma en el ámbito del Poder Central (Mendes 1989).

Otra posibilidad perdida fue la creación de una acción popular de inconstitucionalidad como expresión de un derecho político, permitiendo que el ciudadano provoque la defensa jurisdiccional de la Constitución estatal (Sobreira 2014). O, al menos, la posibilidad de alegar el incumplimiento del precepto fundamental al alcance de todos. El control abstracto de constitucionalidad no está, en definitiva, en las manos del ciudadano.

Teóricamente, empero, el sistema de defensa jurisdiccional de la Constitución —sea federal o estatal— es bastante completo: son susceptibles de apreciación judicial las leyes y los actos normativos federales, estatales y municipales, anteriores o posteriores a las constituciones; las omisiones legislativas, y las enmiendas a las leyes fundamentales.

Fuentes consultadas

- Barreto Borriello de Andrade Nery, Rosa María. 1985. “Ação direta de inconstitucionalidade na Constituição Estadual – a inconstitucionalidade do art. 51, parágrafo único, da Constituição do Estado de São Paulo (Emenda n. 2, de 30 de outubro de 1969)”. *Revista de Processo* 38 (abril-junio): 7-18.
- CEMG. Constituição Estadual de Mato Grosso do Sul. 2017. Disponible en <https://www.tjms.jus.br/webfiles/producao/SPGE/revista/20180111172735.pdf>.
- CRFB. Constituição da República Federativa do Brasil. 1988. Disponible en http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

- Emenda Constitucional Nº 16. 1965. Presidência da República, Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos. 26 de novembro. Disponible en http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc16-65.htm.
- Espíndola, Ruy Samuel. 2004. "Jurisdição constitucional estadual: notas para compreender sua problemática no âmbito da federação brasileira". *Revista de Direito Constitucional e Internacional* 49 (octubre-diciembre): 50-98.
- Fix-Zamudio, Héctor y Salvador Valencia Carmona. 2010. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. México: Porrúa.
- Hachem, Daniel Wunder. 2012. *Mandado de injunção e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum.
- Horta, Raul Machado. 2003. "O federalismo no Direito Constitucional contemporâneo". *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais* 1 (enero-junio): 713-40.
- Ivo, Gabriel. 1997. *Constituição estadual: competência para elaboração da Constituição do Estado-Membro*. São Paulo: Max Limonad.
- Leoncy, Léo Ferreira. 2012. "Controle abstrato de constitucionalidade estadual. Notas sobre a experiência brasileira". *Revista de Processo* 206 (abril): 191-203.
- Mendes, Gilmar. 1989. "Controle de constitucionalidade das leis municipais em tese – doutrina e jurisprudência". *Revista de Direito Público* 90 (abril-junio): 138-61.
- Saldívar Alonso, Clayde Alfdan. 2014. *Derecho humano a la protección judicial. Alcances del derecho como parámetro para determinar su violación y reparación integral derivada de la improcedencia del amparo indirecto contra una omisión legislativa*. Tesis de maestría, Flacso.
- Salgado, Eneida Desiree y José Nunes Cerqueira Neto. 2015. "Caminhos e desafios da revisão judicial de constitucionalidade". *Revista Direitos Fundamentais e Democracia* 18 (julio-diciembre) [en prensa].
- Silva, José Afonso da. 1986. *Uma proposta de constituição*. Mimeografiado.
- Sobreira, Renan Guedes. 2014. Controle de Constitucionalidade e Participação Popular: o futuro da defesa constitucional. En *Sistema Político*, coords. Leila María de Bijos y Roberto Freitas Filho, 139-60. Brasília: IDP.
- Supremo Tribunal Federal. 1995. Ação Direta de Inconstitucionalidade 1021. Relator para el dictamen: ministro Celso de Mello. Juzgado el

- 19 de octubre. Disponible en <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/745154/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-1021-sp/inteiro-teor-100461416>.
- . 2002. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2076. Relator: ministro Carlos Velloso. Juzgado el 15 de agosto. Disponible en <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/773544/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2076-ac>.
- . 2009. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4298-MC. Voto del ministro Cezar Peluso. Juzgado el 7 de octubre. Disponible en <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=457857>.
- . 2015. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4791. Relator: ministro Teori Zavascki. Juzgado el 12 de febrero. Disponible en <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22412527/medida-cautelar-na-acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4791-df-stf>.
- Vainer, Bruno Zilberman. 2010. "Aspectos polêmicos do controle de constitucionalidade em âmbito estadual". *Revista de Direito Constitucional e Internacional* 73 (octubre-diciembre): 60-83.
- Wambier, Luiz Rodrigues. 1992. "Arção direta de inconstitucionalidade por omissão, na Constituição Federal e nas Constituições dos Estados-membros". *Revista de Processo* 65 (enero-marzo): 75-88.

Federalismo judicial en Estados Unidos de América. Estructura, jurisdicción y operación¹

G. Alan Tarr

Evitar la discordia entre las jurisdicciones nacional y estatales, hacerlas auxiliares en vez de hostiles y conectarlas de manera que resulten suficientemente independientes y al mismo tiempo suficientemente combinadas, ha sido y seguirá siendo arduo.

John Jay, primer juez presidente
de la Suprema Corte de Estados Unidos de América

Establecer el federalismo implica elegir un gobierno complejo. Al multiplicarse el número de gobiernos, una democracia federal tiene que contemplar la asignación de poderes y responsabilidades entre ellos y diseñar mecanismos y procedimientos para resolver disputas y conflictos de límites territoriales. Mientras que las unidades integrantes de todos los sistemas federales ejercen los poderes Legislativo y Ejecutivo, muchas federaciones —por ejemplo, Austria, Canadá e India— no han creado sistemas judiciales completos en el ámbito federal ni en las unidades integrantes. En cambio, Estados Unidos de América tiene 51 sistemas judiciales, 50 estatales y 1 federal, cada uno con toda la gama de tribunales de primera instancia y de apelación. El gobierno federal define la estructura y operación de los tribunales federales y cada uno de los 50 estados determina la estructura y la operación de sus tribunales. La legislación federal establece, principalmente, el reparto de competencias entre estos sistemas judiciales.

¹ Traducción de Mikaela J. K. Christiansson, asistente de investigación en la Escuela Judicial Electoral del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Bases constitucionales del federalismo judicial de Estados Unidos de América

Con el dominio británico, las 13 colonias estadounidenses operaron sus propios sistemas judiciales y los estados siguieron haciéndolo después de la Independencia. La Constitución de Estados Unidos de América presupone la continuidad de la existencia y operación de los tribunales estatales: el artículo IV dispone que “Se dará entera fe y crédito en cada estado a los [...] procedimientos judiciales de los otros estados” (Constitución de Estados Unidos de América, artículo IV, sección 1), regulando así el federalismo judicial horizontal; mientras que el artículo VI señala que “Los jueces de cada estado estarán obligados” a reconocer la supremacía del derecho federal, regulando así el federalismo judicial vertical (Constitución de Estados Unidos de América, artículo IV, sección 2).

Además, la Constitución estableció un solo tribunal federal, la Suprema Corte de Estados Unidos de América, y le confirió jurisdicción original muy limitada y jurisdicción de apelación de todos los casos del Poder Judicial federal, “con las excepciones y bajo la reglamentación que el Congreso estableciere” (Constitución de Estados Unidos de América, artículo III, sección 2, párrafo 2). El Congreso fue autorizado para crear tribunales federales adicionales e investirlos con porciones del Poder Judicial federal, una invitación que aceptó inmediatamente en la Ley Judicial de 1789. Sin embargo, la Constitución no estableció que el Poder Judicial federal tuviera que ser ejercido únicamente por cortes federales y la Ley Judicial, de hecho, solo concedió una jurisdicción limitada a los tribunales federales y los casos fuera de esta jurisdicción, pero en la competencia judicial federal fueron resueltos por los tribunales estatales. No obstante que la jurisdicción de los tribunales federales se ha expandido con el tiempo, hasta el día de hoy dichos tribunales no ejercen completa ni exclusivamente el Poder Judicial federal.

Adicionalmente, el Poder Judicial federal otorgado por el artículo III solo abarca una pequeña proporción de las controversias jurídicas. La ausencia de un Poder Judicial amplio, investido en los tribunales federales, exige la existencia de tribunales estatales que resuelvan las disputas que están fuera del Poder Judicial federal. Los casos que son

responsabilidad exclusiva de los tribunales estatales incluyen aquellos relacionados con la violación de los estatutos penales estatales (más de 95 % de los procesos penales se presentan en tribunales estatales) y demandas entre ciudadanos del mismo estado, solo cuando se relacionan con el derecho estatal. La decisión de no conceder un Poder Judicial comprehensivo al gobierno federal es coherente con el diseño constitucional general, el cual establece un gobierno con poderes limitados y delegados, más que uno con poderes plenos. La Décima Enmienda confirmó que este fue el propósito, enfatizando que “los poderes no delegados a los Estados Unidos por la Constitución [fueron] reservados a los estados o al pueblo”.

Aunque la Constitución de Estados Unidos de América contempló que cada estado tendría su sistema judicial, no estableció la estructura y operación de los tribunales estatales más allá de los parámetros generales de que el gobierno federal garantizará a cada estado una “forma republicana de gobierno” (Constitución de Estados Unidos de América, artículo IV, sección 4) y, con la aprobación de la Decimocuarta Enmienda, que ningún estado “privará a persona alguna de su vida, de su libertad o de su propiedad, sin el debido procedimiento de ley” (Constitución de Estados Unidos de América, Decimocuarta Enmienda, sección 1). La primera disposición, denominada cláusula de garantía o del debido proceso, nunca ha sido aplicada como base para intervenir en contra de tribunales estatales, aunque algunos opositores de las elecciones judiciales han especulado que estas infringen el Estado de Derecho y, por lo tanto, son incompatibles con un gobierno republicano (Frohnmeier y Linde 2003). En el mejor de los casos, esta es una premisa cuestionable. La cláusula del debido proceso ha sido aplicada por la Suprema Corte estadounidense para revocar varias sentencias de los tribunales estatales; sin embargo, su impacto se ha limitado a anular las resoluciones judiciales,² no ha resultado en una legislación federal que afecte la estructura u operación de los tribunales estatales. En realidad, el diseño y la operación de los sistemas judiciales de los estados continúan siendo determinados por los estatutos y las constituciones estatales.

² La cláusula del debido proceso de la Decimocuarta Enmienda se convirtió en la base por la cual la Suprema Corte de Estados Unidos de América ha aplicado las protecciones de la Carta de Derechos en contra de violaciones estatales. Véase Rossum y Tarr (2013b, 54-9).

Poder Judicial y jurisdicción federales

Poder Judicial federal

Que un caso determinado corresponda al Poder Judicial federal, conferido por el artículo III de la Constitución, depende de quiénes son las partes del litigio, por ejemplo, “los casos que afecten a embajadores y otros ministros y cónsules públicos”, y del objeto del litigio, es decir, “todo caso que en derecho y equidad surja de esta Constitución, de las leyes de los Estados Unidos, así como de los tratados celebrados o que se celebraren bajo su autoridad”. Las facultades específicas del Poder Judicial federal indican la existencia de cuatro propósitos básicos a los cuales debería servir. El primero, para reivindicar la autoridad del gobierno federal. Para esto, tienen la facultad de conocer casos que surjan de las leyes de Estados Unidos de América, aquellos que surjan de la Constitución federal y los casos en los que el gobierno federal sea parte. El segundo, para garantizar el control exclusivo del gobierno federal en los asuntos internacionales. Para tales efectos, los tribunales federales tienen el poder de conocer casos de almirantazgo y jurisdicción marítima; casos que surjan de tratados; casos que se relacionen con embajadores u otros representantes de países extranjeros, y casos entre estados (o sus ciudadanos) y naciones, ciudadanos o súbditos extranjeros. El tercero, para arbitrar las disputas interestatales, conociendo las controversias entre dos o más entidades federativas y entre un estado y un ciudadano de otro estado. Finalmente, los tribunales federales protegen a los litigantes de otros estados del posible sesgo de los tribunales estatales, conociendo casos entre los ciudadanos de diferentes entidades federativas (la jurisdicción de la diversidad de ciudadanía de los tribunales federales).

Las limitaciones del Poder Judicial federal derivan de la separación de poderes y del federalismo. Con respecto a la primera, es crucial la restricción de los tribunales federales a casos y controversias establecida por el artículo III. La limitación de justiciabilidad, basada en el entendimiento del derecho consuetudinario de los tribunales como foros para la resolución de disputas, implica que los tribunales solo pueden conocer asuntos cuando se presentan como un conflicto real de intereses jurídicos o de derechos entre partes litigantes. Para presentar un

caso a un tribunal federal, se requiere que la parte tenga capacidad legal para demandar; es decir, tiene que “alegar daño personal razonablemente rastreable a la presunta conducta ilícita del demandado y probable de ser reparada por la compensación solicitada” (sentencia 1984). El daño personal excluye en gran medida a las demandas presentadas por contribuyentes o por personas, como abogados privados, que promueven casos de interés público, buscando justificar valores constitucionales.³ Los tribunales federales tampoco pueden conocer asuntos políticos, lo cual debe entenderse como casos que “involucrarían la interferencia inapropiada en los asuntos de los otros poderes del gobierno” (sentencia 1990). Como asuntos políticos se consideran, entre otros, los que la Constitución establece que deben ser resueltos por otros poderes, como el juicio político (*impeachment*) y los que carecen de “normas legales judicialmente distinguibles o aplicables” o que requieren “una decisión política inicial de carácter claramente no judicial”, como son la mayoría de los casos de relaciones exteriores (sentencias 1993 y 1979). Finalmente, el requisito de los casos o las controversias implica que los tribunales federales no pueden conocer asuntos hipotéticos, emitir opiniones consultivas o emitir sentencias acerca de la constitucionalidad de proyectos legislativos antes de su promulgación.

Otro límite del Poder Judicial federal deriva del carácter federal del sistema de gobierno establecido por la Constitución y del estatus de los estados como unidades constitutivas de dicho sistema. Según la Suprema Corte, el Poder Judicial federal no se extiende a demandas en contra de estados sin su consentimiento, ya que estos gozan de inmunidad soberana. Por lo tanto, incluso en el ejercicio de sus facultades constitucionales, el Congreso no puede invadir la inmunidad soberana de los estados para autorizar demandas contra ellos en tribunales federales o estatales. En una serie de casos de mediados de la década de 1990, la Suprema Corte limitó de manera estricta la facultad del Congreso de abrogar la inmunidad soberana de los estados, derogando

³ La idea de que los tribunales federales no pueden revisar casos de agravios generalizados se desarrolla en *Lujan v. Defenders of Wildlife* (sentencia 1992). Acerca de la restricción de los casos de contribuyentes, véase *Frothingham v. Mellon* y *Flast v. Cohen* (sentencias 1923 y 1968). Para información general, véase el capítulo 3 de Rossum y Tarr (2013a).

varios estatutos federales que lo hicieron. En el primero de estos casos, *Seminole Tribe of Florida v. Florida* (sentencia 1996), el juez presidente Rehnquist recurrió fundamentalmente a la Undécima Enmienda como base constitucional para derogar un esfuerzo del Congreso para abrogar la inmunidad soberana.⁴ En casos subsecuentes, la Corte mantuvo que la inmunidad de los estados de ser demandados “es un aspecto fundamental de la soberanía que los Estados tenían antes de la ratificación de la Constitución” y que es “confirmado por la Décima Enmienda” (sentencia 1999).⁵ Sin importar la base constitucional, el resultado es que la inmunidad soberana de los estados limita el ejercicio del Poder Judicial federal.

Jurisdicción federal

La Constitución establece la jurisdicción original de la Suprema Corte de Estados Unidos de América; esto es, el rango de casos que conoce como corte de primera instancia y que el Congreso no puede añadir ni eliminar de la jurisdicción original conferida por la Constitución. Un intento del Congreso de añadir a la jurisdicción original de la Corte constituyó la base para la invalidación inicial de un estatuto del Congreso por la Suprema Corte en el celebrado caso *Marbury v. Madison* (sentencia 1803). Fuera de eso, la Constitución deja que el Congreso defina la jurisdicción de los distintos tribunales federales; es decir, qué porción del Poder Judicial federal ejercerá cada uno. El Congreso ha asignado los asuntos penales derivados de estatutos federales exclusivamente a los tribunales federales. También ha establecido la exclusividad de la jurisdicción en asuntos que requieren uniformidad nacional como, por ejemplo, las patentes, los derechos de autor y los juicios en contra del gobierno federal. No obstante, ha permitido que los tribunales estatales de primera instancia ejerzan una jurisdicción concurrente con los

⁴ La Undécima Enmienda, aprobada en 1798, establece: “El poder judicial de los Estados Unidos no será interpretado en el sentido de extenderse a los litigios en derecho o en equidad, incoados o seguidos contra uno de los estados de la Unión por ciudadanos de otro estado, o por ciudadanos o súbditos de cualquier estado extranjero”.

⁵ Casos que siguen el ejemplo de la Suprema Corte son *Alden v. Maine* incluyen: *Kimmel v. Board of Regents* (sentencia 2000c); *Trustees of the University of Alabama v. Carrett* (sentencia 2001), y *Federal Maritime Commission v. South Carolina State Port Authority* (sentencia 2002).

tribunales federales de primera instancia en la mayoría de los litigios civiles originados en el Poder Judicial federal.⁶ Entonces, con solo unas pocas excepciones, los litigios civiles que proceden ante los tribunales federales también pueden ser presentados ante los estatales. Incluso cuando la parte que presenta el litigio elige hacerlo ante un tribunal estatal, si también se podría haber presentado ante uno federal, el demandado puede cambiar el caso a este último. Esto permite a los abogados llevar sus casos al tribunal en el cual piensen que tienen una mejor oportunidad de ganar. Además, a lo largo de la historia de la nación, el Congreso ha limitado la jurisdicción de los tribunales federales. En los casos de “diversidad de ciudadanía”, por ejemplo, la Constitución permite que todos los casos presentados por un ciudadano de un estado en contra de un ciudadano de otro estado competan a los tribunales federales, pero el Congreso restringe dicha competencia a casos que involucren un monto mínimo de 75,000 dólares.

Aunque la jurisdicción federal puede parecer una cuestión técnica, ha generado un conflicto político intenso, pero episódico, durante más de dos siglos.⁷ Después de la promulgación de la Ley Judicial de 1789, durante el primer siglo de la nación, los conflictos de la jurisdicción federal se centraron principalmente en la cuestión del federalismo. Los nacionalistas en el Congreso buscaron ampliar la jurisdicción federal, mientras que los defensores de los derechos de los estados trataron de mantener las prerrogativas de los tribunales estatales, asumiendo que dichos estados adoptarían una perspectiva más local.

La primera expansión importante de la jurisdicción federal ocurrió después de la Guerra Civil (1861-1865). El Congreso sospechó, con razón, que los tribunales estatales no estarían dispuestos a defender los derechos de los esclavos recién liberados; entonces, para asegurar la protección de estos derechos, amplió la jurisdicción de las cortes federales. La Ley de Habeas Corpus de 1867 permitió que todas las personas detenidas “en violación a la constitución, o a cualquier tratado o ley de los Estados Unidos” buscaran una reparación ante un tribunal

⁶ Cabe destacar el uso de la palabra *permitir*: el Congreso no asigna jurisdicción a los tribunales estatales; estos, en realidad, revisan todos los casos no asignados exclusivamente a los tribunales federales.

⁷ Véase Martin (1980).

federal. Como resultado, los tribunales federales fueron autorizados para supervisar a los estatales en casos penales, para asegurar que los acusados no fueran encarcelados en violación a la ley federal. La Ley Judicial de 1875 otorgó a los tribunales federales la jurisdicción en todos los casos que involucraran a la ley federal y en todos los de diversidad con montos mayores a 500 dólares. La jurisdicción en asuntos federales garantizó que todos aquellos que consideraran que sus derechos federales habían sido violados podrían obtener una audiencia ante un juez federal. Desde la promulgación de esta ley, el incremento de las atribuciones de los tribunales federales se debe principalmente a nuevas leyes del Congreso, las cuales han creado nuevos asuntos federales. Por ejemplo, la promulgación de la Ley Volstead, en 1920 para imponer la prohibición, elevó a más del doble el número de procesos penales en los tribunales federales, y la aprobación de leyes referentes a derechos civiles en 1970 causó un incremento dramático en el número de casos de discriminación racial en este tipo de tribunales.

Desde fines del siglo XIX, los cambios a la jurisdicción federal han sido el resultado del descontento del Congreso con decisiones judiciales o de la preocupación de mitigar la carga de trabajo de los tribunales federales. Un ejemplo del primer motivo es un estatuto promulgado en 1914 que facultó a la Suprema Corte para revisar todas las sentencias estatales basadas en la ley federal. Anteriormente, la Corte solo podía revisar las sentencias de cortes estatales que defendieran estatutos estatales frente a impugnaciones basadas en la Constitución federal. La acción del Congreso fue una respuesta al caso *Ives v. South Buffalo Railway* (sentencia 1911), en el cual la Suprema Corte de Nueva York resolvió que la ley de remuneración de los trabajadores del estado (la primera de la nación) violó la Constitución federal. Ya que la mayoría de los legisladores federales estaba a favor de tal legislación y la consideraban constitucional, querían que la Suprema Corte tuviera la facultad de revocar restricciones excesivas impuestas a las legislaturas estatales por los tribunales de los estados.

En las últimas décadas, los políticos conservadores en el Congreso, en respuesta a decisiones controversiales de los tribunales federales, han propuesto legislaciones para restringir el poder de dichos tribunales de emitir sentencias en ciertos asuntos. Durante las décadas de 1970 y 1980, los conservadores presentaron proyectos para prohibir

que los tribunales federales inferiores emitieran sentencias acerca del aborto, la oración en las escuelas y el transporte de alumnos para lograr la integración racial en las escuelas públicas. Ninguno de estos proyectos fue aprobado. Sin embargo, después de la elección de mayorías republicanas en ambas Cámaras del Congreso, en 1994, fueron aprobadas restricciones menos drásticas de la jurisdicción federal. En 1995, el Congreso promulgó la Ley de Reforma de los Litigios Penitenciarios, la cual redujo la discrecionalidad de los tribunales federales para supervisar las cárceles y ordenar la libertad anticipada de reclusos, y la Ley de Pena de Muerte Efectiva, que limitó la facultad de dichos tribunales para considerar peticiones de *habeas corpus* sucesivas presentadas por condenados en espera de ejecución.

Algunos comentaristas, incluyendo al ex juez presidente Rehnquist, han propuesto reducir aún más la carga de trabajo de los tribunales federales al eliminar su jurisdicción de diversidad de ciudadanía. Los proponentes de este cambio insisten en que hoy en día los tribunales estatales tratan de manera equitativa a residentes y no residentes, por lo que la justificación original de la jurisdicción de diversidad —evitar el posible sesgo en contra de no residentes en tribunales estatales— ya no existe. Asignar los casos de diversidad a los tribunales estatales reduciría la carga de trabajo federal de manera importante, ya que los casos de diversidad de ciudadanía representan más de 20 % de todos los casos civiles presentados ante los tribunales federales de distrito. Sin embargo, el Colegio de Abogados de Estados Unidos de América y varias organizaciones de abogados litigantes se oponen a este cambio, pues argumentan que los tribunales federales administran justicia mejor que los estatales. Esta controversia desató un animado intercambio en publicaciones jurídicas, en las que se debatía la paridad de los tribunales federales y estatales.⁸ Sean cuales sean los méritos de los diversos argumentos, aquellos que buscan mantener la jurisdicción de diversidad hasta ahora han bloqueado su eliminación.

⁸ Véase, por ejemplo, Neuborne (1977) y Bator (1981).

Poder Judicial estatal y federalismo judicial

División de la autoridad

Tres principios legales rigen las relaciones entre los tribunales federales y estatales en su exposición e interpretación de la ley federal y estatal. El primer principio es la supremacía de la ley federal. Según la cláusula de supremacía de la Constitución de Estados Unidos de América, en cualquier caso de inconsistencia entre la ley federal y estatal, se debe resolver en favor de la ley federal, siempre y cuando el gobierno federal esté actuando en el ámbito de sus competencias. Por consiguiente, la Constitución, las leyes y los reglamentos administrativos federales tienen precedencia con respecto a leyes estatales, incluyendo sus constituciones. El segundo principio es la autoridad de cada sistema judicial para desarrollar su cuerpo de normas. Los tribunales estatales no solo tienen que dar la precedencia a las leyes federales con respecto a las estatales, sino también interpretar el derecho federal en línea con las sentencias recientes de la Suprema Corte de Estados Unidos de América. En cambio, al interpretar la ley de un estado, los tribunales federales tienen la obligación de aceptar como acreditada la interpretación de tal ley aplicada por el tribunal superior del estado. El tercer principio es el denominado principio de autonomía: cuando un caso involucra cuestiones relacionadas con el derecho federal y estatal, la Suprema Corte no revisará una sentencia basada en el derecho estatal si no es inconsistente con el derecho federal. De este modo, cuando una sentencia estatal está fundada en “bases estatales adecuadas e independientes” es inmune a la revisión de la Suprema Corte.

Poder Judicial estatal

Ya que todas las facultades no contempladas por la Constitución federal corresponden a los estados, el Poder Judicial estatal tiene competencia en todos los casos que no sean de la jurisdicción exclusiva de los tribunales federales. Esto engloba la mayoría de los conflictos judiciales. Además, al determinar qué constituye un caso apto para una resolución judicial, los estados no están vinculados por las limitaciones de justiciabilidad impuestas a los tribunales federales por el artículo III

de la Constitución federal. Más bien, las constituciones y leyes estatales determinan qué tipos de demandas pueden ser objeto de litigio en los tribunales estatales. Por consiguiente, mientras que la ley federal impone requisitos estrictos a la capacidad de presentar demandas, muchos estados son bastante más liberales en concederla; la mayoría de ellos permite demandas de contribuyentes en contra de la acción del gobierno estatal o municipal. De manera similar, mientras los tribunales federales no pueden emitir opiniones consultivas, siete constituciones estatales imponen de manera expresa el deber de sus tribunales superiores de emitir tales opiniones, generalmente por solicitud del Poder Legislativo o Ejecutivo; en otros dos estados, los tribunales han confirmado leyes que permiten opiniones consultivas incluso en ausencia de autorización constitucional, y en Carolina del Norte la facultad de emitir opiniones consultivas fue establecida por resolución judicial.⁹

El juez William Brennan, quien se desempeñó en el Tribunal Supremo de Nueva Jersey antes de recibir su nombramiento en la Suprema Corte de Estados Unidos de América, comentó una vez que

el trabajo compuesto de los tribunales de los cincuenta estados probablemente tiene mayor relevancia [que el de la Suprema Corte de los Estados Unidos] para establecer en qué medida los Estados Unidos alcanza el ideal de la justicia igualitaria para todos (Brennan 1996, 236).

En parte, esto refleja el volumen de casos que los tribunales estatales estadounidenses resuelven cada año. Además, las sentencias que emiten suelen tener efectos más directos e inmediatos en la vida cotidiana de los ciudadanos normales que la mayoría de las sentencias de los tribunales federales. Más de 95 % de los casos penales son estatales, que surgen de las leyes penales de las entidades federativas. Cuestiones familiares, como el divorcio, la custodia de los menores y la adopción, y las relaciones entre inquilinos y arrendatarios se regulan con el derecho estatal y se resuelven por los tribunales estatales. Del mismo

⁹ Colorado, Florida, Maine, Massachusetts, Nuevo Hampshire, Rhode Island y Dakota del Sur establecen las opiniones consultivas por mandato constitucional; Alabama y Delaware por estatuto, y Carolina del Norte por decisión judicial. Véase Note (1975).

modo, se resuelven las infracciones de tránsito, las disputas entre deudores y acreedores, la mayor parte de los litigios de daños personales y la mayoría de las transacciones comerciales. Aunque algunas de las resoluciones judiciales estatales son objeto de revisión por parte de los tribunales federales, la mayoría caen fuera del Poder Judicial federal; esto es, resuelven disputas con base en el derecho estatal entre ciudadanos de un solo estado. Incluso cuando la Suprema Corte de Estados Unidos de América teóricamente podría revisar las sentencias estatales, el solo número de casos implica que únicamente un mínimo porcentaje obtiene un escrutinio judicial federal, por lo que los tribunales estatales emiten la resolución final decisiva en casi todos los asuntos que conocen.

Nuevo federalismo judicial

El acontecimiento reciente más importante que involucra el ejercicio del Poder Judicial estatal fue el surgimiento, al inicio de 1970, del nuevo federalismo judicial, es decir, la dependencia de los tribunales estatales en cartas estatales de derechos para brindar mayor protección que la establecida por la Carta de Derechos federal.¹⁰ El desarrollo del nuevo federalismo judicial surgió en respuesta a cambios en la integración de la Suprema Corte de Estados Unidos de América, sobre todo por el nombramiento de Warren Burger, en 1969, para suceder a Earl Warren como juez presidente. Estos cambios de integrantes alarmaron a los defensores de las libertades civiles, quienes anticipaban que la reconstituida Suprema Corte erosionaría los avances de la era de la Suprema Corte de Warren, particularmente con respecto a los derechos de los acusados en casos penales. Resultó que estas preocupaciones en gran medida eran exageradas, pero conllevaron a que grupos de defensa de las libertades civiles buscaran medidas alternativas para salvaguardar los derechos, lo que eventualmente resultó en su aceptación de cartas de derechos estatales.

La decisión de depender de los tribunales estatales y las cartas de derechos locales fue bastante sorprendente. Dichas cartas de derechos

¹⁰ Acerca del desarrollo del nuevo federalismo judicial y su impacto, véase Tarr (1997).

protegen, en gran parte, los mismos derechos fundamentales —la libertad de expresión y de prensa, la libertad religiosa y la protección de los acusados— consagrados en la Carta de Derechos federal. Además, históricamente estos tribunales no habían sido enérgicos en hacer cumplir estas garantías, lo que fue uno de los motivos por los cuales los grupos de defensa de las libertades civiles habían buscado con anterioridad presentar sus demandas en los tribunales federales. Aun así, hay varios factores que explican por qué las cartas de derechos estatales fueron atractivas para los defensores de las libertades civiles al inicio de 1970. Primero, al interpretar las cartas de derechos estatales, los jueces no tienen la obligación de adaptar sus interpretaciones a las sentencias de los tribunales federales análogas. Incluso cuando las disposiciones son idénticas o casi idénticas, los jueces estatales están interpretando un documento único, con una historia única, y esta singularidad puede justificar una interpretación distinta. Además, incluso si los tribunales federales hubieran interpretado una disposición constitucional idéntica en un asunto casi idéntico, como cuestión legal, una sentencia federal no es vinculante, los estados son los últimos intérpretes de sus constituciones y pueden simplemente discrepar. No se tiene que asumir que la interpretación federal sea la mejor interpretación jurídica. Asimismo, en la doctrina legal de bases estatales adecuadas e independientes, las sentencias que se basan solo en el derecho estatal no están sujetas a escrutinio federal.¹¹ Esto implica que las sentencias estatales expansivas están protegidas de revisión y revocación por parte de la Suprema Corte, si se basan en las garantías de derechos de las constituciones estatales. Así, el desplazamiento hacia las cartas de derechos estatales representó una maniobra táctica de los grupos que querían evadir lo que ellos percibían como un derecho constitucional federal menos amplio. Entre 1950 y 1969, solo hubo 10 casos en los cuales los jueces estatales aplicaron garantías de derechos estatales para ofrecer mayor protección que la establecida por la Constitución federal. Pero desde entonces lo han hecho en más de 1,200 casos.

Es posible que el nuevo federalismo judicial hubiera empezado como un intento de eludir decisiones conservadoras de la Suprema

¹¹ Casos clave que desarrollan el concepto de bases estatales adecuadas e independientes se observan en *Herb v. Pitcairn* (sentencia 1945) y *Michigan v. Long* (sentencia 1983).

Corte, pero con el tiempo su naturaleza ha cambiado. Al principio, se limitó a algunos tribunales pioneros, pero la dependencia de las cartas de derechos estatales ya se ha convertido en práctica estándar en todos los tribunales de los estados. Aunque la agenda del nuevo federalismo judicial inicialmente fue determinada en respuesta a o en previsión de sentencias de la Suprema Corte de Estados Unidos de América en asuntos como los derechos de los acusados y el financiamiento de la educación pública, esto también ha cambiado. Los tribunales estatales siguen abordando estos asuntos, pero también enfrentan nuevos temas que han sido estudiados raramente o en lo absoluto por la Suprema Corte. Por ejemplo, los tribunales supremos de varios estados han revisado impugnaciones constitucionales estatales ante cambios a las leyes referentes a la responsabilidad civil y algunos también han revisado asuntos de los derechos de los homosexuales y lesbianas. Así, el derecho constitucional estatal se está convirtiendo cada vez más en un cuerpo de normas independiente, en vez de un cuerpo de normas definido por su relación con el derecho constitucional federal. Esto se refleja en la literatura altamente sofisticada acerca de los problemas distintivos de la interpretación constitucional estatal que se ha desarrollado en los últimos años.¹²

Desde una perspectiva teórica, en el sistema estadounidense de protección de los derechos, el gobierno federal establece la base, el mínimo constitucional, para asegurar la protección de los derechos fundamentales, mientras que la protección estatal desarrolla esta base, otorgando cualquier protección adicional que los ciudadanos del estado consideren pertinente. Desde una perspectiva institucional, la lógica es algo distinta. La responsabilidad inicial para la protección de los derechos muchas veces recae en los estados, en sus poderes políticos y sus tribunales. La intervención federal, por lo general, solo ocurre como resultado de un litigio, cuando los estados no han logrado cumplir con sus responsabilidades. Esto implica una oportunidad sustancial para que los tribunales estatales desarrollen sus cuerpos de normas de libertades civiles de manera independiente y, al respecto, han emitido sentencias pioneras acerca de la pena de muerte, los

¹² Véase Williams (2002).

derechos de los acusados, el financiamiento de la educación pública y los derechos de los homosexuales, entre otros temas.¹³

Tribunales federales

Desarrollo

Los estatutos del Congreso han definido y redefinido el sistema judicial federal.¹⁴ La Ley Judicial de 1789 estableció una Suprema Corte integrada por seis jueces y contempló dos conjuntos de tribunales federales de primera instancia: los 13 juzgados de distrito y los 3 tribunales de circuito. Se estableció un juzgado de distrito en cada estado, integrado por un solo juez distrital, que ejerce una jurisdicción limitada en asuntos como ingresos públicos, almirantazgo y delitos leves. Los demás tribunales de primera instancia, los tribunales de circuito, también fueron asignados a zonas geográficas distintas. Inicialmente no tenían jueces propios, sino que operaban en paneles de varios jueces integrados por el juez distrital correspondiente y uno o dos jueces de la Suprema Corte, quienes “visitaban los circuitos” —literalmente viajaban de un lugar a otro— para conocer los casos. A partir del siglo XIX, el Congreso multiplicó el número de distritos, creando nuevos distritos cuando fueron admitidos nuevos estados en la unión y dividiendo estados existentes en múltiples distritos. En este último caso, el Congreso no actuó con base en un plan general, sino que procedió de manera poco sistemática, estado por estado, normalmente respondiendo a instancias de grupos locales que estaban ansiosos por contar con un tribunal de ubicación geográfica más conveniente.

Después de la Guerra Civil, la expansión de la jurisdicción federal, el incremento del número de distritos y circuitos judiciales, y el aumento de la carga de trabajo de los tribunales federales llevaron a que la Suprema Corte de Estados Unidos de América —en ese entonces el

¹³ Para una vista general de las sentencias estatales de libertades civiles en el nuevo federalismo judicial, véase Friesen (2006).

¹⁴ El recuento del desarrollo del sistema judicial federal se basa en Fallon (1996) y Redish (1980).

único tribunal de apelación federal— fuera atestada con impugnaciones. Como resultado, los litigantes tenían que esperar hasta tres años para que la Suprema Corte conociera sus casos. Para mitigar este retraso, el Congreso creó cortes de circuito de apelaciones para conocer impugnaciones de los tribunales de distrito y de circuito. En 1911, el Congreso eliminó los tribunales de circuito, invistiendo la jurisdicción original de estos tribunales en los tribunales de distrito, con lo que, finalmente, quedó la estructura de los tres niveles del sistema judicial federal que existe hoy en día.

Además de los tribunales ya descritos, el Congreso ha creado tribunales federales especializados desde 1855. En algunos casos, estos fueron diseñados para deslindar al Congreso de decidir un número importante de casos similares de manera individual, liberándolo para dedicarse a temas legislativos. Esta fue la lógica detrás de la creación, en 1855, del Tribunal de Reclamaciones (ahora Tribunal de Reclamaciones Federales) para conocer casos en contra del gobierno federal con respecto a daños económicos, por ejemplo, reclamaciones de devolución de impuestos y de compensación por expropiación federal de propiedad privada para uso público. En otros casos, se crearon tribunales especializados dada la importancia de asegurar la resolución uniforme de asuntos relacionados con los estatutos federales de aplicación nacional. Así, el Tribunal de Aduanas de los Estados Unidos, ubicado en Nueva York, es competente en casos relacionados con decisiones civiles de recaudadores de aduanas acerca del monto de estas, el valor de las mercancías importadas y el impedimento de entrada de mercancías del país. También es posible crear tribunales especializados temporales para abordar los problemas derivados de una emergencia en particular. Por ejemplo, después del bombardeo de un edificio del gobierno federal en Oklahoma City, en 1996, se estableció el Tribunal de Expulsión de Terroristas Extranjeros para efectuar la deportación de extranjeros criminales después de que hubieran cumplido sus penas en prisión. Finalmente, algunos tribunales especializados han sido establecidos para ocuparse de asuntos de alta sensibilidad, como el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Extranjera —creado en 1978— que supervisa la emisión de autorizaciones para hacer escuchas secretas electrónicas para obtener inteligencia extranjera en Estados Unidos de América.

Estructura actual

El Congreso ha establecido 94 tribunales de distrito, compuestos por 663 jueces (hasta octubre de 2015), que corresponden a los 50 estados, el Distrito de Columbia y los territorios gobernados por Estados Unidos de América (por ejemplo, las Islas Vírgenes). Cada estado tiene por lo menos un tribunal de distrito y ninguno rebasa las fronteras de un solo estado. Los estados más grandes o más poblados están divididos en varios distritos y tres estados —California, Nueva York y Texas— tienen cuatro tribunales de distrito cada uno. Cada tribunal de distrito está integrado por un mínimo de dos jueces; el número de jueces asignado depende de su carga de trabajo, la cual varía mucho. Estos tribunales no tienen discrecionalidad en los casos que conocen. Cualquier litigante que cumpla los requisitos jurídicos y siga los procedimientos judiciales correspondientes puede presentar un caso en un tribunal de distrito federal. Sin embargo, estos tribunales no pueden revisar una demanda a menos que un litigante la presente en un caso *bona fide*. Por lo tanto, su trabajo se determina exclusivamente por las demandas de los litigantes. En las últimas décadas ha aumentado drásticamente el número de demandas presentadas en los tribunales federales de distrito: de 87,421 casos en 1960 a 390,525 en 2014 (Federal Court Caseload Statistics 2014). Las acciones civiles se han multiplicado durante estas décadas, pero el incremento más sustancial ha sido en los casos penales federales. El incremento de este tipo de asuntos refleja el creciente número de casos de drogas procesados en los tribunales federales y la promulgación, por parte del Congreso, de legislación que ha creado nuevos delitos federales. Solo 15 % de las sentencias emitidas por los tribunales de distrito se apelan, lo que implica que dichos tribunales emiten la decisión final en la mayoría de los casos judiciales federales.

El Congreso ha establecido 13 cortes de apelaciones federales, integradas por 179 jueces, las cuales fungen como los tribunales de apelación de primera instancia del sistema judicial federal. En más de 95 % de los casos que conocen, las cortes de apelaciones integran paneles de tres jueces, decidiendo por voto mayoritario; sin embargo, los estatutos federales también permiten que las cortes de apelaciones aborden los casos en Pleno, con todos los jueces decidiendo. Más de

tres cuartas partes de los casos fallados por dichas cortes son apelaciones de los tribunales de distrito y los demás devienen de organismos administrativos federales o de tribunales especializados, como el Tribunal Fiscal. De las 13 cortes de apelaciones, 12 están organizadas por región; 11 tienen circuitos integrados por tres o más estados o territorios —por ejemplo, el Primer Circuito incluye a Maine, Massachusetts, New Hampshire y las Islas Vírgenes, y el Séptimo Circuito incluye a Illinois, Indiana y Wisconsin—. Una corte, la del Distrito de Columbia, revisa un número importante de apelaciones de los organismos administrativos federales y funciona como una especie de tribunal supremo estatal para dicho distrito. La decimotercera corte, la Corte de Apelaciones para el Circuito Federal, fue creada en 1982 al combinar las jurisdicciones de la Corte de Apelaciones de Aduana y Patentes y el Tribunal de Reclamaciones en una sola corte.

Los límites de la mayoría de los circuitos regionales fueron establecidos hace mucho y, con los cambios en la población, a algunas cortes de apelaciones les han tocado incrementos desproporcionados en sus cargas de trabajo. En 1981, el Congreso respondió a las presiones de cargas de trabajo dividiendo el Quinto Circuito anterior en un nuevo Quinto Circuito (para Texas, Luisiana y Mississippi) y un nuevo Undécimo Circuito (para Alabama, Georgia y Florida). No obstante, por lo general, la respuesta del Congreso en casos similares ha sido añadir jueces a los circuitos sobrecargados y, como resultado, el número de jueces varía de manera importante entre las cortes de apelaciones. El Primer Circuito tiene el número más bajo (6), mientras que el Noveno Distrito tiene el más alto (26).

En la cumbre de la jerarquía judicial federal está la Suprema Corte de Estados Unidos de América. Sus nueve jueces reciben más de 7,000 peticiones de revisión al año, la mayoría de las cortes de apelaciones federales y de los tribunales supremos estatales, y, en los últimos años, los jueces han fallado menos de 80 casos al año.¹⁵ Durante el siglo xx, el Congreso ha expandido de manera gradual el control de los jueces

¹⁵ Esto, obviamente, implica que una proporción importante de las decisiones de los tribunales de apelaciones federales y de los tribunales supremos estatales no son material de revisión de la Suprema Corte. Cuando no revisa la sentencia de un tribunal de apelaciones o de un tribunal supremo estatal, esta es la final y definitiva en el caso.

en su propia agenda, por lo que hoy en día ejercen una discrecionalidad virtualmente completa en determinar cuáles apelaciones conocerán y cuáles rechazarán. La importancia jurídica o política del asunto, las sentencias de los tribunales de instancias inferiores, las partes del caso y la posición jurídica de los mismos jueces, todo influye en la decisión de revisar o desechar una apelación.

Tribunales estatales

Estructura

Los sistemas judiciales estatales normalmente tienen una jerarquía de tribunales. En la cumbre del sistema judicial estatal se encuentra el tribunal supremo estatal. En 48 estados, la última autoridad de apelación se encuentra en un solo tribunal, denominado normalmente Tribunal Supremo —aunque Maryland y Nueva York lo denominan Corte de Apelaciones y Maine y Massachusetts, Suprema Corte de Justicia—. Oklahoma y Texas han establecido una Corte de Apelaciones Penales, como la última instancia en casos penales, y un Tribunal Supremo, como la última instancia en casos civiles. El tribunal supremo estatal es el responsable del desarrollo del derecho estatal y sus sentencias forman un precedente obligatorio en su sistema judicial. La constitución o los estatutos estatales definen su jurisdicción. Generalmente, un tribunal supremo estatal no tiene la amplia discrecionalidad en los casos que conoce de la que goza la Suprema Corte de Estados Unidos de América. La jurisdicción de apelaciones obligatoria del Tribunal Supremo de Washington, por ejemplo, incluye determinados casos penales de organismos administrativos, juveniles y de disciplina de abogados. Dada su jurisdicción mandataria más extensiva, no es sorprendente, entonces, que la mayoría de los tribunales supremos estatales emitan más sentencias al año que la Suprema Corte.

También han creado tribunales de apelaciones intermedios 40 estados, los cuales son inferiores al tribunal supremo estatal. Estos tribunales se enfocan en corregir errores. Revisan las sentencias de los tribunales estatales de primera instancia para asegurarse que los jueces no cometieron errores relacionados con el procedimiento o la

interpretación de la ley que podrían justificar la revocación de sus sentencias. Como los tribunales de apelaciones federales, estos tribunales no tienen discrecionalidad acerca de los casos que revisan. Si se presenta una impugnación de manera correcta, tienen que revisar la sentencia impugnada. Normalmente se pueden impugnar las sentencias de los tribunales de apelaciones intermedios al tribunal supremo estatal, aunque la legislación estatal puede permitir que el tribunal supremo tenga discrecionalidad limitada con respecto a qué casos revisará. En la práctica, los tribunales de apelaciones intermedios emiten la sentencia final en la mayoría de los asuntos que reciben.

Los tribunales de apelaciones intermedios fueron establecidos inicialmente en los estados más poblados para aliviar la carga de trabajo de los tribunales supremos estatales. Ahora la mayoría de los estados tiene dichos tribunales. Hay una gran variación en la estructura y operación de estos. Algunos estados poco poblados —por ejemplo, Alaska— tienen un solo tribunal que conoce todos los casos en pleno. Otros estados, como California y Luisiana, siguen el modelo de las cortes de apelaciones federales, con varios tribunales cubriendo las distintas regiones del estado. Estos tribunales normalmente conocen los casos en paneles de tres jueces, igual que las cortes de apelaciones federales. En cambio, Alabama y Tennessee han creado tribunales separados para apelaciones de casos penales y de casos civiles.

Cuatro estados —Illinois, Iowa, Minnesota y Dakota del Sur— tienen un solo conjunto de tribunales de primera instancia. Sin embargo, en 46 operan dos conjuntos de tribunales de este tipo: los de jurisdicción limitada y los de jurisdicción general. Los primeros tienen una variedad de nombres: tribunal municipal, tribunal de condado, tribunal distrital, tribunal de justicia de paz, etcétera. Son competentes para resolver casos penales leves y casos civiles de sumas relativamente pequeñas. Por ejemplo, los de Carolina del Norte, denominados tribunales distritales, resuelven casos civiles de menos de 10,000 dólares, asuntos de relaciones domésticas y casos penales de delincuentes juveniles o delitos menores. En cambio, los tribunales de jurisdicción general reciben los casos civiles de mayor importancia y los penales graves. En varios estados también reciben apelaciones, normalmente en la forma de un nuevo juicio (denominado juicio *de novo*) de los tribunales de jurisdicción limitada. (Es necesario realizar un nuevo juicio,

ya que los tribunales de jurisdicción limitada no conservan una transcripción literal de las audiencias.)

A pesar de algunas uniformidades básicas, lo más llamativo de los sistemas judiciales estatales es su impresionante diversidad organizacional. No existen dos exactamente iguales. Posiblemente la variación más importante se encuentra en la organización de los tribunales de primera instancia estatales. Aunque 46 estados dividen la jurisdicción entre tribunales de jurisdicción limitada y de jurisdicción general, la mayoría la subdivide además con base en geografía o tema, o ambos. Los tribunales reflejan la historia o economía del estado. Por lo tanto, Maryland tiene un Tribunal de Huérfanos separado, Colorado tiene un Tribunal de Aguas, y Nueva York tiene 10 conjuntos de tribunales de primera instancia separados, incluyendo tribunales civiles y penales especiales para la ciudad.

Desarrollo y reforma

Factores históricos explican en gran medida la complejidad organizacional de los sistemas judiciales estatales. Al establecer sus sistemas judiciales, la mayoría de los estados los diseñó para atender a una ciudadanía relativamente escasa y predominantemente rural. Con el tiempo, la urbanización, el crecimiento demográfico y la creciente complejidad del derecho generaron nuevas demandas de servicios judiciales. En algunos estados se adoptaron enmiendas constitucionales para modernizar el sistema judicial, pero muchas veces estas fueron desactualizadas por desarrollos posteriores, requiriendo así cambios periódicos. En otros estados, el Poder Legislativo no respondió reformando la estructura de los tribunales existentes, sino creando tribunales de primera instancia adicionales para satisfacer las demandas de servicios judiciales accesibles. Así, a diferencia del sistema judicial federal, cuya estructura en gran medida se ha mantenido, muchos sistemas judiciales estatales han demostrado un patrón continuo de demanda y respuesta. Por lo general, los nuevos tribunales de primera instancia estatales se agregaron con poca consideración acerca de su impacto en la coherencia general del sistema judicial estatal, reflejando la falta de un principio organizacional subyacente.

Durante el siglo xx, los reformadores introdujeron cambios importantes a los sistemas judiciales estatales. Una campaña de reforma nacional, encabezada por la Sociedad Americana de la Judicatura y el Colegio de Abogados de Estados Unidos, se enfocó en armonizar los sistemas judiciales estatales. Según estos grupos, las complejidades de dichos sistemas —sobre todo el sinnúmero de tribunales especializados de primera instancia y sus jurisdicciones sobrepuestas— interferían con la administración de justicia eficiente y uniforme. Los litigantes muchas veces no sabían en qué tribunal debían presentar sus casos y los distintos requisitos procedimentales de los tribunales ocasionaron que muchos asuntos fueran rechazados sin considerar sus méritos. Para remediar estos problemas, los reformadores propusieron la consolidación de los sistemas judiciales estatales y la aclaración de los límites jurisdiccionales entre los mismos. En los decenios posteriores a la Segunda Guerra Mundial, la campaña de consolidación de los tribunales de primera instancia de los reformadores tuvo un éxito considerable. Una vez que se introdujeron los cambios estructurales en algunos estados, como en Nueva Jersey, otros siguieron el ejemplo y modernizaron sus tribunales.

Otra reforma estructural, adoptada como respuesta a los incrementos en el número de impugnaciones presentadas ante los tribunales estatales, ha sido la creación de tribunales de apelaciones intermedios. Por sí solo, este cambio estructural tuvo poco impacto en los problemas de carga de trabajo de los tribunales supremos estatales. En muchos casos, el número de impugnaciones aumentó después de la creación de tribunales de apelaciones intermedios y con las apelaciones de estos a los tribunales supremos estatales, pronto se aproximó a las cifras anteriores (Flango y Blair 1980). Sin embargo, cuando la creación de los tribunales de apelaciones intermedios se combinó con las limitaciones al derecho al segundo recurso de apelación, la carga de trabajo de los tribunales supremos estatales se redujo de manera sustancial.¹⁶ Igualmente importante fue el impacto que tuvo esta reforma en el tipo de casos que se presentaron ante los tribunales supremos estatales y en el papel que empezaron a jugar estos en sus

¹⁶ Por ejemplo, véase Groot (1971).

estados. Al desviar los asuntos rutinarios de los tribunales supremos estatales, los de apelaciones intermedios permitieron que los primeros mencionados prestaran más atención a los casos que plantearan preguntas importantes de política y asumieran una posición de liderazgo en el desarrollo jurídico de sus estados.

Relaciones entre tribunales estatales y federales

Federalización del derecho penal

En su forma no enmendada, la Constitución de Estados Unidos de América autorizó de manera expresa que el Congreso tipificara como delitos solamente la traición, los cometidos en propiedad federal, la falsificación de moneda, las infracciones al “derecho internacional”, la piratería y “los delitos graves cometidos en alta mar” (Constitución de Estados Unidos de América, artículo I, sección 8). No obstante, como lo reconoció el juez presidente John Marshall en *McCulloch v. Maryland*, el otorgamiento de otros poderes al Congreso, junto con la cláusula de lo necesario y propio, permite que este imponga sanciones penales para extender el ejercicio de estos poderes (sentencia 1819; Constitución de Estados Unidos de América, artículo I, sección 8, párrafo 18). Por ejemplo, la facultad de establecer oficinas de correo implica la de prohibir el fraude postal o el robo del correo, y la facultad de regular el comercio incluye la de sancionar a los que violen las regulaciones del Congreso respecto de dicha actividad. No obstante, hasta la Guerra Civil hubo relativamente pocos delitos federales y estos consistían, principalmente, en delitos contra Estados Unidos de América, sus funcionarios y propiedades, y contra el territorio que gobernaba de manera directa. El procesamiento de los delitos generalmente se entendía como una responsabilidad del gobierno estatal y prácticamente no existía superposición entre delitos federales y estatales.¹⁷

¹⁷ El análisis de la federalización de los procesos penales de esta sección se basa principalmente en Maroney (2000) y Ehrlich (2000).

Después de la Guerra Civil, el Congreso promulgó leyes penales para hacer cumplir las disposiciones de las enmiendas Decimotercera, Decimocuarta y Decimoquinta, las cuales garantizaron, entre otras cosas, los derechos de los esclavos recién liberados. De 1870 a 1970, el Congreso promulgó, de manera ocasional, legislación penal para regular y proteger la actividad comercial interestatal, la cual se estaba expandiendo. Con la llegada del automóvil, que incrementó la movilidad de los delincuentes, permitiéndoles cruzar las fronteras estatales para evadir a las fuerzas policiales estatales y locales, el Congreso amplió el papel federal, con atención al robo bancario y al de coches, al secuestro, así como a varios tipos de crimen organizado. Sin embargo, en gran medida, el Congreso dejó la aplicación de la ley ordinaria en manos de los estados.

Esto ha cambiado en los últimos decenios: más de la mitad de la legislación penal federal promulgada desde la Guerra Civil ha sido adoptada después de 1970. Gran parte de la reciente federalización del derecho penal ha sido una respuesta política a delitos muy publicitados. Por ejemplo, solo una semana después de la masacre de estudiantes de la Escuela Secundaria de Columbine en Colorado, en 1999, se propuso una legislación federal que estableciera como delito grave que adultos, de manera deliberada e imprudente, permitieran a niños poseer armas que después se usaran para lesionar o matar a una persona. Semanas después del brutal asesinato de una mujer de Maryland, durante el robo de un automóvil, el Congreso estableció el robo de automóviles como delito federal. En ambos casos —y en muchos otros también— el Congreso promulgó estatutos penales relacionados con conductas que carecían de dimensión federal y que ya estaban prohibidas por el derecho estatal.

Desde la perspectiva del federalismo judicial, la promulgación de tal legislación federal duplicada suscita diversas preocupaciones. Primero, la federalización del derecho penal infringe el papel histórico de los tribunales estatales de adjudicación de los asuntos penales. Segundo, el requisito de que los tribunales federales conozcan un volumen potencialmente importante de casos penales comunes y corrientes podría resultar en una sangría de los recursos federales, distrayendo a estos tribunales de su misión única de adjudicar asuntos nacionales importantes. Tercero, la existencia de estatutos federales y estatales, con

sanciones distintas del mismo delito, promueve la justicia desigual, ya que los acusados que cometieron el mismo delito podrían recibir sentencias distintas dependiendo de si son juzgados en un tribunal federal o estatal, y da indebida discrecionalidad al fiscal para decidir ante qué tribunal promover los casos.¹⁸

Algunos constitucionalistas argumentan que gran parte de esta legislación penal federal excede las competencias otorgadas al Congreso por la Constitución, opinión que tiene algún apoyo en la Suprema Corte de Estados Unidos de América. En *United States v. Lopez* (sentencia 1995), una mayoría de cinco miembros de la Corte derogó la Ley Federal de Escuelas sin Armas; en *United States v. Morrison* (sentencia 2000a) la misma mayoría invalidó la Ley Federal sobre la Violencia contra la Mujer; y en *Jones v. United States* (sentencia 2000b) la Corte determinó que un estatuto federal de incendio provocado, si es aplicado en propiedad residencial no usada para fines comerciales, excedería las facultades del Congreso en la cláusula de comercio. No obstante, parece poco probable que la Corte se convierta en una barrera efectiva contra la federalización del derecho penal, dados los incentivos políticos para la federalización y la capacidad del Congreso de presentar gran parte de su derecho penal como necesario y propio para ejercer la facultad de regular el comercio entre varios estados.

Habeas corpus

El *habeas corpus* originalmente fue un recurso del derecho consuetudinario diseñado para determinar la legalidad del confinamiento. Un auto de *habeas corpus* es una orden judicial que exige que un funcionario estatal o federal, quien tiene un recluso en custodia, demuestre al tribunal la justificación jurídica respecto a la restricción de la libertad personal. Esta venerable protección jurídica, descrita por el juez presidente Salmon Chase como “la mejor y única suficiente defensa de la libertad personal”, se reconoció en la Constitución incluso antes de la adopción de la Declaración de Derechos (sentencia 1868). El artículo I, sección 9, de la Constitución federal establece que “No se

¹⁸ Véase Clymer (1997).

suspenderá el privilegio del auto de hábeas corpus, salvo cuando en casos de rebelión o invasión, la seguridad pública así lo exija” (Constitución de Estados Unidos de América, artículo I, sección 9, s. f.).

Ya que la Constitución no requirió la creación de tribunales federales de primera instancia que pudieran emitir el auto, es posible que esta disposición inicialmente fuera diseñada para proteger el *habeas corpus* en tribunales estatales de la transgresión del gobierno federal. Antes de la Guerra Civil, algunos tribunales en estados libres emitieron autos de *habeas corpus* que liberaban a las personas condenadas en tribunales federales por haber violado la Ley de los Esclavos Fugitivos. Sin embargo, en *Ableman v. Booth* (sentencia 1859), la Suprema Corte falló que los tribunales estatales carecían de la facultad para liberar a los reclusos encarcelados por una sentencia de un tribunal federal. Más recientemente han surgido tensiones acerca del *habeas corpus* por su uso en tribunales federales para revisar las condenas de los tribunales estatales en las leyes penales estatales, ya que el *habeas corpus* provee la única circunstancia en la cual los tribunales federales de primera instancia pueden revisar las sentencias de los tribunales estatales.

Estos últimos reconocen que tienen la obligación de respetar los requisitos de la Constitución federal en casos penales. Dicha responsabilidad ha adquirido mayor importancia desde la década de 1940, cuando la Suprema Corte empezó a expandir el rango de requisitos procedimentales de los tribunales estatales por medio de la incorporación selectiva de diversas garantías de la Carta de Derechos federal, haciéndolas aplicables también en los enjuiciamientos estatales.¹⁹ Los tribunales estatales también reconocen que sus sentencias en asuntos del derecho constitucional federal están sujetas a la revisión en apelación por la Suprema Corte de Estados Unidos de América. Claro, dado el número de sentencias de tribunales supremos estatales y la capacidad limitada de la Suprema Corte, este es un mecanismo de supervisión limitado. En su periodo de 2014, por ejemplo, la Suprema Corte solo conoció tres apelaciones de tribunales estatales en casos penales. Lo que ha generado resentimiento, por parte de los tribunales estatales,

¹⁹ Véase el capítulo 7 de Rossum y Tarr (2013b).

es la posibilidad de que un solo juez de distrito federal pueda revisar el fallo de un tribunal supremo estatal de varios miembros y anular la sentencia confirmada en apelación por el máximo tribunal del estado.

En la práctica, la anulación de las condenas estatales con base en la revisión *habeas corpus* es relativamente poco común —un estudio documentó que los tribunales federales concedieron menos de 1 % de las peticiones de *habeas* presentadas por reclusos estatales (Flango y McKenna 1995)—. Además, el Congreso y la Suprema Corte se han comprometido a minimizar las tensiones entre los tribunales estatales y federales. El Congreso ha establecido que un recluso estatal tiene que agotar los recursos en tribunales estatales —apelaciones, *habeas corpus* u otros remedios posconvicción—, permitiendo así que los tribunales estatales tengan la oportunidad de corregir sus errores antes de que se pueda emitir un *habeas corpus* federal. Finalmente, algunos comentaristas jurídicos han argumentado que la relación entre los tribunales federales y estatales en *habeas corpus* debería ser considerada no como de dominación, sino como un diálogo en el cual la posesión de autoridad no excluye la disposición de escuchar y aprender, y en la cual el deber de obediencia no elimina todo poder de decisión respecto a cómo se ejercerá la autoridad.²⁰

Certificación

Aunque la revisión de apelación contribuye a asegurar que los tribunales estatales apliquen fielmente el derecho federal, no existe un procedimiento análogo para asegurar que los tribunales federales interpreten de manera correcta el derecho estatal en los casos que revisan. En 1967, Florida fue pionero en crear un remedio para esta situación al autorizar que su Tribunal Supremo fallara en consultas certificadas de derecho estatal por parte de la Suprema Corte de Estados Unidos de América o de tribunales de apelaciones federales. En 1982, otros 23 estados habían seguido el ejemplo de Florida al permitir consultas certificadas de sus respectivos tribunales estatales y, en 1983, el Colegio de Abogados Americanos aprobó una resolución que

²⁰ Véase Cover y Aleinikoff (1977).

urgió a todos los estados a adoptar procedimientos de certificación.²¹ Sin embargo, a pesar de los posibles beneficios, la certificación no ha sido ampliamente utilizada. Según Guido Calabresi, distinguido profesor en la Universidad de Yale y miembro del Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito de Estados Unidos de América, la razón es simple: “A los jueces federales no nos gusta certificar, porque creemos que sabemos mejor que los estados qué debería ser el derecho estatal” (Calabresi 2003, 1301). Sean cuales sean las razones —y Calabresi promueve una expansión importante en el uso de la certificación—, en su ausencia, los tribunales supremos estatales no tienen medios para revisar las interpretaciones de los tribunales federales del derecho estatal. Por otra parte, no están obligados por interpretaciones federales del derecho estatal que consideren erróneas y, mediante sus sentencias en casos posteriores, pueden corregir dichos errores y guiar las interpretaciones futuras de los tribunales federales.

Acuerdos de cooperación

En *El Federalista* número 82, Alexander Hamilton observó que “los sistemas [judiciales] nacionales y estatales deben considerarse como ‘un conjunto’”. Parte del éxito del federalismo judicial estadounidense proviene de los esfuerzos orientados a hacer realidad la observación de Hamilton de facilitar la cooperación entre los poderes judiciales federales y estatales y desarrollar mecanismos prácticos para promover la más efectiva administración de justicia. La necesidad de promover una relación armoniosa y cooperativa entre los poderes judiciales federales y estatales fue enfatizada por el juez presidente Warren Burger, en 1970, en su discurso acerca del estado del Poder Judicial al Colegio de Abogados de Estados Unidos. Desde entonces se han creado nuevas instituciones, se han realizado numerosos estudios y se han abierto nuevos canales de comunicación con el objetivo de fomentar la cooperación y mejorar las operaciones judiciales.

La creación del Centro Nacional de Tribunales Estatales (NCSC, por sus siglas en inglés), en 1971, y del Instituto de Justicia Estatal (SJI, por sus

²¹ Acerca del aparente éxito de la certificación, véase Seron (1983).

siglas en inglés), en 1984, probablemente ha tenido el mayor impacto en la calidad de la justicia en los tribunales estatales y en la coordinación y cooperación entre estos y los federales. El NCSC fue idea del juez presidente Burger, quien reconoció la necesidad de impulsar mejoras importantes en muchos sistemas judiciales estatales. El NCSC, que recibe parte sustancial de su financiamiento de subvenciones del gobierno federal, actúa como centro de intercambio de información de las mejores prácticas iniciadas por varios sistemas judiciales. Además, desarrolla normas para guiar a los tribunales estatales, como sus Normas de Desempeño de Tribunales de Primera Instancia, y realiza estudios acerca de problemas comunes, como retrasos judiciales y la necesidad de introducir tecnología para mejorar la productividad de la administración judicial. El NCSC también proporciona, previa solicitud, asistencia experta a sistemas judiciales. Finalmente, en conjunto con su contraparte federal, el Centro Judicial Federal (FJC, por sus siglas en inglés) fomenta la cooperación entre sistemas judiciales.

El SJI fue establecido mediante una ley federal como mecanismo para conceder subvenciones a proyectos diseñados para mejorar la calidad de la justicia en los tribunales estatales, facilitar la mejor comunicación y coordinación entre los tribunales estatales y federales, y fomentar soluciones innovadoras a problemas compartidos por todos los tribunales. Aunque el SJI está totalmente financiado por el gobierno federal, los 11 miembros de su Comité Directivo, nombrados por el presidente y confirmados por el Senado, por ley, deben incluir por lo menos seis jueces estatales, con la finalidad de garantizar la sensibilidad del SJI frente a los intereses de los estados. Desde el comienzo de sus operaciones en 1987, el SJI ha concedido más de 130 millones de dólares en subvenciones para más de 1,000 proyectos.

En los últimos años se han tomado muchas otras medidas innovadoras para fomentar la cooperación entre los tribunales estatales y federales. En la mayoría de los estados fueron creados consejos judiciales estatales-federales, los cuales se reúnen anualmente para tratar temas de interés mutuo. En 1992 fue convocada una conferencia nacional acerca de las relaciones judiciales estatales-federales y, al año siguiente, el FJC y el NCSC empezaron a publicar el *Observador judicial estatal federal* (*State Federal Judicial Observer*), un boletín informativo dedicado a relaciones y actividades judiciales estatales-federales.

Aprovechando este impulso, en 1997 estas mismas instituciones publicaron el *Manual para la cooperación entre tribunales estatales y federales* (*Manual for Cooperation Between State and Federal Courts*) que aborda cuestiones esenciales, tales como los conflictos en los calendarios de trabajo, los planes de descubrimiento conjuntos, la certificación de consultas de derecho estatal y el uso compartido de las instalaciones de los tribunales.

Cuestiones emergentes y endémicas que afectan a los tribunales estatales y federales

Los tribunales federales y estatales enfrentan algunos problemas compartidos en su relación con los demás poderes del Estado y con el público. Un sistema de federalismo judicial permite que distintos sistemas adopten sus propias soluciones a dichos problemas. Esta sección identifica algunos ejemplos importantes acerca de este aspecto del federalismo judicial.

Independencia judicial y rendición de cuentas

La independencia judicial se refiere a la capacidad de los jueces de emitir sentencias de acuerdo con la ley, sin influencia externa indebida o amenazas de represalia por sus decisiones.²² Por lo tanto, la independencia judicial se considera crucial para la imparcialidad —para que los jueces puedan actuar de manera imparcial, tienen que estar libres de presiones que los obliguen a actuar de cierta manera—. Sin embargo, en Estados Unidos de América la preocupación por la imparcialidad judicial entra en conflicto con otro valor estadounidense profundamente arraigado: la rendición de cuentas de los funcionarios; es decir, la idea de que en una sociedad democrática los ciudadanos deben elegir a los gobernantes y obligarlos a que rindan cuentas de sus actos. En los tribunales federales se ha hecho hincapié en salvaguardar la independencia judicial. Aunque el énfasis varía entre los sistemas

²² Véase Tarr (2012).

judiciales estatales, generalmente han estado más dispuestos a introducir mecanismos para la rendición de cuentas, incluso con cierto grado de riesgo para la independencia judicial.

La Constitución federal establece garantías específicas para la independencia de los jueces federales. El artículo III concede inamovilidad del cargo a los jueces federales, siempre y cuando mantengan una buena conducta, así que, a pesar de que el proceso de selección de los jueces federales se ha hecho cada vez más político y contencioso en los últimos decenios, en la práctica, una vez nombrados por el presidente y confirmados por el Senado, prestan su servicio hasta su jubilación. Solo ha habido siete casos de jueces federales que han sido impugnados y expulsados de su cargo y todos involucraron una mala conducta (por ejemplo, perjurio o soborno) y no la represalia por decisiones impopulares (Volcansek 1993). El artículo III también protege la independencia judicial al prohibir la disminución de la compensación de los jueces mientras desempeñen sus cargos. Así, durante la Gran Depresión de 1930, cuando el Congreso cortó la remuneración de todos los demás funcionarios federales, la Constitución inhibió un recorte similar de los jueces federales (Constitución de Estados Unidos de América, artículo III, sección 1, s. f.).

Los jueces estatales tienen menos independencia judicial. La mayoría de las constituciones de los estados salvaguarda a los jueces de reducciones salariales punitivas —aunque algunas permiten las reducciones salariales si son parte de una reducción general para todos los funcionarios estatales—. No obstante, en cuanto a la selección y permanencia, los estados tienden a enfatizar la rendición de cuentas, incluso poniendo en riesgo la independencia judicial. Solo en tres estados —Connecticut, Massachusetts y Nuevo Hampshire— los jueces ocupan su cargo mientras observen buena conducta. El periodo de mandato varía entre estados e incluso entre tribunales que pertenecen a un mismo estado, ya que los jueces de tribunales de primera instancia normalmente tienen un periodo de mandato más breve que los jueces de apelación. Más de la mitad de las entidades federativas establecen un periodo de mandato de ocho años o menos para los jueces de sus tribunales supremos. Sin embargo, ningún estado limita los periodos de los jueces federales, por lo que los jueces titulares pueden postularse para reelección, aunque muchos estados imponen una edad de jubilación (normalmente, 70 años).

Las entidades federativas aplican una gran variedad de métodos para la selección y permanencia de los jueces. En cuatro estados el gobernador nombra a todos los jueces de apelación y en tres también a los jueces de primera instancia, sujetos a la confirmación del Senado estatal. Este sistema de selección refleja el federal, con la excepción de que los jueces no conservan su cargo mientras observen una buena conducta. En Nueva Jersey, por ejemplo, los jueces sirven por un periodo inicial de siete años y, si llegan a ser renombrados y reconfirmados, prestan su servicio hasta la edad de jubilación de 70 años. En Virginia, la legislatura nombra a los jueces estatales, un sistema que tiende a favorecer las candidaturas judiciales de los legisladores anteriores. Los estados que eligen a algunos o a todos sus jueces en elecciones no partidistas son 19; los candidatos se postulan sin etiquetas de partido y normalmente los dos mejores enfrentan una segunda vuelta en la elección general. Los estados que eligen a algunos o a todos sus jueces en elecciones partidistas son 11; en estas, los partidos postulan a sus candidatos para los cargos judiciales y los candidatos a jueces participan en la elección general con etiquetas de partido. Finalmente, 23 estados aplican un sistema de selección de mérito, en el cual el gobernador nombra a jueces de una lista de candidatos elaborada por una comisión de nominaciones judiciales, generalmente compuesta por abogados seleccionados por el Colegio de Abogados estatal y por personas comunes nombradas por el gobernador. Incluso los jueces elegidos por este último procedimiento tienen que postularse periódicamente para la reelección en las elecciones de retención, en las cuales los votantes deciden si los jueces deberían permanecer en funciones —la boleta dice: “¿Debería el juez X permanecer en funciones?”—. En total, 98 % de los jueces de apelación estatales contienden en elecciones, siendo estas partidistas, no partidistas o de retención.

Sea cual sea la opinión de cada persona con respecto a la conveniencia de elegir a los jueces, el hecho de que cada estado es libre para determinar su propio equilibrio entre la independencia judicial y la rendición de cuentas, en vez de tener que aplicar el sistema federal en este asunto, ilustra la operación del federalismo judicial en Estados Unidos de América.

Autonomía del Poder Judicial

El sistema de separación de poderes, tanto en el ámbito federal como estatal, implica que cada uno será dependiente de los demás en alguna medida. Como lo observó Alexander Hamilton en *El Federalista* número 78, debido a que el Poder Judicial “no tiene la espada ni el bolso”, depende de la asistencia de los poderes Legislativo y Ejecutivo para ejercer sus responsabilidades. Por no contar con el bolso tiene que recurrir a la legislatura para el financiamiento que requiere; por no contar con la espada, depende del Poder Ejecutivo para hacer cumplir sus mandatos. Sin embargo, la separación de poderes también implica que cada Poder del Estado, federal o estatal, tiene un ámbito en el que opera de manera autónoma. Este ámbito de autonomía se extiende a las operaciones internas de un poder —cada uno es el amo de su casa—. Así, al igual que el Poder Legislativo establece reglas propias para tratar sus asuntos, el Judicial debería establecer las suyas. En todo caso, este es el argumento para el control del Poder Judicial en las reglas de prácticas y procedimientos.

Sin embargo, en el ámbito federal la situación se complica por dos factores. Primero, la Constitución concede al Congreso autoridad general en los tribunales. Le autoriza emitir reglamentación acerca de la jurisdicción de la Suprema Corte en casos de apelación y

aprobar todas las leyes que fueren necesarias y convenientes para poner en práctica las [...] facultades [...] investidas en el Gobierno de los Estados Unidos o en cualquiera de sus departamentos [incluyendo al departamento judicial] o funcionarios (Constitución de Estados Unidos de América, artículo III, sección 2, párrafo 3 y artículo 1, sección 8, párrafo 18, s. f.).

Segundo, el Congreso mantiene el poder de promulgar leyes sustantivas, aunque la línea entre sustancia y procedimiento puede ser poco clara.

En la práctica, en vez de promulgar legislación que estipule las normas que rigen los procedimientos en los tribunales federales, el Congreso ha delegado ese poder a los mismos tribunales. La Ley de Aplicación de Reglas de 1934 autorizó a la Suprema Corte a “prescribir reglas de práctica y procedimiento y reglas de pruebas generales para

casos en los tribunales de distrito y de apelación estadounidenses” (28 U.S.C. sección 2072). La Suprema Corte ha delegado la responsabilidad inicial para proponer reglas a un Comité Consultivo integrado por jueces, abogados en ejercicio y académicos jurídicos nombrados por el juez presidente. Después de que se revisan los proyectos del Comité Consultivo, los cambios aprobados por la Suprema Corte se someten ante el Congreso. El Congreso puede rechazar, aceptar o modificar el proyecto de la Corte durante un periodo *layover* de siete meses. Sin embargo, si el Congreso no toma una decisión acerca de las reglas propuestas por la Corte durante ese periodo, automáticamente entran en vigor.

En el ámbito estatal, la asignación del poder para establecer las reglas varía entre los estados. Algunas constituciones estatales explícitamente delegan la facultad de establecer las normas de procedimiento en el Tribunal Supremo. Otras delegan esta facultad en la legislatura. Otras más la ponen en el Tribunal Supremo, pero autorizan a la legislatura para anular normas promulgadas por este. Finalmente, algunas constituciones estatales no especifican quién tiene esta facultad, dejando que se arregle por medio de las implicaciones en la separación de Poderes o en la autoridad del Poder Legislativo estatal.

El derecho constitucional federal tiene un papel importante en este ámbito. La Carta de Derechos impone ciertos requisitos con respecto a la operación de los tribunales federales, particularmente en lo relacionado con los procesos penales. Garantiza a los acusados un juicio expedito y público ante un jurado integrado por sus pares. Les otorga el derecho de conocer los delitos que se les imputan, el derecho a la defensa, el de confrontar testigos en su contra, el de llamar a testigos en su defensa y el de no inculparse. La Decimocuarta Enmienda prohíbe que un estado prive a persona alguna de su vida, de su libertad o de su propiedad sin el debido proceso y garantiza a todos la igual protección de las leyes. Al aplicar estas garantías, la Suprema Corte de Estados Unidos de América ha incorporado de manera selectiva casi todas las garantías procesales penales de la Carta de Derechos federal y las ha aplicado tanto a los estados como al gobierno federal. Por ejemplo, *Gideon v. Wainwright* (sentencia 1963) requirió a los estados proporcionar asesoramiento a los acusados indigentes en casos penales; *Mapp v. Ohio* (sentencia 1961) resolvió que no se pueden usar las

pruebas obtenidas de forma ilícita en los enjuiciamientos estatales, y *Pointer v. Texas* (sentencia 1965) estableció que los fiscales estatales no podían presentar la transcripción del testimonio de un testigo en vez de su presencia en el tribunal estatal, ya que esto privaba al acusado del derecho de confrontar e interrogar al testigo. Aun así, como parte del derecho estatal, los estados son libres de otorgar derechos procesales adicionales a los acusados aparte de los establecidos en la Constitución federal.

Conclusión

Un prominente académico, Daniel Elazar, observó que el federalismo implica tanto el autogobierno como el gobierno compartido, y el sistema estadounidense del federalismo judicial lo ilustra claramente.²³ En este sistema, tanto el gobierno federal como los gobiernos estatales han establecido sus propios sistemas judiciales. En gran medida, dichos sistemas operan de manera independiente. El gobierno federal determina la estructura del sistema judicial federal, mientras que cada estado define la estructura de su propio sistema. La Constitución federal define al Poder Judicial federal, y la Constitución y los estatutos del Congreso asignan conjuntamente la jurisdicción entre los distintos tribunales federales. Toda facultad judicial no concedida al gobierno federal reside en los estados, y las constituciones estatales y el derecho estatal otorgan estas facultades entre los tribunales estatales como consideren conveniente. La Constitución federal define el modo de selección, permanencia y remuneración de los jueces federales, mientras que la legislación estatal lo hace para los jueces de los estados. Mientras que la Constitución federal enfatiza la independencia judicial, el derecho estatal busca el equilibrio entre independencia y rendición de cuentas, y este varía mucho entre los estados. Las partidas presupuestales federales financian los tribunales federales, mientras que las partidas estatales y locales financian los tribunales estatales. Finalmente, cada conjunto de tribunales emite la sentencia final y definitiva en la mayoría

²³ Para una elaboración de sus opiniones sumamente influyentes, véase Elazar (1987).

de los casos que reciben. Concretamente, más de 90 % de los casos que surgen en los tribunales estatales involucran asuntos fuera del Poder Judicial federal, por lo que las sentencias en estos casos no pueden ser materia de revisión de los tribunales federales.

Sin embargo, cuando los casos de los tribunales estatales involucran asuntos del derecho federal, los tribunales federales tienen que dar prioridad al derecho federal por encima del estatal, cuando entran en conflicto, e interpretar el derecho federal de acuerdo con las sentencias obligatorias de la Suprema Corte de Estados Unidos de América. Las sentencias de los tribunales estatales acerca del derecho federal están sujetas a revisión por apelación ante la Suprema Corte. Además, los reclusos estatales pueden solicitar un recurso de *habeas corpus* de los tribunales de distrito federales, alegando que el estado violó sus derechos consagrados en la legislación federal. De este modo, cuando están implicados intereses nacionales importantes, existen mecanismos para promover la uniformidad legal nacional. Por consiguiente, a pesar de los problemas endémicos y las preocupaciones periódicas, es razonable concluir que el sistema estadounidense de federalismo judicial, en gran medida, ha logrado promover tanto la uniformidad nacional como la diversidad subnacional necesarias en la administración de justicia.

Fuentes consultadas

- Bator, Paul. 1981. "The state courts and federal constitutional litigation". *William & Mary Law Review* 22 (verano): 605-38.
- Brennan, William J. Jr. 1996. "State Supreme Court Judges versus United States Supreme Court Justice: A change in function and perspective". *University of Florida Law Review* 19 (otoño): 225-37.
- Calabresi, Guido. 2003. "Federal and State Courts: restoring a workable balance". *New York University Law Review* 78 (octubre).
- Clymer, Steven D. 1997. "Unequal justice: The federalization of criminal law". *Southern California Law Review* 70 (marzo): 643-739.
- Constitution for the United States of America. National Archives. S. f. Disponible en <https://www.archives.gov/founding-docs/constitution>.

- Cover, Robert M. y T. Alexander Aleinikoff. 1977. "Dialectical federalism: habeas corpus and the court". *Yale Law Journal* 86 (mayo): 1035-102.
- Ehrlich, Susan A. 2000. "The increasing federalization of crime". *Arizona State Law Journal* 32 (otoño): 825-42.
- Elazar, Daniel J. 1987. *Exploring federalism*. Tuscaloosa: University of Alabama Press.
- Fallon, Richard. 1996. *Hart and wechsler's the federal courts in the federal system*. 4.^a ed. Nueva York: Foundation Press.
- Federal Court Caseload Statistics. 2014. Disponible en <http://www.uscourts.gov/statistics-reports/federal-judicial-caseload-statistics-2014>.
- Flango, Victor Eugene y Nora F. Blair. 1980. "Creating an intermediate Appellate Court: does it reduce the caseload of a State's Highest Court?". *Judicature* 64 (agosto): 74-84.
- Flango, Victor Eugene y Patricia McKenna. 1995. "Federal habeas corpus review of State Court convictions". *California Western Law Review* 31 (primavera): 237-75.
- Friesen, Jennifer. 2006. *State constitutional law: litigating individual rights, claims and defenses*. 4.^a ed. Virginia: Lexis Nexis.
- Frohnmeier, David B. y Hans A. Linde. 2003. "State Court responsibility for maintaining 'republican government': an amicus curiae brief". *Willamette Law Review* 39 (otoño): 1487-505.
- Groot, Roger D. 1971. "The effects of an intermediate Appellate Court on the Supreme Court work product: the North Carolina experience". *Wake Forest Law Review* 7 (octubre): 546-72.
- Marcus, Maeva. 1988. John Jay's charge to the Grand Jury of the Circuit Court for the District of New York. En *The Documentary History of the Supreme Court of the United States, 1790-1800*, 27-8. Vol. 2. Nueva York: Columbia University Press.
- Maroney, Thomas J. 2000. "Fifty Years of Federalization of Criminal Law: Sounding the Alarm or 'Crying Wolf'". *Syracuse Law Review* 50 (diciembre): 1317-78.
- Neuborne, Burt. 1977. "The myth of parity". *Harvard Law Review* 90 (abril): 1105-31.
- Note. 1975. "The State Advisory Opinion in Perspective". 1975. *Fordham Law Review* 44 (marzo): 81-113.

- Redish, Martin H. 1980. *Federal jurisdiction: tensions in the allocation of judicial power*. Indianápolis: Michie.
- Rossum, A. y G. Alan Tarr. 2013a. Capítulo 3. En *American Constitutional Law*. Vol. 1 de *The Structure of Government*. 9.^a ed. Colorado: Westview Press.
- . 2013b. *American Constitutional Law*. Vol. 2 de *The Bill of Rights and Subsequent Amendments*. 9.^a ed. Colorado: Westview Press.
- Sentencia. 1803. *Marbury v. Madison*, 1 Cranch 137.
- . 1859. *Ableman v. Booth*, 21 How. 506.
- . 1868. *Ex Parte Yerger*, 8 Wall. 85, 95. Disponible en <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/75/85/case.html> (consultada el 2 de noviembre de 2016).
- . 1911. *Ives v. South Buffalo Railway*, 201 N.Y. 271.
- . 1923. *Frothingham v. Mellon*, 262 U.S. 447.
- . 1945. *Herb v. Pitcairn*, 324 U.S. 117.
- . 1961. *Mapp v. Ohio*, 367 U.S. 643.
- . 1963. *Gideon v. Wainwright*, 372 U.S. 335.
- . 1965. *Pointer v. Texas*, 380 U.S. 400.
- . 1968. *Flast v. Cohen*, 392 U.S. 83.
- . 1979. *Goldwater v. Carter*, 444 U.S. 996.
- . 1983. *Michigan v. Long*, 463 U.S. 1032.
- . 1984. *Allen v. Wright*, 468 U.S. 737, 751.
- . 1990. *United States v. Munoz-Flores*, 495 U.S. 385, 394.
- . 1992. *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555.
- . 1993. *Nixon v. United States*, 506 U.S. 224.
- . 1995. *United States v. Lopez*, 514 U.S. 549.
- . 1996. *Seminole Tribe of Florida v. Florida*, 517 U.S. 44.
- . 1999. *Alden v. Maine*, 527 U.S. 706, 713.
- . 2000a. *United States v. Morrison*, 529 U.S. 598.
- . 2000b. *Jones v. United States*, 529 U.S. 848.
- . 2000c. *Kimmel v. Board of Regents*, 528 U.S. 62.
- . 2001. *Trustees of the University of Alabama v. Carrett*, 531 U.S. 356.
- . 2002. *Federal Maritime Commission v. South Carolina State Port Authority*, 535 U.S. 743.
- Seron, Carroll. 1983. *Certifying questions of state law: experience of federal judges*. Washington, DC: Federal Judicial Center.

- Tarr, G. Alan. 1997. "The new judicial federalism in perspective". *Notre Dame Law Review* 72 (mayo): 1097-118.
- . 2012. *Without fear or favor: judicial independence and judicial accountability in the states*. California: Stanford University Press.
- Volcansek, Mary L. 1993. *Judicial impeachment: none called for justice*. Illinois: University of Illinois Press.
- Williams, Robert F. 2002. "The brennan lecture: interpreting state constitutions as unique legal documents". *Oklahoma City University Law Review* 27 (primavera): 189-229.

Interamericanización como mecanismo del *ius constitutionale commune* en derechos humanos en América Latina.

Un ejemplo paradigmático en la justicia electoral mexicana¹

Mariela Morales Antoniazzi

La reconfiguración de la relación entre el derecho internacional y el nacional ha jugado un papel importante en la conformación de un constitucionalismo transformador en América Latina. Este ensayo introduce el nuevo concepto de la interamericanización (Morales 2013, 178-227) a fin de explicar dicha transformación en los ordenamientos jurídicos nacionales, que implica la adopción gradual de los estándares interamericanos por parte de los estados que han reconocido la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) para aplicarlos a su derecho público nacional. Abarca una reconstrucción de la normatividad nacional e interamericana, del discurso jurídico-público y la reflexión acerca del impacto del caso mexicano referido a las candidaturas independientes. El principal argumento es que el proceso de interamericanización es un mecanismo relevante para avanzar en el *ius constitutionale commune* en América Latina en derechos humanos. Subrayo que la interamericanización ha contribuido a encontrar respuestas a los desafíos estructurales que enfrenta la región.

Gracias a la metamorfosis de los órdenes constitucionales con sus cláusulas de apertura y la incorporación de los tratados de derechos

¹ El presente ensayo se basa en la conferencia dictada en Mérida, Yucatán, organizada por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y se inscribe en una investigación más amplia, publicada por la autora con el título *Protección supranacional de la democracia en Suramérica. Un estudio sobre el acervo del ius constitutionale commune* (Morales 2015).

humanos con rango constitucional, por ejemplo el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), se comprueba una permeabilidad policéntrica y de múltiples velocidades del fenómeno de internacionalización, que evidencia un pluralismo dialógico entre el derecho internacional, el supranacional y el doméstico. La interamericanización es también un proceso de penetración de estándares en el ámbito doméstico, que se manifiesta no solo en reformas constitucionales y legislativas, sino también en la adopción de políticas públicas. Un elemento clave, en el marco de la protección multinivel, es precisamente la interacción expresada en el diálogo judicial y el control de convencionalidad. El paradigma del constitucionalismo transformador muestra tendencias hacia la consolidación de un acervo común y, especialmente en el ámbito electoral, el caso mexicano pone de relieve el desarrollo de estándares que salvaguardan los derechos, la democracia y el Estado de Derecho.

Premisa. Cambios de paradigmas hacia la interamericanización

Una cuestión preliminar consiste en contextualizar este trabajo en torno al proyecto de sistematización del *ius constitutionale commune* en derechos humanos que se ha gestado paulatinamente desde el Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional Público, en cooperación con instituciones y expertos ibero-latinoamericanos.² La apertura y la globalización hacen surgir la pregunta de cómo entender las estructuras fundamentales del derecho público. El concepto del derecho común latinoamericano representa una estrategia para dar respuesta a tal interrogante (Bogdandy 2015, 34-50). Se trata de una noción parecida al concepto del derecho común europeo. También son similares las estrategias que sustentan otros conceptos, como derecho de la humanidad (Jenks 1958; Tomuschat 1999,

² Por ejemplo, véanse Morales (2013); Arango (2009); Bogdandy, Ferrer y Morales (2010); Bogdandy, Fix-Fierro, Morales y Ferrer (2011); Bogdandy (2013); Corte IDH (2010a, 2010g, 2013e, 2013f y 2015e); Góngora-Mera (2011), y Piovesan (2011a y 2012a).

88), cosmopolita (Benhabib 2006, 13; Brunkhorst 2002, 107),³ global (Domingo 2005, 973), mundial (Delmas-Marty 1998, 172; Emmerich-Fritsche 2007, 721-76; Fabio 2008, 399), transconstitucionalismo (Naves 2009, 115 y ss.) y derecho transnacional (Jessup 1956, 1-8; Zumbansen 2006, 738).

La comprensión del Estado abierto conlleva examinar la construcción convergente y progresiva del constitucionalismo garantista de los derechos humanos y de la integración en una concepción multinivel (Acosta 2015a, 363). A raíz del proceso de democratización, la permeabilidad fue la opción consciente y deliberada de los constituyentes nacionales en las cartas fundamentales de los últimos años del siglo xx y la primera década del xxi, en doble vía: una, para incorporar al derecho constitucional los atributos y garantías de los derechos asegurados por el derecho internacional convencional de los derechos humanos como estándar mínimo de los ordenamientos jurídicos nacionales, y, otra, para regular la participación en la integración económica.

El proceso de apertura del Estado en América Latina se distingue por tres cambios de paradigmas: el surgimiento del pluralismo normativo (Bustos 2012, 13 y ss.), la internacionalización entendida como humanización (García 2014, 696)⁴ y la apertura en el marco de la erosión del concepto de soberanía (Bogdandy y Serna 2014). El primero tiene implicaciones directas en la transformación del concepto clásico de soberanía (Vásquez 2001, 234; Häberle y Kotzur 2003, 85-114), la superación de la concepción de un Estado cerrado (Calliess 2009, 478) y su consiguiente pérdida del carácter omnicompreensivo en el ámbito del derecho constitucional. Es un proceso vinculado con la globalización (Pisarello 2001, 352 y ss; Carbonell 2003, 1-16), signado por la concurrencia de la democratización y la internacionalización, así como la constitucionalización, judicialización (Toro 2005, 325-63) y la creciente interacción entre el derecho internacional, el supranacional y el constitucional.⁵

³ Como concepto filosófico, véase Kant (1964, 115).

⁴ Distintos aportes acerca del impacto de los tribunales en derechos humanos se encuentran en las obras de Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot y Alfonso Herrera García (2013). Ejemplos del ámbito interamericano pueden consultarse en las obras de Ximena Medellín (2013) e Yves Haeck, Oswaldo Ruiz-Chiriboga y Clara Burbano Herrera (2015).

⁵ Sobre la relación de retroalimentación e intercambio continuos entre los derechos nacionales y el derecho internacional, véanse Fix-Fierro y Ayllón (1997, 328) y Cançado (2006, 315).

La Constitución no es la norma suprema única, sino que comparte espacio, en la cúspide de la pirámide normativa, con otras disposiciones. Algunos autores, entre ellos Flávia Piovesan (2012a, 67), acuden a la figura del trapecio para explicar este fenómeno de achatamiento de la pirámide; otros, como Armin von Bogdandy (2011, 285 y ss.), hacen mención de la necesidad de reconfigurar la relación entre el derecho internacional y el derecho interno desde el acoplamiento. César Landa (2007, 114) apunta hacia la tesis de la coordinación entre sistemas y parte de la premisa de la ausencia de una relación de jerarquía entre las normas constitucionales y las normas de fuente externa, ya que dicha relación se rige más bien por principios de complementariedad, interconexión y convergencia.

El paradigma de la internacionalización entendida como humanización se ha encauzado tanto por el rango constitucional que se le asigna a los tratados de derechos humanos (Fix Zamudio 2013; Burgorgue-Larsen 2013, 15-30), su primacía con respecto al derecho interno, incluso respecto del derecho constitucional, mediante las cláusulas de prevalencia (Góngora-Mera 2011, 91), como por la interpretación de los derechos fundamentales constitucionales a la luz de ese derecho internacional de los derechos humanos (Carpio 2008, 155-74). El Estado y la soberanía no desaparecen, sino que se han transformado en conceptos ajustados a los nuevos tiempos⁶ y la constelación contemporánea se vincula con las nuevas formas de articulación del espacio político (Bayón 2007, 111-37).

Estos fenómenos encuentran fundamento constitucional en las cláusulas de apertura. No obstante, las fórmulas de recepción constitucional son heterogéneas.⁷ En la doctrina se ha abordado el fenómeno de la internacionalización del derecho constitucional con la perspectiva de las cláusulas de apertura y más bien delimitado a los derechos humanos.⁸ Hasta ahora, un sector de la doctrina se ha apoyado en la noción haberliana del Estado constitucional cooperativo para explicar

⁶ Desde hace más de una década la doctrina alemana se refiere a una situación “flotante” de la soberanía. Véase Di Fabio (1998, 94).

⁷ Rango constitucional de los tratados, las cláusulas de interpretación conforme y las de los derechos inherentes a la persona humana, por mencionar algunos.

⁸ Entre tantos, véase Uprimny (2001).

que este ya no se encuentra centrado en sí mismo, sino que está estrechamente vinculado con otros estados constitucionales miembros de una comunidad, en la que adquieren gran relevancia los derechos humanos y fundamentales.⁹ Hay otras nociones provenientes del neo-constitucionalismo¹⁰ o se le vincula con el nuevo constitucionalismo latinoamericano.¹¹

Particularmente el concepto de Estado abierto o de permeabilidad constitucional es útil para significar que el Estado, por mandato constitucional, se encuentra vinculado con la comunidad internacional y ello genera transformaciones de su institucionalidad, competencias y en las relaciones internacionales.¹² La apertura no solo se refiere a la dimensión del derecho internacional. De hecho, la apertura puede tener importantes funciones constitucionales (Peters 2006, 579; Carrozza 2007, 169 y ss.).

[Está] basada en la existencia de una continuidad axiológica entre los principios y valores que rigen la vida de una determinada política dentro de sus propios límites y los que deben caracterizar a la comunidad internacional (Martinico 2016, 247 y ss.).

El cambio de paradigma con respecto a la soberanía es incuestionable.¹³ Kathryn Sikkink advertía que, en la década de 1990, América enfrentaba un proceso gradual de transformación y reconceptualización de la soberanía, pasando de la tradicional defensa de la no intervención a encabezar la lucha por la democracia y los derechos, en la que eran protagonistas la academia, los activistas y los operadores políticos (Sikkink 1997, 705 y ss.). No es realista la idea de un Estado “que encarna un poder pleno y exclusivamente soberano sobre un territorio claramente delimitado” y se resalta la conveniencia de abandonar las aproximaciones monodisciplinarias para encauzar el cambio de paradigma científico de estudio del Estado (Florez 2012,

⁹ Entre otros, véanse Häberle y Fix-Fierro (2003, 75-77), y Ferreira y Do Vale (2009, 2).

¹⁰ Para una reconstrucción del discurso, véase Casal (2015).

¹¹ Véanse Viciano (2011) y Salazar (2013).

¹² Sobre el concepto de estatalidad abierta en América Latina tomado de la noción germana de Klaus Vogel (*offene Staatlichkeit* —Estado abierto—), véase Morales (2015) y Vogel (1964, 42).

¹³ En relación con México, véase por ejemplo José María Serna de la Garza (2016).

138 y ss.). La soberanía de los estados ya no consiste en su poder para controlar lo que pasa en sus fronteras,¹⁴ pues debe proteger y respetar los derechos humanos como límites de la soberanía. Esta idea se ha transformado, impulsando un nuevo paradigma para orientar la cultura jurídica en América Latina, ya no centrada en el *State approach*, sino en el *human rights approach* (Piovesan 2013). Independientemente de las críticas que puedan formularse al enfoque centrado en los derechos humanos,¹⁵ la clave es mantener su sentido original como marco ético internacional que surgió para resolver y prevenir los estragos de la Segunda Guerra Mundial (Ferrer 2005, 18 y ss.).

Interamericanización de los órdenes nacionales

El proceso de interamericanización se caracteriza por tres elementos clave: sus fundamentos constitucionales, sus bases convencionales, así como por los mecanismos para garantizar la interamericanización, incluido el discurso académico-público.

Fundamentos constitucionales de la interamericanización

En cuanto a la base constitucional, se propone categorizar la evolución en tres diferentes “olas” de procesos de reformas constitucionales que han marcado una apertura hacia la interamericanización. Las constituciones de la primera ola, entre 1988 y 1998, regulan enunciados relativos a la prevalencia de los derechos humanos (CPRFB 1988) y otorgan rango constitucional a los tratados de derechos humanos. Asimismo, incluyen cláusulas de interpretación conforme al derecho internacional de los derechos humanos (por ejemplo, Colombia 1991,¹⁶

¹⁴ Respecto a la evolución, véase Kotzur (2003, 85 y ss.).

¹⁵ Con respecto a la ambigüedad entre la limitación y la garantía simultánea de la soberanía, véase Montoya (2010).

¹⁶ El artículo 93.1 dispone que “los tratados y convenciones internacionales ratificados por el Congreso prevalecen en el orden interno” (CPRFB, artículo 93, 1988), también establece que todos los derechos fundamentales constitucionales deben ser interpretados a la luz de los

Perú 1993¹⁷ y Argentina 1994¹⁸). Estas reformas constitucionales también fueron acompañadas por decisiones importantes de los tribunales nacionales, todo en consonancia con el auge de la doctrina del bloque de constitucionalidad.¹⁹

La noción de estado abierto o estatalidad abierta permite comprender que la interamericanización es un proceso que cuenta con un fundamento constitucional por las disposiciones *in concreto* de la “cláusula de primacía” o de la “cláusula de interpretación conforme”. Efectivamente, los órdenes constitucionales establecen, como la Ley Fundamental de Colombia, por ejemplo, que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados forman parte de la legislación interna (artículo 53.4) y (en el inciso 2 del artículo 214) que en los estados de excepción no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales y que en todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario.²⁰ El artículo 44 también es calificado como cláusula de apertura o de reenvío por cuanto estipula que los niños gozarán también de los derechos consagrados en los tratados internacionales ratificados por Colombia (Reina 2012, 192 y ss.). Otro caso ilustrativo de la dimensión de la apertura lo ofrece la Constitución de Paraguay de 1992. Luego de su larga dictadura militar, es un texto imbricado en el propósito de establecer un régimen

tratados internacionales ratificados por Colombia, según el artículo 93.2. Esta norma ha dado lugar a la distinción entre bloque de constitucionalidad *strictu* y *lato sensu*. Pero otras normas son también definitorias del alcance de la regulación del Estado abierto en Colombia.

¹⁷ La cuarta disposición final y transitoria se perfila por la cláusula de interpretación conforme, de inspiración española y portuguesa, que dispone: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

¹⁸ El artículo 75 Nr. 22 de la Constitución de Argentina de 1994 enumera una serie de tratados a los que asigna rango constitucional y deja “abierta” la posibilidad de extender este rango a otros instrumentos siguiendo un procedimiento específico.

¹⁹ Por ejemplo, la decisión de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, del 9 de mayo de 1995, número 2312-95, acción inconstitucional, especialmente la parte VII. Sentencia C-225-95 MP: Alejandro Martínez Caballero. Posición reiterada en sentencia C-578-95 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, sentencia C-358-97.

²⁰ Catalina Botero destaca la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana acerca del concepto doble del bloque desde la sentencia C-358/97 y consolidada desde la decisión C-191/98. Véase Botero (2006, 18 y ss.).

democrático y fortalecer los derechos humanos, lo que se refleja en un conjunto de disposiciones de singular impacto. Así, la dignidad humana se reconoce en el Preámbulo para asegurar los derechos y sirve de fundamento a la democracia representativa, participativa y pluralista que adopta como sistema de gobierno (artículo 1). Del mismo modo, cualifica los tratados de derechos humanos al no poder ser denunciados, sino por los procedimientos que rigen para la enmienda constitucional (artículo 142) y la protección internacional de los derechos humanos es uno de los principios que orienta las relaciones internacionales (artículo 143). En este orden de ideas, el texto constitucional en comento asigna al respeto de los derechos humanos y de los principios democráticos un papel preponderante como fines del derecho a la educación (artículo 73). En el caso argentino se interpreta que, por voluntad del poder constituyente, debe procurarse la concordancia entre los tratados y la Constitución, de modo tal que la esfera de protección internacional complementa la constitucional (Gordillo 1997, 1318).²¹

Una segunda ola de nuevas constituciones tiene implicaciones en la expansión de las cláusulas (Venezuela 1999,²² Ecuador 2008²³ y Bolivia 2009²⁴). Estas constituciones tomaron nota del progreso de la primera oleada y extendieron algunas fórmulas, como el rango constitucional de todos los instrumentos internacionales de derechos humanos, no solo los tratados. En la doctrina se ha argumentado que la Constitución

²¹ Véase Corte IDH 1996 (considerandos 20-2).

²² Artículo 23: “Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y la ley de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público” (CRBV, artículo 23, 1999).

²³ En el artículo 11.3 estipula: “los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte” (CRE, artículo 11, base 3, 2008). Por otra parte, contempla una variedad de fórmulas en los artículos 417 y 424.

²⁴ El artículo 13. IV regula que “los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia” (CPEBV, artículo, base IV, 2009). También el artículo 256 I y II se refiere a la apertura en derechos humanos.

ecuatoriana, que adopta como modelo un “Estado Constitucional de Derechos y Justicia”, introdujo como innovación utilizar en distintas normas el término *instrumentos* en lugar de aludir a convenios y tratados con el fin de incluir tanto el *hard law* como el *soft law* (Caicedo 2010, 504 y 521). Una manifestación de la amplitud de la apertura se concretiza también en la regulación expresa de que los derechos fundamentales constitucionales sean interpretados a la luz del *corpus iuris* en la materia, lo que hace presumir válidamente que “el grado de adhesión al estándar establecido en el nivel internacional será importante” (Burgorgue-Larsen 2012a, 375-411). También el relieve que las constituciones de esta segunda oleada reconocen a la multiculturalidad es un rasgo característico de la apertura. Incluso se argumenta en la doctrina que hay un paradigma constitucional de protección a la diversidad, todo ello en relación directa con los estándares de la Corte IDH acerca de los derechos de los pueblos indígenas (Yrigoyen 2011, 139 y ss.; Russo 2016, 94 y ss.).

Recientemente se inició una tercera ola de cambios constitucionales, por ejemplo, en México (2011),²⁵ que incluye el otorgamiento de rango constitucional a los tratados de derechos humanos. Ha sido un proceso apalancado por una relación dinámica entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y la Corte IDH. Un refuerzo de la apertura se constata en la estipulación de la prohibición de

toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas (CPEUM, artículo 1, párrafo 5, 2011).

²⁵ Artículo 1: “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley” (CPEUM, artículo 1, 2011).

También en el énfasis que se pone en que la “Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas” (CPEUM, artículo 2, 2011), así como en la prohibición de suscribir “convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte” (CPEUM, artículo 15, 2011).²⁶

La cláusula más generalizada y que denota la convergencia y simetría en el espectro normativo constitucional es la de los derechos inno- minados recogida en las diferentes olas. Hay una convergencia material en esta apertura al incorporar, en términos similares, que la declaración o enunciación de los derechos contenida en la Constitución no debe ser entendida como la negación de otros derechos no enumerados que sean inherentes a la “persona humana” o “a la dignidad humana”.²⁷

Como afirma Eduardo Ferrer Mac-Gregor, un elemento común al recibir el influjo del derecho internacional mediante las diversas cláusulas constitucionales es que las normas convencionales adquieren carácter constitucional (Ferrer 2011a, 931). La ubicación de los tratados de derechos humanos en la supremacía constitucional produce efectos en el ámbito nacional. Dicho rango les otorga rigidez en la medida en que una reforma a la Carta Magna solo podrá modificar un tratado en materia de derechos humanos cuando implique una mayor protección y garantía de tales derechos, estando vedado desmejorar su situación jurídica, como opina Humberto Nogueira (1997, 27).

La consecuencia jurídica del rango constitucional y, por tanto, de que dichos tratados integren el conocido bloque de la constitucionalidad es que permean a todo el derecho interno y a todos los poderes públicos, los cuales deben sujetarse a ellos en igual medida que a la propia Constitución. Se aduce que una de las consecuencias de la jerarquía constitucional de los tratados de derechos humanos es su incorporación *in totum*, es decir, implica todas sus normas y todo su

²⁶ No se analiza el debate acerca del alcance del artículo 133 de la Constitución mexicana.

²⁷ Constituciones de Argentina (CNA, artículo 33, 1994), Bolivia (CPEPB, artículo 13.II, 2009), Brasil (CPRFB, artículo 5, párrafo 2, 1988), Colombia (CPC, artículo 94, 1991), Ecuador (CRE, artículo 11.7, 2008), Paraguay (CRP, artículo 45, 1992), Perú (CPP, artículo 3, 1993), Uruguay (CROU, artículo 72, 2004) y Venezuela (CRBV, artículo 22, 1999).

contenido, incluidos los órganos de protección internacional previstos en dichos tratados. Por esta razón se rechaza que pueda exigirse un *exequatur* de constitucionalidad.²⁸

La incorporación de este acervo crea obligaciones para los estados. En tal sentido, la Constitución de Chile, por ejemplo, en su artículo 6 obliga a todos los órganos del Estado a adecuar su comportamiento a las normas constitucionales, dentro de las cuales se encuentra no solo el catálogo de derechos contenido en la Carta Magna, sino también las normas internacionales en materia de derechos humanos a partir de la cláusula que permite atribuir rango constitucional a los tratados en esta materia (artículo 5, párrafo 2), en concordancia con el artículo 1, párrafos 1 y 4. Afirma Claudio Nash que este es el fundamento de la obligatoriedad de las normas internacionales (Nash 2012, 33).

Con respecto a las cláusulas de interpretación, Néstor Sagüés afirma que en tales hipótesis

hay una “transferencia de responsabilidades interpretativas” de sumo interés: el constituyente nacional se somete al documento y al órgano jurisdiccional inter o supranacional, según como se lo quiera ver [y encuentra que la] legitimidad de dispositivos de aquella índole se explica, principalmente, por la necesidad de construir un *ius constitutionale commune* en materia de derechos humanos y de Derecho comunitario. El intérprete inter o supra nacional, además, puede gozar (aunque no siempre) de una cierta presunción de mayor calidad y objetividad que el intérprete nacional, de vez en cuando más comprometido con intereses sectoriales domésticos (Sagüés 2012, 191 y ss.).

José Luis Caballero Ochoa, partiendo del supuesto del Estado constitucional como receptor de la norma internacional, opina que la adopción de la cláusula *pro personae*, que sirve a título de referencia reguladora de la conformidad del derecho interno con los tratados de derechos humanos, debe utilizarse “como el criterio interpretativo para discernir la aplicación de uno u otro espacio normativo, máxime en el caso de antinomias y siguiendo criterios de proporcionalidad” (Caballero 2009, 62).

²⁸ Carlos Ayala Corao (2010, 106) mantiene una postura crítica frente a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, que desconoce las sentencias del órgano interamericano, lo cual representa no solo una violación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino también de la Constitución venezolana de 1999.

En líneas generales, como lo reseña José María Serna (2012, 243 y ss.), los polos para pronunciarse a favor o no de la recepción en el orden interno de los estándares de los otros sistemas normativos de derechos humanos se están perfilando con las posturas internaciona- listas (favorables) y nacionalistas (resistentes a tal recepción). Como indica Jorge Carpizo (2005, 980), el reconocimiento de la supremacía del derecho internacional, en especial del convencional, con respecto al derecho interno, se presenta como una tendencia del constituciona- lismo latinoamericano contemporáneo. Esta propensión hacia la con- figuración progresiva del *ius constitutionale commune*, que abarca el proceso de interamericanización, queda confirmada en las disposicio- nes constitucionales, no sin oscilaciones y, en la actualidad, con una excepción que confirma la regla: Venezuela.²⁹

Bases convencionales de la interamericanización

Por otra parte, en el ámbito convencional se observa una tendencia hacia la consolidación progresiva de un constitucionalismo regional orientado a la salvaguardia de los derechos humanos sobre la base de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADH), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) —como “Constitución” latinoamericana—³⁰ y otros instrumentos in- teramericanos, así como la jurisprudencia de la Corte IDH que ha con- figurado el *corpus iuris* interamericano. Puede afirmarse que los 20 estados que han reconocido la jurisdicción de la Corte IDH están obli- gados por un *ius commune* o un orden jurídico común.

En este sentido, el proceso de interamericanización también cuen- ta con bases convencionales. La CADH, como *totum*, obliga a los esta- dos. Sin embargo, algunas disposiciones son clave y desempeñan un papel esencial en la integración del derecho nacional e internacional y en la promoción de la interamericanización del derecho en los estados.

²⁹ Véase, por ejemplo, la solicitud de aplicación de la Carta Democrática Interamericana formu- lada por el secretario general de la Organización de los Estados Americanos (Almagro 2016).

³⁰ Roberto Caldas caracteriza la Convención Americana sobre Derechos Humanos como una constitución supranacional. Véase Corte IDH (2010b).

Los artículos 1.1³¹ y 2³² de la CADH prevén las obligaciones generales de los estados parte. Exige a estos:

- 1) Que se abstengan de violar los derechos y libertades contenidos en ella (deber de respetar), lo que implica el deber de prevenir, investigar y sancionar cualquier violación de tales derechos y repararla.
- 2) Garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención (deber de garantía), que exige a los estados “que se comporten de manera que garanticen efectivamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos” (CADH, artículo 1, 1981).
- 3) Adoptar las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para dar efecto a esos derechos o libertades en el derecho interno. Estas normas son generadoras de la interamericanización del derecho doméstico, dado que obligan a los estados a adecuar su ordenamiento a la norma supranacional de los derechos humanos.

Además, los artículos 29.b y 29.c de la CADH contienen reglas para la interpretación del derecho que contribuyen a perfilar la interamericanización. Ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- 1) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los estados parte o de acuerdo con otra convención de la que sea parte uno de dichos estados.

³¹ Artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (CADH, artículo 1, 1981).

³² Artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades” (CADH, artículo 2, 1981).

- 2) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano. La doctrina ha sostenido que el artículo 29.b, entendido como cláusula de apertura, facilita la labor de la Corte IDH en su diálogo con la jurisprudencia internacional (universal, penal, regional, nacional y comparativa) y también permite la incorporación de *hard* y *soft law*. De esta manera, la Corte IDH participa de un enfoque cosmopolita, al igual que su homóloga, la Corte Europea de Derechos Humanos.³³

Asimismo, el artículo 44 de la CADH incorpora el llamado amparo interamericano (Ayala 1998), en tanto cualquier persona, grupo de personas o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más estados miembro de la OEA puede presentar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de la CADH por un Estado parte. Estas decisiones son, además, vinculantes para el Estado en cuestión. La Corte IDH ha entendido estas revisiones interamericanas como parte de los recursos disponibles para el examen judicial de cualquier decisión interna que pueda violar los derechos humanos. Por lo tanto, desde una perspectiva procesal, los mecanismos judiciales a los que se refiere la CADH son un instrumento para la interamericanización del derecho público interno, ya que obligan al Estado a una decisión final (cosa juzgada) de la Corte IDH en aplicación de la CADH.

Con la ratificación de la CADH, los estados se han abierto a la aplicación directa del derecho interamericano, obligándose a adaptar su legislación e instituciones nacionales a estas normas supranacionales. La CADH es, pues, una piedra angular para la interamericanización de la legislación interna de los estados. Y, más específicamente, como la Corte IDH lo ha desarrollado en su jurisprudencia, los estados están vinculados por el *corpus iuris* interamericano.

Hay una tendencia hacia la consolidación dinámica de un constitucionalismo regional destinado a salvaguardar los derechos humanos fundamentales con base, por una parte, en la Convención Americana [la CADH como Constitución latinoamericana (Juliano 2009)] y demás

³³ Véase al respecto Burgorgue-Larsen (2012b, 90-123).

instrumentos del ordenamiento interamericano,³⁴ con la Corte Interamericana como órgano guardián (Ferrer 2009), y, por otra parte, en las propias constituciones con su apertura estructural (Brewer 2006, 29 y ss.). Con diversas denominaciones, sea constitucionalismo regional (Piovesan 2011b, 562), constitucionalismo interamericano (Contese 2011, 251 y ss.) o *acquis conventionnel* (Nogueira 2011, 17-76 y 29), por mencionar algunos, la doctrina alude al acervo interamericano contenido en la DADH, la CADH y en la jurisprudencia de la Corte IDH.

Es un acervo propiamente interamericano o patrimonio común en materia de derechos humanos. Una aproximación al concepto del *corpus iuris* indica que el sistema interamericano es un sistema jurídico-político construido a partir de voluntades soberanas, con sustento en valores y principios compartidos, normas comunes y dos órganos de control de la protección de los derechos humanos. Los valores y principios compartidos constan, explícita o implícitamente, en el tratado de derechos humanos por excelencia del sistema interamericano, a saber, la CADH. Las normas comunes comprenden el denominado *corpus iuris* interamericano de derechos humanos, es decir, el conjunto de tratados y demás fuentes del derecho en los que reposa la protección de los derechos humanos en la región (Ibáñez 2015, 33). El *corpus iuris* del sistema interamericano comprende los protocolos y convenciones³⁵ que muestran los consensos de los estados, al menos

³⁴ Acerca de la noción *corpus iuris* del derecho internacional de los derechos humanos como aporte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, véanse Corte IDH (1999) y O'Donnell (2007, 57).

³⁵ Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), 17 de noviembre de 1999, A-52, entrada en vigencia el 16 de noviembre de 1999; Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte (Pacto de San José), 6 de agosto de 1990, A-53; Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), 9 de junio de 1994, A-61; Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, 7 de junio de 1999, A- 65, entrada en vigencia el 14 de septiembre de 2001; Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia, 5 de junio de 2013, A-68; Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, 5 de junio de 2013, A-69, y Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, 15 de junio de 2015, A- 70. Es muy importante la reciente Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2016.

normativos, acerca del combate a la discriminación y la promoción de la libertad y la igualdad.

Tal como argumenta Sergio García Ramírez, las ratificaciones de los instrumentos por parte de todos los estados permiten un doble objetivo: por una parte, se busca alcanzar una regionalidad plena en el sentido de la vigencia de los instrumentos en todos los países y, por otra parte, se continúa el tránsito hacia la adopción de otros temas aún no regulados en el sistema (García 2009, 28). En esta medida, se avanza en la interamericanización de los órdenes nacionales de los estados parte. No obstante, el impacto mayor proviene de los mecanismos empleados por los órganos del sistema interamericano de derechos humanos y, en particular, por la Corte IDH.

Ejemplos concretos ilustran la interamericanización: en Chile se ha ordenado la reforma de las normas constitucionales (artículo 19) para asegurar el cumplimiento del derecho a la libertad de expresión, mediante la supresión de la censura previa; a Colombia se le ha ordenado reiterativamente que reabra investigaciones cerradas en contra de miembros del Ejército por paramilitarismo, y a Perú, que modificara las normas que permitían el juzgamiento de civiles por militares, por medio de la “justicia sin rostro”, por ser contrarias a la CADH. Asimismo, la Corte ha fijado estándares de investigación y enjuiciamiento, con fórmulas muy específicas en materia de ejecución extrajudicial, que han tenido una amplia repercusión en países como México, Honduras y Guatemala, por mencionar solo algunos casos paradigmáticos.³⁶

Interamericanización del discurso jurídico-público

La interamericanización involucra el uso de los estándares jurisprudenciales en el debate público,³⁷ en la actividad jurisdiccional³⁸ y

³⁶ Entre otros, véase Burgorgue-Larsen (2016). Para enfoques críticos, véase Anzola, Sánchez y Urueña.

³⁷ Por ejemplo, en el caso del proceso de paz en Colombia, véase Pulido (2014).

³⁸ Se pueden mencionar tres decisiones emblemáticas: Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional (9 de mayo de 1995), No 2312-95, Acción de Inconstitucionalidad, especialmente la parte VII; Tribunal Constitucional de Perú (21 de julio de 2006), No. 2730- 2006-PA/TC, Fundamentos para 12; Corte Suprema de Justicia de El Salvador, Sala Constitucional (10 de julio de 2015), No. 323-2012ac.

extrajudicial (defensorías del pueblo, por ejemplo),³⁹ pero también implica al litigio estratégico⁴⁰ y al discurso académico.⁴¹ Particularmente, en relación con la interamericanización del discurso, vale la pena resaltar las afirmaciones que Leonardo García Jaramillo toma de la propuesta de Jack Balkin y Sanford Levinson (1998) para introducir la utilidad de los “cánones jurídicos que han empezado a construirse en la región a partir de normas, teorías, dogmática y ciencia jurídica que se reciben creativamente desde cánones trasnacionales”. Dichos cánones se destinan, en primer lugar, a “cuáles casos y materiales jurídicos importantes deberían enseñarse y difundirse en las facultades de derecho (*canon pedagógico*)”; luego, acerca de qué casos clave y materiales deben hacerse del conocimiento público con respecto a cuestiones centrales del desarrollo constitucional (canon de cultura general), y, por último, cuáles casos clave y materiales deberían ser del conocimiento de los académicos respecto de las teorías del derecho constitucional (canon teórico-académico) (García 2016, 163 y ss.).

En el ámbito del canon de la teorización se encuentran diversos aportes desde la academia para definir los impactos de lo que se denomina interamericanización. Por ejemplo, la noción de “constitución convencionalizada” (Sagués 2014, 190), “convencionalización del Derecho” (Espinosa-Saldaña s. f.) o “constitutionalization of Inter-American Law” (Hennebel 2011, 71 y ss.). Precisamente desde este enfoque del constitucionalismo transformador en América Latina, Armin von Bogdandy califica al discurso jurídico-público en torno a los derechos humanos como un elemento común (Bogdandy, Ferrer, Morales, Piovesan y Soley 2016). Igualmente, no cabe duda de que, en el ámbito regional, casos emblemáticos como la desaparición de los 43 estudiantes en Iguala, México, así como el proceso de paz en Colombia, han estado impregnados del debate acerca del cumplimiento de los estándares, analizados en la discusión teórico-jurídica, con un eco en la esfera pública de manera creciente y progresiva.

³⁹ Véase CNDH (2016).

⁴⁰ Véanse, por ejemplo, Herencia (2015, 199-220) y Baluarte (2012).

⁴¹ Acerca del *ius constitutionale commune*, véanse las publicaciones recientes de Caldas (2016, 62), Torres (2016), Ibáñez (2016) y Burgorgue-Larsen (2016, 621-749).

En el ámbito de la justicia electoral se ha observado una academia progresista, comprometida con un constitucionalismo transformador por la vía de los derechos humanos, que ha facilitado e influido el diálogo entre académicos, jueces y la opinión pública. Algunas iniciativas en esta dirección se han consolidado. Desde 2004, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) y la SCJN llevan a cabo encuentros científicos con la denominación Mesa Redonda sobre Justicia Constitucional en las Entidades Federativas, en la que participan diversos especialistas y con la cual se persigue el objetivo de analizar la evolución de la justicia constitucional en el ámbito local. El producto de esas reflexiones se ha recogido en un micrositio denominado Justicia Constitucional Local, gracias al esfuerzo del Centro de Capacitación Judicial Electoral del TEPJF.

Igualmente vale la pena poner de relieve el esfuerzo de la editorial del TEPJF de ofrecer contribuciones para México en materia electoral por medio de un catálogo vigente con más de 280 publicaciones. Se trata de colecciones estructuradas por temas y propósitos definidos, con el fin de abarcar varios segmentos de la sociedad. Los títulos se caracterizan por su pluralidad, enfoque moderno y rigor académico. Si, como ha referido la Corte IDH, es obligación de todo Estado parte aplicar la CADH y la jurisprudencia de la propia Corte en su derecho interno, la conjunción de los tres cánones mencionados con anterioridad se ve fortalecida con la labor divulgativa realizada por las altas cortes, en este caso, por el TEPJF, en cuanto a los estándares interamericanos.

Control de convencionalidad e interamericanización en la construcción del *ius commune*

Con la denominación *diálogos*, la doctrina contemporánea está abordando las nuevas formas de interacción entre los jueces nacionales y regionales, especialmente en Europa y América Latina.⁴² Hay evidencia de dinámicas transnacionales y tendencias jurisprudenciales en situaciones de pluralismo constitucional, específicamente en el sistema

⁴² Véase Laurence Burgorgue-Larsen (2013b).

interamericano, que dan lugar al fenómeno de un diálogo coevolutivo y policéntrico, con el propósito de explorar cómo ha sido resuelto un problema jurídico común en el marco del sistema regional de derechos humanos y no solo por reconocerle autoridad a este tribunal (Góngora-Mera 2011). Desde la década de 1990, los tribunales constitucionales y altas cortes han incorporado en sus decisiones algunos estándares normativos desarrollados por la Corte Interamericana (Piovesan 2012b, 349-73);⁴³ a su vez, la Corte IDH —sin estar obligada por normativa interamericana alguna— ha mostrado una creciente deferencia judicial al considerar en sus fallos algunos estándares normativos desarrollados por cortes nacionales. Asimismo, se constata el fenómeno de citar jurisprudencia constitucional de cortes de otros países de la región. Se produce una genuina interacción entre las cortes, derivada, en cierta medida, de su pertenencia a una comunidad jurídica de derechos que se ha involucrado en la configuración de un sistema de control difuso de convencionalidad.⁴⁴ Si a los jueces nacionales les corresponde verificar la compatibilidad entre las normas jurídicas susceptibles de aplicarse en un caso concreto y la Convención Americana, incluyendo la jurisprudencia de la Corte IDH, se produce la progresiva interamericanización de los órdenes nacionales. Se toman en cuenta normas comunes y se expanden criterios jurisprudenciales y estándares acerca de los temas sustantivos de derechos humanos y de las obligaciones de los estados, en particular, de las obligaciones positivas y el deber de adecuación previsto en la CADH.⁴⁵

En esta sección se hablará del mecanismo del control de convencionalidad desde su relevancia en la configuración del *ius commune*. Específicamente, este proceso de ajuste a la CADH amplía el fenómeno de la interamericanización, al facilitar la expansión de los estándares de la Corte IDH en los respectivos órdenes domésticos. Comprende el alcance de los derechos fijados por el órgano jurisdiccional, estableciendo estándares normativos, así como las restricciones permitidas en una sociedad democrática; además, precisa las

⁴³ El caso venezolano es la excepción que confirma la regla. Véase Morales (2013).

⁴⁴ Véase Ferrer (2012).

⁴⁵ Véase Saavedra y Pacheco (s. f.).

obligaciones positivas de los estados, utilizando los estándares internacionales y comparados. Uno de los aportes esenciales y, a la vez, uno de los desafíos permanentes de la Corte Interamericana se centra, precisamente, en la capacidad de guiar la actuación de los estados democráticos y la jurisprudencia de los tribunales nacionales (Burgorgue-Larsen 2015, 645-76).

Con el mecanismo del control de convencionalidad, según Laurence Burgorgue-Larsen, se ha evolucionado en tres grandes etapas: primero, en la gestación del término; luego, con la aparición propiamente dicha del concepto de control de convencionalidad en la jurisprudencia, y, la más reciente, destinada a fijar y precisar sus alcances. Es un control que debe ser ejercido *ex officio* por todas las autoridades y no solo por las del Poder Judicial (Corte IDH, párrafos 193 y 239, 2011). De su ejercicio surge, como destaca Eduardo Ferrer Mac-Gregor, un nuevo entendimiento del sistema interamericano de protección de los derechos humanos al concebirse ahora como un sistema integrado que involucra a las instancias interamericanas (Comisión y Corte IDH) y a las autoridades nacionales de los estados parte del Pacto de San José, lo que

está forjando progresivamente un auténtico *Ius Constitutionale Commune Americanum* como un núcleo sustancial e indisoluble para preservar y garantizar la dignidad humana de los habitantes de la región (Corte IDH 2013a).

Los jueces de la Corte IDH, por medio de sus votos razonados, han jugado un papel relevante en la configuración del control de convencionalidad, tanto en la fase de génesis del mecanismo como en la de expansión. Sergio García Ramírez sostuvo que

existe un “control de convencionalidad” depositado en tribunales internacionales —o supranacionales—, creados por convenciones de aquella naturaleza, que encomienda a tales órganos de la nueva justicia regional de los derechos humanos interpretar y aplicar los tratados de esta materia y pronunciarse sobre hechos supuestamente violatorios de las obligaciones estipuladas en esos convenios, que generan responsabilidad internacional para el Estado que ratificó la convención o adhirió a ella (Corte IDH, párrafo 5, 2006a).

Antonio Cançado Trindade, reiterativamente, expuso que

los órganos del Poder Judicial de cada Estado Parte en la Convención Americana deben conocer a fondo y aplicar debidamente no sólo el Derecho Constitucional sino también el Derecho Internacional de los Derechos Humanos; deben ejercer *ex officio* el control tanto de constitucionalidad como de convencionalidad, tomados en conjunto, por cuanto los ordenamientos jurídicos internacional y nacional se encuentran en constante interacción en el presente dominio de protección de la persona humana (Corte IDH, párrafo 2, 2006b).

Eduardo Ferrer Mac-Gregor, siendo juez *ad hoc*, propuso la caracterización del control difuso de convencionalidad a la luz de su desarrollo jurisprudencial, enunciando sus rasgos esenciales, a saber: el carácter difuso, debido a que todos los jueces nacionales deben ejercerlo; su mayor o menor intensidad depende de la competencia para inaplicar o declarar la invalidez de una norma general en la medida que se trate de un sistema de justicia constitucional concentrado o difuso; el ejercicio es de oficio, sea invocado o no por las partes; el alcance o parámetro del control lo define el bloque de convencionalidad, que incluye la jurisprudencia interpretativa de la Corte IDH, es la interpretación del *corpus iuris* interamericano con la finalidad de crear un estándar en la región acerca de su aplicabilidad y efectividad, y, por último, sus efectos son retroactivos cuando sea necesario para lograr la plena efectividad del derecho o libertad (Ferrer 2011a, 928 y ss.).

También Roberto de Figueiredo Caldas, cuando fue juez *ad hoc*, manifestó que la Convención Americana, adoptada libremente por los estados del continente americano, equivale a una “Constitución supranacional” en lo atinente a los derechos humanos, y todos los poderes públicos en las distintas esferas (federales, estatales o municipales) están obligados a respetarla y adecuarse a ella (Corte IDH, párrafo 6, 2010b).

Si bien se advierten antecedentes,⁴⁶ la partida de nacimiento del control de convencionalidad es la sentencia en el caso Almonacid

⁴⁶ Véase los votos concurrentes del juez Sergio García Ramírez en las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH 2003 y 2006b).

Arellano vs. Chile (Corte IDH, párrafos 123-5, 2006d),⁴⁷ que se reconoce como *leading case*:

La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (Corte IDH, párrafo 124, 2006b).

Ha transcurrido una década y se observa el auge del análisis acerca de esta doctrina pretoriana, la cual convoca posturas a favor (Hitters 2009; Ibáñez 2012) y en contra (Ruiz-Chiriboga 2010, 200; Dulitzky 2015, 45-8). En todo caso, el interés académico y jurisdiccional representa un cambio de paradigma en el proceso de interamericanización. El control de convencionalidad ha sido expansivo.⁴⁸ Una primera expansión se dio en el caso Trabajadores Cesados del Congreso (Agua-do Alfaro y otros) vs. Perú. En efecto, en este fallo se invocó el criterio del caso Almonacid Arellano acerca del control de convencionalidad y lo precisó en dos aspectos:

- 1) Procede de oficio sin necesidad de que las partes lo soliciten.
- 2) Debe ejercerse en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia.

⁴⁷ Sergio García Ramírez ya se había pronunciado acerca de la conveniencia del control de convencionalidad. Véase Corte IDH (párrafo 27, 2003).

⁴⁸ Acerca de su valor hermenéutico, véase Bazán (2011, 93).

Una segunda expansión implicó la consolidación y diversificación de la doctrina del control de convencionalidad en diversos casos contenciosos (Corte IDH 2006e, 2010c, 2010d, 2010e, 2010f, 2010g y 2011), de los cuales se desprende que la Corte Interamericana separa el control de convencionalidad que ejerce como tribunal constitucional en sentido estricto y el control de convencionalidad que corresponde a los jueces (llamado difuso, descentralizado) en su condición de jueces interamericanos guardianes de la Convención (Ferrer 2010). En cuanto al Poder Judicial, se trata de un

“control de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes y, se debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (Corte IDH, párrafo 176, 2010b).

En una tercera expansión,⁴⁹ como también ilustran los avances más recientes,⁵⁰ la Corte IDH aclaró que la Convención Americana no impone un modelo específico para realizar el control de constitucionalidad y convencionalidad, pero destaca también que la obligación de ejercerlo le compete a todos los órganos del Estado. En opinión consultiva, la Corte IDH

estima necesario que los diversos órganos del Estado realicen el correspondiente control de convencionalidad,⁵¹ también sobre la

⁴⁹ En 2012, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se refirió al control de convencionalidad en los casos *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*; *Furlan y familiares vs. Argentina*; *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*; *Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*; *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, y *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. En 2013 se pronunció en tres casos: *Mendoza y otros vs. Argentina*; *García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*, y *J. vs. Perú*.

⁵⁰ En 2014, la Corte Interamericana de Derechos Humanos incluyó su jurisprudencia sobre el control de convencionalidad en cuatro sentencias, en los casos *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*; *Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*; *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, y *Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*. En 2015 se mantiene la inclusión del control de convencionalidad en el caso *López Lone y otros vs. Honduras*; *Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros vs. Honduras*; *Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros vs. Honduras*, y *García Ibarra y otros vs. Ecuador* (2015e).

⁵¹ Véanse los casos *Almonacid Arellano vs. Chile* (Corte IDH, párrafo 124, 2006a) y *Liakat Ali Alibux vs. Surinam* (Corte IDH, párrafo 124, 2014b).

base de lo que señale en ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva, la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, “la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos”.⁵² A su vez, a partir de la norma convencional interpretada,⁵³ a través de la emisión de una opinión consultiva, todos los órganos de los Estados Miembros de la OEA, incluyendo a los que no son Parte de la Convención pero que se han obligado a respetar los derechos humanos en virtud de la Carta de la OEA (artículo 3.1) y la Carta Democrática Interamericana (artículos 3, 7, 8 y 9), cuentan con una fuente que, acorde a su propia naturaleza, contribuye también y especialmente de manera preventiva, a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos y, en particular, constituye una guía a ser utilizada para resolver las cuestiones sobre infancia en el contexto de la migración y así evitar eventuales vulneraciones de derechos humanos (Corte IDH, párrafo 31, 2014a).

En palabras de Néstor Sagüés, el control de convencionalidad cumple un doble papel, pues invalida la aplicación de las normas nacionales (incluso las constitucionales) opuestas al Pacto de San José, Costa Rica, y a la jurisprudencia de la propia Corte IDH, a la vez que obliga a interpretar todo el derecho nacional conforme al Pacto y a la jurisprudencia, excluyendo las interpretaciones que se opongan a estos (Sagüés 2009, 1). El parámetro del control difuso de convencionalidad por parte de los jueces nacionales (con independencia de si ejercen o no control de constitucionalidad), es el Pacto de San José y la jurisprudencia de la Corte IDH que la interpreta (Corte IDH, párrafo 227, 2010a).

Como lo ha ilustrado Sergio García Ramírez, el parámetro del control de convencionalidad es muy amplio, ya que la finalidad es que haya conformidad entre los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado. Comprende todo el *corpus iuris*, lo que implica tener a la vista no solo la aplicabilidad y aplicación del Pacto de San José, sino también otros instrumentos de igual naturaleza, integrantes del *corpus iuris* convencional de los derechos humanos de los que sea parte el Estado en cada caso concreto (párrafo 3, 2006a).

⁵² Véase la opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH, párrafo 29, 1982) y la sentencia de Boyce y otros vs. Barbados (Corte IDH párrafo 15, 2007).

⁵³ Véase Corte IDH (considerandos 65-90, 2013a).

Conforme lo apunta Humberto Nogueira, todo juez de un Estado parte, sea ordinario o constitucional, está llamado a desarrollar el control de convencionalidad

en aplicación del deber jurídico de respetar y garantizar los derechos convencionales de conformidad con el artículo 1 de la CADH, y la obligación de aplicar las medidas jurisdiccionales para asegurar la adecuación al sistema interamericano exigida por el artículo 2 de la misma CADH, aplicando como estándar mínimo los atributos de los derechos y garantías contenidos en la CADH y el *corpus iuris* interamericano, lo que constituye un control diferente y distinto del control de constitucionalidad [pues obedecen a distintos parámetros de control, el primero es] el *corpus iuris* interamericano, cuyo texto central y básico es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mientras que el control de constitucionalidad tiene como parámetro básico la Constitución Política de la República (Nogueira 2012, 64).

El reconocimiento expreso de la justicia nacional hacia el control de convencionalidad en los términos expuestos por la propia Corte IDH permite dar un paso más en la construcción del *ius constitutionale commune*. Este proceso, que se ancla en la interamericanización, cuenta con herramientas de divulgación. A título ilustrativo se puede mencionar el premio Justicia y Convencionalidad, que organiza el Instituto Interamericano de Derechos Humanos conjuntamente con el programa Derecho Internacional Regional y Acceso a la Justicia en América Latina, de la Cooperación Alemana, ya en su segunda edición, que contó con 72 sentencias postuladas, logró una votación pública y luego el dictamen del jurado, para favorecer este control difuso por parte de los tribunales nacionales.⁵⁴ Otro impulso importante para avanzar en el control de convencionalidad se constata con la publicación de los cuadernillos de la Corte IDH, en concreto, el concerniente a dicho control (Nash s. f.), al igual que los protocolos elaborados en los estados para quienes imparten justicia, recogiendo estándares interamericanos.⁵⁵ Instituciones veedoras del sistema interamericano —como el Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional

⁵⁴ Véase IIDH (2017).

⁵⁵ Véase en este sentido SCJN (2014 y 2015).

Autónoma de México— también están poniendo énfasis en la divulgación de los estándares a la luz del control de convencionalidad (Ibáñez s. f.). Una bisagra relevante con la justicia electoral la pone de manifiesto el TEPJF al exponer el contenido de los estándares y su necesaria divulgación, como con la obra *Declaración de Oaxaca* (Luna y Carrasco 2014).

Un caso paradigmático de interamericanización de la justicia electoral en México

El proceso de interamericanización de la justicia mexicana adquiere un singular alcance a partir de la reforma constitucional del artículo 1 en 2011. En efecto, representa un cambio significativo en materia de reconocimiento de los derechos humanos, que implicó una ampliación de la protección derivada de la incorporación de la fuente normativa de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales, creando con ello un bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos.⁵⁶ Es importante destacar, a efectos del examen de la interamericanización de la justicia en México, que esta tiene soporte en la jurisprudencia desarrollada por la Corte IDH y muy particularmente a partir del caso Rosendo Radilla vs. Estados Unidos Mexicanos, mediante el pronunciamiento del Pleno de la Suprema Corte en el sentido de que todos los jueces deben ejercer el control de convencionalidad.⁵⁷

La reforma en México facilita la interpretación con la premisa del principio *pro personae*⁵⁸ al igual que tener como eje la reparación de los daños causados a las víctimas. En este contexto, no cabe duda que la mayor garantía de los derechos políticos ha encarnado una transformación en el ámbito del derecho electoral. Decisiones de la Corte IDH pueden calificarse como catalizadores para colocar a México en el mismo rango de reconocimiento de los derechos políticos-electorales

⁵⁶ Para más detalles, véase Ferrer (2011b, 365).

⁵⁷ Véase Corte IDH (2009, 339).

⁵⁸ Véase Cruz (2015).

que establece la CADH y son invocadas por los órganos jurisdiccionales mexicanos, en particular por el TEPJF.

Es una jurisprudencia muy amplia y detallada que desborda la cuestión central de este ensayo. Sin embargo, vale la pena ubicar la labor del TEPJF como un ejemplo en la utilización de los conceptos clave del enfoque relativo al *ius constitutionale commune* en América Latina en cuanto inclusión, diálogo y pluralismo. Como muestra de esto se van a tomar dos casos a título meramente ilustrativo: uno en materia de derechos de grupos vulnerables, a saber, los derechos de las mujeres en los pueblos indígenas, y un segundo caso concerniente a las candidaturas independientes. Pretendo únicamente demostrar una tendencia que permite la inclusión en los sistemas, que dialoga con otros regímenes jurídicos y que se rige por el paradigma del pluralismo y no por la jerarquía de las normas.

En la constelación de derechos políticos de los pueblos indígenas, en un caso de presunta violación del derecho de las mujeres a participar en los asuntos públicos de su propia comunidad, así como a ejercer cargos de elección popular, correspondió al TEPJF decidir acerca de la procedencia o la revocatoria de una decisión emitida por el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, analizando el bloque de constitucionalidad que incluye, tanto la Constitución como las leyes de la entidad federativa, las normas federales y desde luego los acuerdos y tratados internacionales reconocidos por la Federación y que forman parte del acervo constitucional nacional.⁵⁹

Según el TEPJF, si bien se puede afirmar que en la mencionada elección se reconoció el derecho de igualdad entre mujeres y hombres, tal reconocimiento fue solo de manera formal, ya que ninguna mujer resultó electa para integrar el ayuntamiento de la comunidad.⁶⁰ De allí que el TEPJF considere que el respeto a los derechos políticos consagrados en la Constitución federal, así como en diversos instrumentos internacionales, como herramienta para el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo políticos, debe traducirse en posibilidad cierta de hacer efectivo el acceso de todas las personas al ejercicio de sus

⁵⁹ Véase TEPJF (2014, 60).

⁶⁰ Véase SX-JDC-171/2014 (113).

derechos, por lo que la igualdad formal, expresada en fórmulas generales, abstractas y aparentemente neutrales, resulta insuficiente para estimar colmada la observancia del aludido derecho de igualdad entre mujeres y hombres.⁶¹ En razón de dicha argumentación, queda de manifiesto que para el TEPJF, en la elección extraordinaria a que se refiere el presente caso, se vulneró el derecho de igualdad entre mujeres y hombres, en correlación con el principio de progresividad, toda vez que conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la CPEUM, las propias autoridades municipales tienen el deber jurídico de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.⁶² Por tal motivo, pasar por alto que el ayuntamiento se conforme en su totalidad por hombres, no solo implicaría el desconocimiento material del derecho de las mujeres para acceder de manera efectiva a los cargos públicos, sino que también significaría un retroceso en el reconocimiento de un derecho ya adquirido, contrariando el mandato constitucional que impone que, con respecto a los derechos humanos, operan los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.⁶³

En tal sentido, el TEPJF procedió a revocar la resolución impugnada y, por ende, el acuerdo emitido por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca que calificó como válida la elección de concejales al ayuntamiento del municipio de San Antonio de la Cal, celebrada en abril de 2014, así como las correspondientes constancias de mayoría que al efecto se hubieren expedido.

Una segunda constelación aborda el impacto de la interamericanización con respecto a la inscripción de candidaturas independientes. El 5 de marzo de 2004 Jorge Castañeda Gutman solicitó ante el Consejo General del entonces Instituto Federal Electoral (IFE) su inscripción como candidato independiente al cargo de presidente de los Estados Unidos Mexicanos para las elecciones que tendrían lugar el 2 de julio de 2006, con fundamento en el derecho que le otorga el artículo 35,

⁶¹ Véase SX-JDC-171/2014 (114) y JDC-301/2015 (23).

⁶² Para más detalles, véase Vázquez y Serrano (2013).

⁶³ Véase SX-JDC-171/2014 (120-1).

fracción II, de la Constitución. En respuesta a su petición, la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos y la Dirección de Partidos Políticos y Financiamiento del IFE informaron a Castañeda Gutman que el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular correspondía únicamente a los partidos políticos nacionales y que, por lo tanto, no sería posible atender su petición en los términos por él planteados.

Ante tal decisión, Castañeda Gutman presentó una demanda de amparo ante el Juzgado Séptimo de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal, el cual la rechazó. Entonces, el ciudadano interpuso un recurso de revisión, el cual fue sobreseído por la SCJN, produciéndose el impedimento para que Castañeda Gutman pudiera presentarse efectivamente como candidato a las elecciones presidenciales.⁶⁴

Una vez cumplidos los extremos legales de presentación del caso por parte de la víctima ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en octubre de 2005), se dio inicio al correspondiente procedimiento ante la Corte IDH en marzo de 2007,⁶⁵ siendo decidido en agosto de 2008.

En el caso conocido como Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, la víctima solicitó la protección judicial del derecho político a ser elegido como derecho humano (Corte IDH, párrafo 140, 2008), el cual se encuentra consagrado en el artículo 23.1.b. de la Convención Americana y en el artículo 35, fracción II, de la Constitución mexicana, y eventualmente obtener una decisión judicial a favor de su pretensión. Lo fundamental para la Corte IDH, más allá de si la autoridad judicial declarar inconsistente el reclamo interpuesto por la presunta víctima

por no estar cubierto por la norma que invoca o no encontrarse una violación del derecho que se alega vulnerado, es que el Estado está obligado a proveer recursos efectivos que permitan a las personas impugnar aquellos actos de autoridad que consideren violatorios de sus derechos humanos previstos en la Convención, la Constitución o las leyes (Corte IDH 2008).

⁶⁴ Para más detalles, véase Pelayo y Vázquez (2009).

⁶⁵ Véase CIDH (2007).

Esta afirmación tiene su fundamento en el artículo 25 de la CADH, que establece que

toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (CADH, artículo 25, 1981).⁶⁶

El presente caso viene a confirmar lo que ya había señalado la CIDH en su informe 01/90, en el cual concluyó que la legislación interna de México, hacia mediados de 1980, relativa a las entidades federativas de Chihuahua, Durango y Nuevo León, no disponía de los medios adecuados, de un recurso sencillo y rápido o de cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes.⁶⁷ En efecto, en el caso Castañeda, tal como lo refiere J. Jesús Orozco Henríquez, la Corte IDH —después de estimar que el sistema de registro de candidaturas para presidente de la república a cargo de los partidos políticos en México no constituía una restricción ilegítima para regular el derecho a ser elegido previsto en el artículo 23 de la Convención, tal y como lo había sostenido la Comisión Interamericana en el mismo caso— condenó al Estado por no contemplar, en el momento, un recurso efectivo ante un tribunal independiente e imparcial por medio del cual el peticionario hubiera podido plantear que se invalidara o, al menos, no se aplicara en el caso concreto la norma legal que estimaba violatoria de su derecho político-electoral fundamental a ser votado.⁶⁸

Desde la perspectiva del proceso de interamericanización, hay que subrayar que si bien la Corte IDH no estimó como violatoria de la CADH la prohibición respecto de las candidaturas independientes, el caso Castañeda sí cumplió el cometido de poner el tema en el debate nacional e impulsar la discusión acerca del papel que debían jugar tales formas de participación ciudadana.⁶⁹ Son varios acontecimientos

⁶⁶ Para un análisis más detallado, véase Courtis (2006).

⁶⁷ Véase Orozco (2014, 34).

⁶⁸ Véase Orozco (2014, 35).

⁶⁹ Entre varios, véase Carrasco (2012, 218); Iniciativa de reforma, disponible en http://investigadores.cide.edu/aparicio/refpol/IniciativaReformaPol%EDtica_15dic09.doc; Dictamen

los que pueden aludirse para fijar un hilo conductor en esta transformación en el ámbito electoral. Uno fue la iniciativa de reforma constitucional propuesta por el entonces presidente Felipe Calderón Hinojosa en diciembre de 2009,⁷⁰ que incorporaba las candidaturas independientes en el sistema electoral mexicano y señalaba su función reforzadora de los derechos político-electorales. De hecho, se dejó claro que

El propósito de esta iniciativa es fortalecer a la ciudadanía con una nueva dimensión de participación política y reforzar el derecho fundamental de todos los ciudadanos mexicanos a ser votados. Al autorizar la existencia de las candidaturas independientes se ofrece a la ciudadanía una alternativa para participar en la integración de la representación nacional o acceder al ejercicio del poder público independiente de la que ofrecen los partidos políticos (Cámara de Diputados 2009).

Como segundo paso puede identificarse la reforma política de 2012 que reguló constitucionalmente, en el ámbito federal, las candidaturas independientes. Incluso, en el ámbito estatal, tal incorporación se concretizó en febrero de 2014. En esta dirección se enmarca también la regulación de las candidaturas independientes en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales del 23 de mayo de 2014, principalmente en el libro séptimo acerca de la regulación de las candidaturas independientes. Contando con un fundamento constitucional y un desarrollo legislativo, rigió tal apertura en las elecciones intermedias de 2015, mostrando éxitos.⁷¹ En el asunto de las candidaturas

de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Gobernación, con Opinión de la Comisión de Participación Ciudadana, a la Minuta con Proyecto de Decreto por el que Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Reforma Política, Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Gobernación, 12 de octubre de 2011.

⁷⁰ Santiago Corcueza Cabezut (2012, 447-8) hace énfasis en el cambio de postura por parte del Ejecutivo con respecto a las candidaturas independientes después del caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos. Para más información acerca del marco jurídico antes de la reforma política de 2012, véase Carrasco (2012).

⁷¹ Un curul en el Congreso y la gubernatura de un estado. Los estudios empíricos revelan que en las elecciones de 2015, federales y locales, participaron 118 candidatos independientes, de los cuales 70 compitieron por una presidencia municipal o jefatura delegacional (60 %), 45 por una diputación local o federal (38 %) y 3 por una gubernatura (2 %). Cuatro entidades agrupan la mitad de dichas candidaturas: Nuevo León (con 23 candidaturas de este tipo), Distrito Federal (12), Michoacán (12) y Estado de México (11). Solo 6 candidatos obtuvieron el triunfo: 1

independientes se constata incluso el proceso de interamericanización del discurso, en el cual el caso Castañeda encontró eco en el Documento de Trabajo No. 193 del Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública de la Cámara de Diputados, dedicado al balance de las candidaturas independientes, el cual reconoce la importancia de este caso ante el sistema interamericano de derechos humanos:

El antecedente más célebre de la creación de las candidaturas independientes es el caso Castañeda [...] La sentencia es relevante porque, a decir de los especialistas, es el primer caso en el cual se condena a México por una violación a la Convención Americana de los Derechos Humanos (Arellano 2015, 1).

Y con respecto al papel de las candidaturas independientes señala lo siguiente:

en la sentencia se destacó que en la región existe una profunda crisis de los partidos políticos, los poderes legislativos y quienes dirigen asuntos públicos [...] Con base en lo anterior la Corte argumentó que los Estados deben valorar, de acuerdo con su desarrollo histórico y político, las medidas que permitan fortalecer los derechos políticos y de la democracia, “y las candidaturas independientes pueden ser uno de esos mecanismos entre otros” (Arellano 2015, 2).

Sin duda, el litigio estratégico evidenciado en el caso de Ana Teresa Aranda Orozco, candidata independiente a la gubernatura de Puebla para el proceso electoral 2015-2016,⁷² con distintos recursos ejercidos ante la Sala Superior del TEPJF y las correspondientes decisiones,⁷³ pone de relieve la jurisprudencia de este órgano jurisdiccional frente a la vulneración a los principios de igualdad de género y equidad electoral, que afectan el derecho político-electoral de votar y ser votadas al cargo de

a la gubernatura de Nuevo León; otros 3 a la presidencia municipal (en Morelia, Michoacán; García, Nuevo León, y Comonfort, Guanajuato); 1, diputado local en Jalisco, y el último, diputado federal en Sinaloa. Del resto de los candidatos se puede observar que casi la mitad (46.6 %) obtuvo menos de 5 % de los votos; una cuarta parte entre más de 5 y menos de 10 %; 17 % obtuvo entre 10 y 20 %, y solo 1 de cada 10 obtuvo de 20 a 45 % de la votación.

⁷² Distintos medios de comunicación reflejaron la relevancia del asunto.

⁷³ Entre tantas, veáanse, por ejemplo, SUP-JDC-32/2016, SUP-JDC-52/2016, SUP-JDC-809/2016, SUP-JDC-705/2016, SUP-JDC-1505/2016.

gobernadora del estado.⁷⁴ Un rasgo de la internacionalización e interamericanización de los órdenes jurídicos nacionales se manifiesta claramente en los estándares tuitivos de la igualdad de género. En el caso del proceso electoral de Puebla, como se recoge en el voto razonado de la magistrada María del Carmen Alanis Figueroa, se permitió la violencia política contra la aspirante independiente a la gubernatura, debido a los obstáculos que se le pusieron para frenar su participación.

Conclusión

En América Latina se ha llevado a cabo una reconfiguración de los sistemas jurídicos nacionales, especialmente en lo que respecta a la interacción con los ordenamientos jurídicos supranacional e internacional en las últimas tres décadas. Como se ha argumentado, se trata de un nuevo entendimiento que tiene como base la apertura del derecho constitucional y que, en el ámbito específico de los derechos humanos, registra un impacto de los estándares interamericanos en el derecho público local (y sus instituciones), que se definió como el proceso de interamericanización. Este concepto tiene la ventaja de analizar el constitucionalismo trasformador con un enfoque holístico emergente, como es el *ius constitutionale commune*.

Parece conveniente concluir con una mirada en retro y prospectiva de uno de los debates que genera dicha interamericanización de los órdenes nacionales, del cual no escapa la justicia electoral, como es la concepción multinivel de protección de derechos y el carácter complementario del sistema interamericano. Esto se conecta con las discusiones teóricas en temas como la legitimidad y el alcance de las decisiones de la Corte Interamericana para impactar en reformas constitucionales, legislativas y de políticas públicas (Gargarella 2015; Urueña 2016; Huneus 2016). Además, se acopla con el papel de los jueces internacionales en este siglo XXI, ya no asociado con una teoría de la unifuncionalidad, más bien de la multifuncionalidad, en tanto

⁷⁴ Acerca del derecho humano a la igualdad y, con ello, el principio de equidad en la contienda electoral, véase la jurisprudencia 9/2001.

que no solo resuelven conflictos, sino también estabilizan expectativas normativas y controlan el ejercicio del poder, consolidando la democracia (Bogdandy y Venzke 2016).

Retrospectivamente, desde 1948, el preámbulo de la DADH afirmó que la estipulación de los derechos esenciales del hombre allí contenida está *unida* a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los estados. Del mismo tenor es el pronunciamiento del preámbulo de la CADH al reconocer

que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos (CADH, preámbulo, 1981).

Han sido los propios estados los que han expresado su voluntad de configurar al sistema de modo coadyuvante, como herramienta eficaz para garantizar la efectiva protección de los derechos, por cuanto existe la expectativa de que la incorporación del derecho internacional aumenta los niveles de efectividad del derecho interno (Vereshchetin 1996, 2 y ss.).

El sistema interamericano le ofrece a las víctimas la posibilidad de acudir a él cuando sus derechos han sido vulnerados y el Estado no ha brindado la protección ni garantías en el ámbito nacional. En el marco de este entendimiento, se argumenta que los órganos de protección, en particular la Corte IDH, intervienen

porque un Estado no cumple, y por lo tanto no debe considerarse una intromisión sino un complemento o corrección de aquellos sistemas legales domésticos que, de cumplir, no harían factible ni necesaria la intervención (Contesse 2011, 252).

Dicha intervención, hasta de modo masivo en las estructuras fundamentales del derecho interno, no está libre de tensiones (Herdegen 2010, 75).

Prospectivamente se encuentran aristas del debate entre la subsidiariedad y la complementariedad. Hay autores que incluso sugieren destacar la dimensión positiva de la subsidiariedad, si esta fuera

la opción por la cual se debe abordar el sistema interamericano. Yota Negishi se pronuncia a favor de un modelo híbrido que combina el control de convencionalidad centralizado y el difuso, en atención al papel del principio de subsidiariedad en la asignación de competencias entre los tribunales regionales de derechos humanos y los estados parte. El principio de subsidiariedad regula la asignación de la autoridad pública en los sistemas de gobernanza multinivel y muestra una preferencia por las funciones en el nivel más bajo de la gobernabilidad. Igualmente, la subsidiariedad reasigna autoridad, de manera inversa, al nivel más alto si —y en la medida que— este se encuentra en mejores condiciones para cumplir con la tarea en cuestión. De ese modo, la subsidiariedad incluye el aspecto negativo de limitar la competencia de entidades superiores en favor de las inferiores en función de mayor deferencia, mientras que el aspecto positivo permite que la autoridad superior interfiera en la inferior y, en ese sentido, hay una mayor interferencia. La faceta positiva debe ser reforzada para el buen entendimiento de la figura del control de convencionalidad desarrollada por la Corte IDH (Negishi s. f.).

También hay voces que defienden la complementariedad, aspecto que se suscribe plenamente. Apunta Flávia Piovesan que

los sistemas global y regional no son dicotómicos, sino complementarios. Inspirados por los valores y principios de la Declaración Universal, componen el universo instrumental de protección de los derechos humanos, en el plano internacional. Bajo esta óptica, los diversos sistemas de protección de derechos humanos interactúan en beneficio de los individuos protegidos. Al adoptar el valor de la primacía de la persona humana, estos sistemas se complementan, sumándose al sistema nacional de protección, a fin de proporcionar la mayor efectividad posible en la tutela y promoción de los derechos fundamentales. Esta es incluso la lógica y premisas propias del Derecho de los Derechos Humanos (Piovesan 2009, 460 y ss.).

Héctor Fix-Zamudio considera que el control complementario externo se ha revelado como un instrumento idóneo y deseable para impulsar la garantía eficaz de los derechos humanos (Fix-Zamudio 2009, 670). Se afirma que el control complementario permite la fijación de estándares comunes para que los jueces nacionales los utilicen como parámetros de interpretación, originando una mayor cobertura

de la vigencia de los derechos mediante el diálogo interjudicial (Toro 2009, 537).

En este sentido, se interpreta que las decisiones de la Corte IDH repercuten en el

fortalecimiento de la vitalidad democrática de autoridades nacionales, en el reforzamiento de la capacidad institucional al interior de los Estados, y, en particular, de los tribunales (García-Sayán 2011).

Incluso, advierte Sergio García Ramírez, si la tutela del ser humano es la decisión fundamental primordial en las constituciones nacionales y en los textos internacionales, los dilemas se diluyen y la coincidencia surge sin generar conflictos (García 2007, 3). Este parece el camino apropiado para avanzar en la interamericanización y en la consolidación del *ius constitutionale commune* en derechos humanos en América Latina.

Fuentes consultadas

- Acosta Alvarado, Paola Andrea. 2015a. *Diálogo judicial y constitucionalismo multinivel. El caso interamericano*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- . 2015b. Red judicial interamericana y constitucionalización multinivel. Disponible en http://www.academia.edu/4008891/Red_judicial_Interamericana_y_constitucionalizaci%C3%B3n_multinivel (consultada el 15 de julio de 2016).
- Almagro, Luis. 2016 (comunicación personal, 30 de mayo) [Oficio OSG/243-16]. Disponible en <http://www.oas.org/documents/spa/press/OSG-243.es.pdf> (consultada el 5 de diciembre de 2016).
- Anzola, S., B. E. Sánchez y R. Urueña. S. f. “Después del fallo: el cumplimiento de las decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Una propuesta de metodología”. *Justicia Global* 11 [Disponible en https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/dhpp_pdf/DHPP_Manual_v3.447-519.pdf].
- Arango, Rodolfo. 2009. “Ius constitutionale commune”. *El espectador*, 4 de noviembre.

- Arellano Trejo, E. 2015. *Origen y balance de las candidaturas independientes* (Documento de trabajo No. 193). México: Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública-LXII Legislatura, Cámara de Diputados.
- Ayala Corao, Carlos. 1998. *Del amparo constitucional al amparo interamericano como institutos para la protección de los derechos humanos*. Caracas/San José: Editorial Jurídica Venezolana.
- . 2010. La doctrina de la “inejecución” de las sentencias internacionales en la jurisprudencia constitucional de Venezuela (1999-2009). En Bogdandy, Ferrer y Morales 2010, 85-157.
- Balkin, Jack y Sanford Levinson. 1998. “The canons of constitutional law”. *Harvard Law Review* 111 (enero): 946-1022.
- Baluart, David C. 2012. “Strategizing for compliance: the evolution of a compliance phase of inter-american court litigation and the strategic imperative for victims’ representatives”. *American University International Law Review* 2 (enero): 263-321.
- Bayón, J. 2007. “Ciudadanía, soberanía y democracia en el proceso de integración europea”. *Anuario de filosofía del derecho* (mayo-agosto): 141-55. [Disponible en <http://www.revistas.unal.edu.co/index.php/anpol/article/view/43590/45114>].
- Bazán, Víctor. 2011. “Control de convencionalidad, aperturas dialógicas e influencias jurisdiccionales recíprocas”. *Revista Europea de Derechos Fundamentales* 18 (segundo semestre): 63-104.
- Benhabib, Seyla. 2006. The philosophical foundations of cosmopolitan norms. En *Another cosmopolitanism. Berkeley tanner lectures 2004*, eds. Seyla Benhabib y Robert Post, 13. Oxford: Oxford University Press.
- Bernal Pulido, Carlos. 2014. “Transitional justice within the framework of a permanent constitution: the case study of the legal framework for peace in Colombia”. *Cambridge Journal of International and Comparative Law* 3 (marzo): 1136-63.
- Bogdandy, Armin von. 2011. *Hacia un nuevo derecho público. Estudios de derecho público comparado, supranacional e internacional*. México: IIJ-UNAM.
- . 2013. *Ius constitutionale commune latinoamericanum*. Una aclaración conceptual desde una perspectiva europea. En *El constitu-*

- cionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo*, coords. Luis Raúl González Pérez y Diego Valadés, 39-66. México: IIJ-UNAM.
- . 2015. “*Ius constitutionale commune* en América Latina: una mirada a un constitucionalismo transformador”. *Revista Derecho del Estado* 34 (diciembre): 50-172. [Disponible en <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest> (consultada el 20 de diciembre de 2016)].
- Bogdandy, Armin von, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Mariela Morales Antoniazzi, eds. 2010. *La justicia constitucional y su internacionalización. Hacia un ius constitutionale commune en América Latina*. Tomo II. México: IIJ-UNAM.
- Bogdandy, Armin von, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Mariela Morales Antoniazzi, Flavia Piovesan y Ximena Soley. 2016. *Ius constitutionale commune in latin america: a regional approach to transformative constitutionalism*, dirs. Armin von Bogdandy y Anne Peters. *Research Paper* 21, Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law.
- Bogdandy, Armin von, Héctor Fix-Fierro, Mariela Morales Antoniazzi y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, eds. 2011. *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales. Hacia un ius constitutionale commune en América Latina*. México: IIJ-UNAM.
- Bogdandy, Armin von y José María Serna de la Garza, eds. 2014. *Soberanía y Estado abierto en América Latina y Europa*. México: IIJ-UNAM.
- Bogdandy, Armin von, Ugartemendia, Saiz Arnaiz y Mariela Morales Antoniazzi, coords. 2012. *La tutela jurisdiccional de los derechos. Del constitucionalismo histórico al constitucionalismo de la integración*. Oñati: Instituto Vasco de Administraciones Públicas.
- Bogdandy, Armin von e Ingo Venzke. 2014. *In whose name: a public law theory of international adjudication*. Oxford: OUP.
- . 2016. *¿En nombre de quién? Una teoría de derecho público sobre la actividad judicial internacional*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Botero, Catalina. 2006. *La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura.
- Brewer Carías, Allan. R. 2006. “La aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en el orden interno Estudio de Derecho

- constitucional comparado latinoamericano". *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional* 6 (julio-diciembre).
- Brunkhorst, H. 2002. *Solidarität: Von der Bürgerfreundschaft zur globalen Rechtsgenossenschaft*. Frankfurt: Suhrkampverlag.
- Burgorgue-Larsen, Laurence. 2012a. Los estándares: ¿normas impuestas o consentidas? En Bogdandy, Ugartemendia, Saiz Arnaiz y Morales Antoniazzi 2012, 375-411.
- . 2012b. "Interpreting the european convention: what can the african human rights system learn from the case of the European Court of Human Rights on the interpretation of the European Convention?". *Inter-American & European Human Rights Journal* 5 (primer semestre).
- . 2013. Les standards: normes imposées ou consenties? En *Existe-t-il une exception française en matière de droits fondamentaux?*, ed. Fatin-Rouge Stefanini, 15-30. Francia: Presses Univ. d'Aix Marseille, Cahiers de l'Institut Louis Favoreu.
- . 2015. Chronicle of a Fashionable theory in Latin America. Decoding the doctrinal discourse on conventionality control. En *35 Years of Inter-American Court of Human Rights: Theory and Practice, Present and Future*, eds. Yves Haeck, Oswaldo Ruiz-Chiriboga y Clara Burbano-Herrera, 645-76. Cambridge: Intersentia.
- , coord. 2016. *Derechos humanos en contexto en América Latina. El impacto del sistema interamericano de derechos humanos en los estados partes*. México: Tirant Lo Blanch.
- Bustos, R. 2012. *Pluralismo constitucional y diálogo jurisprudencial*. México: Porrúa.
- Caballero Ochoa, José Luis. 2009. *La incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en España y México*. México: Porrúa.
- CADH. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José. 1981. Disponible en https://www.colmex.mx/assets/pdfs/4-CADH_51.pdf?1493133911 (consultada el 20 de diciembre de 2017).
- Caicedo Tapia, D. A. 2010. El bloque de constitucionalidad en el Ecuador. Derechos humanos más allá de la Constitución. En *Teoría y práctica de la justicia constitucional*, ed. Escobar García, 5-29. Quito: Corporación Editora Nacional.

- Caldas, Roberto. 2016. *Diálogos judiciales en el sistema interamericano de derechos humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Calliess, Christian. 2009. "60 Jahre Grundgesetz—ein Jubiläum im Lichte der Europäisierung". *Anwaltsblatt* 7 (julio): 478-87.
- Cámara de Diputados. 2009. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en http://investigadores.cide.edu/aparicio/refpol/IniciativaReformaPol%EDtica_15dic09.doc (consultada el 21 de noviembre de 2016).
- Cançado Trindade, Antonio. 2006. *El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo xx*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Carbonell, M. 2003. Globalización y derecho: siete tesis. En *Globalización y derechos humanos*, coord. L. T. Díaz Müller, 1-16. México: IIJ-UNAM.
- Carpio, Marcos E. 2008. Interpretación conforme con la Constitución y las sentencias interpretativas (con especial referencia a la experiencia alemana). En *Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, Interpretación constitucional y jurisdicción electoral*. Tomo VI de *La ciencia del derecho procesal constitucional*, coords. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, 155-74. México: IIJ-UNAM.
- Carpizo, Jorge. 2005. "Derecho Constitucional latinoamericano y comparado". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 114 (septiembre-diciembre): 949-89.
- Carrasco Daza, Constancio. 2012. ¿Un nuevo régimen de las candidaturas independientes a partir del reconocimiento constitucional de los derechos humanos? En *Derecho electoral*, coord. Manuel González Oropeza, 218. México: Porrúa.
- Carrozza, P. 2007. Constitutionalism's post-modern opening. En *The paradox of constitutionalism: constituent power and constitutional form*, eds. Martin Loughlin y Neil Walker. Oxford: Oxford University Press.
- Casal, Jesús María. 2015. *La justicia constitucional y las transformaciones del constitucionalismo*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello/Fundación Konrad Adenauer.
- Cassese, S. 2005. "The globalization of law". *New York University Journal of International Law and Politics* 1, vol. 37 (otoño): 973-95.

- CIDH. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2007. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Jorge Castañeda Gutman (Caso 12.535) contra los Estados Unidos Mexicanos. 21 de marzo. Disponible en <http://www.cidh.org>.
- CNA. Constitución de la Nación de Argentina. 1994. Disponible en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Argentina/argen94.html> (consultada el 1 de junio de 2016).
- CNDH. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2016. Recomendación No. 3VG/2015 relacionada con el caso de ejecuciones extrajudiciales en Tanhuato, Michoacán. Disponible en http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/ViolacionesGraves/RecVG_004.pdf (consultada el 29 de junio de 2016).
- Contesse Singh, Jorge. 2011. Constitucionalismo interamericano: algunas notas sobre las dinámicas de creación e internalización de los derechos humanos. En *El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, coord. C. R. Garavito. Buenos Aires: Siglo XXI Editores.
- Corcueza Cabezut, Santiago. 2012. Los avances en el orden jurídico mexicano a partir del caso Castañeda. La justiciabilidad de los derechos políticos y las candidaturas independientes. En *Derecho internacional de los derechos humanos*, coords. R. Pérez Jonhston, G. Rodríguez Manzo y R. A. Silva Díaz. México: Porrúa.
- Corte IDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. 1982. El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Disponible en <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2002/1261> (consultada el 20 de junio de 2016).
- . 1996. Caso Monges, Analía M. vs. Universidad de Buenos Aires. Disponible en <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacional-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-monges-analia-uba-resol-2314-95-recurso-hecho-fa96000578-1996-12-26/123456789-875-0006-9ots-eupmocsollaf?> (consultada el 28 de junio de 2016).
- . 1999. Opinión Consultiva OC-16/99. 1 de octubre.
- . 2003. Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Sentencia del 25 de noviembre. Fondo, Reparaciones y Costas. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf (consultada el 19 de noviembre de 2017).

- . 2004. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, párr. 124, y caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname. Disponible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r33825.pdf> (consultada el 26 de junio de 2016).
- . 2006a. Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf (consultada el 22 de junio de 2016).
- . 2006b. Caso Tibi vs. Ecuador y López Álvarez vs. Honduras. Sentencia del 25 de noviembre. Fondo, Reparaciones y Costas. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_141_esp.pdf (consultada el 19 de noviembre de 2017).
- . 2006c. Caso Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Sentencia del 24 de noviembre. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=192&lang=e (consultada el 19 de noviembre de 2017).
- . 2006e. La Cantuta vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 29 de noviembre.
- . 2007. Caso Boyce y otros vs. Barbados. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_169_esp.pdf (consultada el 26 de junio de 2016).
- . 2008. Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=298 (consultada el 22 de junio de 2016).
- . 2009. Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM4.pdf> (consultada el 23 de junio de 2016).
- . 2010a. Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Voto razonado de E. Ferrer Mac-Gregor Poisot. Sentencia del 26 de noviembre.
- . 2010b. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM1.pdf> (consultada el 26 de junio de 2016).
- . 2010c. Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf (consultada el 25 de junio de 2016).
- . 2010d. Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay.
- . 2010e. Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia.

- . 2010f. Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia.
- . 2010g. Vélez Lóor vs. Panamá. Excepciones preliminares.
- . 2011. Caso Gelman vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf (consultada el 23 de junio de 2016).
- . 2012a. Atala Ríffo y Niñas vs. Chile.
- . 2012b. Furlan y familiares vs. Argentina.
- . 2012c. Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala.
- . 2012d. Masacre de Santo Domingo vs. Colombia.
- . 2012e. Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador.
- . 2012f. Masacres de Río Negro vs. Guatemala.
- . 2013a. Caso Gelman vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gelman_20_03_13.pdf (consultada el 27 de junio de 2016).
- . 2013b. García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México.
- . 2013c. J. vs. Perú.
- . 2013d. Mendoza y otros vs. Argentina.
- . 2013e. Voto disidente del juez E. Ferrer Mac-Gregor Poisot en el caso Camba Campos y otros vs. Ecuador. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_268_esp.pdf (consultada el 25 de junio de 2016).
- . 2013f. Voto razonado del juez E. Ferrer Mac-Gregor Poisot. Gelman vs. Uruguay. Disponible en www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/votos/v_ferrer_gelman_20_03_13.doc (consultada el 24 de junio de 2016).
- . 2014a. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Disponible en <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2014/9758> (consultada el 25 de junio de 2016).
- . 2014b. Liakat Ali Alibux vs. Surinam.
- . 2014c. Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile.
- . 2014d. Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana.
- . 2014e. Rochac Hernández y otros vs. El Salvador.

- . 2015a. Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 8 de octubre de 2015. Serie C No. 304.
 - . 2015b. Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 8 de octubre. Serie C No. 305.
 - . 2015c. García Ibarra y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre. Serie C No. 306.
 - . 2015d. López Lone y otros vs. Honduras. Excepción Preliminar. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302.
 - . 2015e. Voto disidente del juez E. Ferrer en el caso Mac-Gregor Poisot Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_293_esp.pdf (consultada el 25 de junio de 2016).
 - . 2017. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf> (consultada el 17 de octubre de 2017).
- Courtis, Christian 2006. "El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos". *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional* 5 (enero-junio): 33-65.
- CPC. Constitución Política de Colombia. 1991. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf> (consultada el 11 de junio de 2016).
- CPEPB. Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. 2009. Disponible en <http://www.ftierra.org/index.php/generales/14-constitucion-politica-del-estado> (consultada el 11 de junio de 2016).
- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2011. Disponible en <http://www.sct.gob.mx/JURE/doc/cpeum.pdf> (consultada el 11 de junio de 2016).
- CPP. Constitución Política del Perú. 1993. Disponible en <http://pdba.georgetown.edu/Parties/Peru/Leyes/constitucion.pdf> (consultada el 11 de junio de 2016).

- CPRC. Constitución Política de la República de Chile. 2010. Chile: Cámara de Diputados.
- . 2011. Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf (consultada el 10 de febrero de 2015).
- CPRFB. Constitución Política de la República Federativa del Brasil. 1988. Disponible en [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/DB0906178F38C78105257D9A006D1B77/\\$FILE/Constituci%C3%B3n_Brasil.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/DB0906178F38C78105257D9A006D1B77/$FILE/Constituci%C3%B3n_Brasil.pdf) (consultada el 30 de mayo de 2016).
- CRBV. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. 1999. Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_venezuela.pdf (consultada el 10 de junio de 2016).
- CRE. Constitución de la República de Ecuador. 2008. Disponible en https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf (consultada el 11 de junio de 2016).
- CROU. Constitución de la República Oriental de Uruguay. 2004. Disponible en <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/constitucion> (consultada el 11 de junio de 2016).
- CRP. Constitución de la República de Paraguay. 1992. Disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_pry_anexo3.pdf (consultada el 10 de junio de 2016).
- Cruz Parceró, J. A. 2015. El control difuso de constitucionalidad y convencionalidad. Hacia un método de trabajo. En *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo. Derechos Humanos*, t. V, vol. 1, coords. Miguel Carbonell, Héctor Fix-Fierro, Luis Raúl González Pérez y Diego Valadés, 463-82. México: IIJ-UNAM.
- Delmas-Marty, M. 1998. *Trois défis pour un droit mondial*. París: Seuil.
- Domingo, Rafael. 2005. *The new global law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Dulitzky, Ariel E. 2015. "Inter-american constitutional court-the invention of the conventionality control by the Inter-American Court of Human Rights". *Texas International Law Journal* 50 (noviembre): 45-8.
- Emmerich-Fritzsche, Angelika. 2007. *Vom Völkerrecht zum Weltrecht*. Berlín: Duncker und Humblot.
- . 1998. *Das Recht offener Staaten*. Tübingen: Mohr Siebeck.
- Espinosa-Saldaña Barrera, Eloy. S. f. Notas sobre la aplicación del principio de legalidad en el escenario internacional y su incidencia

- en la labor de las diversas administraciones públicas. Disponible en <http://derechoydebate.com/admin/uploads/ESPINOSA-SALDANA-ELOY.pdf> (consultada el 16 de agosto de 2016).
- Fabio. Udo di. 1998. *Das Recht offener Staaten*. Tübingen: Mohr Siebeck.
- . 2008. “Verfassungsstaat und Weltrecht”. *Rechtstheorie* 39 (marzo-septiembre).
- Ferreira Mendes, Gilmar y André Rufino do Vale. 2009. “O pensamento de Peter Häberle na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal”. *Observatório da Jurisdição Constitucional* 2.
- Ferrer, Mac-Gregor Poisot, Eduardo. 2005. La población y el desarrollo desde un enfoque de derechos humanos: intersecciones, perspectivas y orientaciones para una agenda regional. En *Población y desarrollo*. Santiago: CEPAL.
- . 2009. La Corte Interamericana como tribunal constitucional. Conferencia en el Simposio del Instituto Max Planck de Derecho Internacional Público y Derecho Comparado “La justicia constitucional: prolegómeno de un *ius constitutionale commune* en América Latina”, noviembre.
- . 2010. El control difuso de convencionalidad en el Estado constitucional. En *Formación y perspectiva del Estado Mexicano*, coords. Héctor Fix Zamudio y Diego Valadés, 151-88. México: El Colegio Nacional/UNAM.
- . 2011a. “Reflexiones sobre el control difuso de convencionalidad. A la luz del caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México”. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 131 (mayo-agosto): 928 y ss.
- . 2011b. “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El Nuevo paradigma para el juez mexicano”. En *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, coords. Miguel Carbonell y Pedro Salazar, 339-429. México: IIJ-UNAM.
- , coord. 2012. *El control difuso de convencionalidad: diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*. México: Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política.
- y Alfonso Herrera García, eds. 2013. *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales*: In memoriam Jorge Carpizo generador incansable de diálogos. México: Tirant Lo Blanch.

- Fix-Fierro, Héctor y Sergio López Ayllón. 1997. El impacto de la globalización en la reforma del Estado y el derecho en América Latina, 315-32. En *El papel del derecho internacional en América. La soberanía nacional en la era de la integración regional*. México: IIJ-UNAM.
- Fix-Zamudio, Héctor. 2009. Relaciones entre los tribunales constitucionales latinoamericanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En *I Congreso Internacional sobre Justicia Constitucional*, ed. Corzo Sosa, 599-695. México: IIJ-UNAM.
- . 2013. La creciente internacionalización de las constituciones iberoamericanas, especialmente en la regulación y protección de los derechos humanos. México: UNAM. [Disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2895/20.pdf> (consultada el 15 de noviembre de 2017)].
- Florez Ruiz, José Fernando. 2012. “De Maquiavelo al Estado postmoderno. Paradigmas políticos de aproximación al fenómeno estatal”. *Revista Derecho del Estado* 29 (diciembre): 138 y ss.
- García Jaramillo, L. 2016. “De la ‘constitucionalización’ a la ‘convencionalización’ del ordenamiento jurídico. La contribución del *ius constitutionale commune*”. *Revista Derecho del Estado* 36 (junio): 131-66.
- García Ramírez, Sergio. 2007. Informe del presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Informe presentado ante la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, 6 de junio, en Panamá. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/discursos/garcia_06_06_07.pdf (consultada el 20 de noviembre de 2017).
- . 2009. Admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En *Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana*, coords. Sergio García Ramírez y C. Hernández, 17-37. México: IIJ-UNAM.
- . 2014. *La tutela de los derechos humanos en la jurisdicción interamericana. Aportaciones, recepción y diálogo*. México: Porrúa.
- García-Sayán, Diego. 2011. Discurso del presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ante la XLI Asamblea General de los Estados Americanos, 7 de junio, en San Salvador, El Salvador.

- Gargarella, Roberto. 2015. "La democracia frente a los crímenes masivos: una reflexión a la luz del caso Gelman". *Latin American Journal of International Law* 2 (mayo): 1-15.
- Góngora-Mera, Manuel Eduardo. 2011. *Inter-American Judicial Constitutionalism: on the Constitutional Rank of Human Rights Treaties in Latin America through National and Inter-American Adjudication*. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Gordillo, Agustín Alberto. 1997. "Jurisprudencia de 1997: Elogio a la justicia". *La Ley* 1997-F: 1318.
- Häberle, Peter y Héctor Fix-Fierro. 2003. *El Estado constitucional*. México: IIJ-UNAM.
- Häberle, Peter y Markus Kotzur, eds. 2003. *De la soberanía al derecho constitucional común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano*. México: IIJ-UNAM.
- Haeck, Yves, Oswaldo Ruiz-Chiriboga y Clara Burbano Herrera. 2015. *The Inter-American Court of Human Rights: theory and practice, present and future. Drawing on the case law of the Court*. Cambridge: Intersentia.
- Hennebel, Ludovic. 2011. "The Inter-American Court of Human Rights: the ambassador of universalism". *Quebec Journal of International Law* edición especial (agosto): 71-81.
- Herdegen, Matthias. 2010. La internacionalización del orden constitucional. En *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Uruguay.
- Herencia Carrasco, Salvador. 2015. "Public interest litigation in the Inter-American Court of Human Rights: The protection of indigenous peoples and the gap between legal victories and social change". *Revue Québécoise de Droit International* número especial (marzo): 199-220.
- Hitters, Juan Carlos. 2009. "Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos)". *Estudios constitucionales* 2 (segundo semestre): 109-28.
- Huneus, Alexandra. 2016. Rejecting the Inter-American Court: judicialization, national courts, and regional human rights. En *Cultures of legality: judicialization and political activism in Latin America*, eds. Javier Couso, Alexandra Huneus y Rachel Sieder. Cambridge:

- Cambridge University Press. [Disponible en https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1911383].
- Ibáñez Rivas, Juana María. 2012. "Control de convencionalidad: precisiones para su aplicación desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos". *Anuario de Derechos Humanos* 8 (mayo-agosto): 103-13.
- . 2015. *Manual auto-formativo para la aplicación del control de convencionalidad dirigido a operadores de justicia*. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos [Disponible en <http://iidh.ed.cr/IIDH/media/3164/manual-auto-formativo-control-convencionalidad-web.pdf> (consultada el 18 de noviembre de 2016)].
- . 2016. La República del Perú. En Burgorgue-Larsen 2016, 621-749.
- . 2017. *Cuaderno sobre el Control de Convencionalidad, Colección Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: miradas complementarias desde la academia*. México: IIJ-UNAM/CNDH.
- IIDH. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 2017. Disponible en <http://www.iidh.ed.cr> (consultada el 10 de diciembre de 2017).
- Jenks, Clarence Wilfred. 1958. *The common law of Mankind*. Londres: Frederick A. Praeger.
- Jessup, Philip C. 1956. *Transnational law*. New Haven: Yale University Press.
- Juliano, Mario Alberto. 2009. "El control de convencionalidad". En *Derecho a réplica: espacio crítico sobre sistema penal, estado y sociedad*. Disponible en <http://derecho-a-replica.blogspot.mx/2009/08/el-control-de-convencionalidad.html> (consultada el 19 de noviembre de 2017).
- Jurisprudencia 9/2001. DEFINITIVIDAD Y FIRMEZA. SI EL AGOTAMIENTO DE LOS MEDIOS IMPUGNATIVOS ORDINARIOS IMPLICAN LA MERMA O EXTINCIÓN DE LA PRETENSIÓN DEL ACTOR, DEBE TENERSE POR CUMPLIDO EL REQUISITO. (Consejo General del Instituto Electoral del Estado de Zacatecas). *Compilación 1997-2013. Jurisprudencia y tesis en materia electoral*, vol. 1. México: TEPJF.
- Kant, I. 1964. Zum ewigen Frieden. Ein philosophischer Entwurf. En *Kleinere Schriften zur Geschichtsphilosophie, Ethik und Politik*, 115. ed. K. Vorländer, 115-47. Leipzig: Felix Mainer Verlag.

- Kotzur, Markus 2003. La soberanía hoy. Palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano sobre un atributo del estado constitucional moderno. En *De la soberanía al derecho constitucional común: palabras clave un diálogo europeo- latinoamericano*, eds. P. Häberle y Markus Kotzur, 85 y ss. México: UNAM.
- Landa Arroyo, César. 2007. *Tribunal constitucional y estado democrático*. Lima: Palestra Editores.
- Laurence Burgorgue-Larsen. 2013b. De la internacionalización del diálogo entre los jueces. En *Direitos humanos, democracia e integração jurídica: Emergência de um novo direito público*, coords. Armin von Bogdandy, Flávia Piovesan y Mariela Morales Antoniazzi, 231-64. São Paulo/Río de Janeiro: Elsevier.
- LFC. Ley Fundamental de Colombia. 2002. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/obra/ley-fundamental-de-colombia-1819--0/> (consultada el 12 de mayo de 2016).
- Luna Ramos, Alejandro y Constancio Carrasco Daza, coords. 2014. *Declaración de Oaxaca. Sentencias relevantes en materia de control de convencionalidad*. México: TEPIF.
- Martinico, Giuseppe. 2016. "When courts respectfully disagree. How national courts disobey the ECHR". *Inter-American & European Human Rights Journal* 9 (primer semestre): 247 y ss.
- Medellín Urquiaga, Ximena. 2013. "The normative impact of the Inter-American Court of Human Rights on Latin-American national prosecution for mass atrocities". *Israel Law Review* 43 (noviembre): 405-30.
- Montoya Londoño, Mauricio. 2010. "Ética y derechos humanos. La importancia del concepto 'validez moral' de Jürgen Habermas para la justificación racional de los derechos humanos". *Magistro* 4/7: 127-42.
- Morales Antoniazzi, Mariela. 2013. La doble estatalidad abierta: interamericanización y mercosurización de las constituciones suramericanas. En *Estudios avanzados de direitos humanos*, 178-227.
- Nash Rojas, Claudio. S. f. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 7. [Disponible en <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>].
- . 2012. *Derecho internacional de los derechos humanos en Chile. Recepción y aplicación en el ámbito interno*. Santiago: Facultad de Derecho-Universidad de Chile.

- Negishi, Yota. 2015. The subsidiarity principle's role in allocating competences between human rights courts and states parties: the hybrid model of centralized and diffused conventionality control of domestic law. En *Direitos humanos e constitucionalismo regional transformador: ius constitutionale commune na América Latina*, eds. Armin von Bogdandy, Flávia Piovesan y Mariela Morales Antoniazzi. Brasil: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Neves, Marcelo. 2009. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: WMF Martins Fontes.
- Noriega Alcalá, Humberto 1997. "Los tratados Internacionales en el ordenamiento jurídico interno". *Revista Ius et Praxis* 2 (segundo semestre): 27.
- . 2011. "El uso de las comunicaciones transjudiciales por parte de las jurisdicciones constitucionales en el derecho comparado y chileno". *Estudios Constitucionales* 9/2 (junio): 17-76.
- . 2012. "Diálogo interjurisdiccional, control de convencionalidad y jurisprudencia del Tribunal Constitucional en periodo 2006-2011". *Estudios constitucionales* 2: 57-140.
- O'Donnell, Daniel. 2007. *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*. Santiago: Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.
- Orozco Henríquez, J. Jesús 2014. *Control de la convencionalidad en materia electoral*. México: TEPJF.
- Pelayo Möller, Carlos María y Santiago José Vázquez Camacho. 2009. "El caso Castañeda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos". *Anuario Mexicano de Derecho Internacional* (enero): 791-812.
- Peters, Anne. 2006. "Compensatory constitutionalism: the function and potential of fundamental international norms and structures". *Leiden Journal of International Law* 19: 579.
- Piovesan, Flávia. 2009. Igualdade, diferença e direitos humanos: perspectivas global e regional. En *Direitos humanos. democracia e república*, coords. Mesquita Benevides, Bercovici y de Melo, 460 y ss. São Paulo.

- . 2011a. “Proteção dos direitos sociais: desafios do ius commune sul-americano”. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho* 77/4: 102-39.
- . 2011b. Protección de los derechos sociales en el ámbito global y regional interamericano. En *Las implicaciones constitucionales de los procesos de integración en América Latina: un análisis desde la Unión Europea*, coords. A. Saiz Arnaiz, M. Morales Antoniazzi y J. I. Ugartemendia, 562. Bilbao: IVAP/Universidad del País Vasco.
- . 2012a. Derechos humanos y diálogo entre jurisdicciones en el contexto latinoamericano. En Bogdandy *et al.* 2012, 349-73.
- . 2012b. “Direitos humanos e diálogo entre jurisdições”. *Revista Brasileira de Direito Constitucional* 19: 67-93.
- . 2013. *Ius commune* latinoamericano en derechos humanos e impacto del sistema interamericano: rasgos, potencialidades y desafíos. En *Ius constitutionale commune en derechos humanos en América Latina. Una aproximación conceptual*, coords. Armin von Bogdandy, Eduardo Ferrer McGregor y Mariela Morales Antoniazzi. México.
- Pisarello, Gerardo. 2001. Globalización, constitucionalismo y derechos: las vías del cosmopolitismo jurídico. En *Estado constitucional y globalización*, comp. Miguel Carbonell y R. Vázquez, 352 y ss. México: IIJ-UNAM.
- Reina García, Ò. M. 2012. “Las cláusulas de apertura o reenvío hacia las fuentes externas previstas en la Constitución colombiana, como criterio para delimitar el contenido del bloque de constitucionalidad”. *Revista Derecho del Estado* 29 (julio-diciembre): 192 y ss.
- Ruiz-Chiriboga, Oswaldo. 2010. “Conventionality control: examples of (un) successful experiences in Latin America”. *Inter-American and European Human Rights Journal* 3: 200-19.
- Russo, Anna Margherita. 2016. “El ‘derecho transconstitucional de la diversidad’. La ‘especialidad indígena’ en el desarrollo interamericano del derecho de propiedad”. *Inter-American & European Human Rights Journal* 9 (primer semestre): 94 y ss.
- Saavedra Alessandri, Pedro y Gabriela Pacheco. S. f. Las sesiones itinerantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: un largo y fecundo caminar por América. Disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2740/8.pdf> (consultada el 22 de noviembre de 2016).

- Sagüés, Néstor Pedro. 2009. "Dificultades operativas del 'Control de Convencionalidad' en el sistema interamericano". *La Ley* 1.
- . 2012. "El poder constituyente como intérprete de la Constitución". *Pensamiento Constitucional* 16: 191 y ss.
- . S. f. En *Diccionario de derecho procesal constitucional*, coord. Eduardo Ferrer Mac-Gregor.
- Salazar Ugarte, Pedro. 2013. El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica). En *El constitucionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo*, eds. Luis Raúl González Pérez y Diego Valadés, 345-87. México: IIJ-UNAM.
- sc. Sala de lo Constitucional. 2015. En contra del ministro de la Defensa Nacional y del jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada. Sentencia del 10 de julio. Disponible en http://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/3873/84_el-salvador.pdf (consultada el 10 de diciembre de 2017).
- scjN. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2014. Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Casos que Involucren Derechos de Personas, Comunidades y Pueblos Indígenas. 2.^a ed. México: scjN. [Disponible en http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/archivos/paginas/nueva_version_ProtocoloIndigenasDig.pdf (consultada el 27 de junio de 2016)].
- . 2015. Obligaciones del Poder Judicial de la Federación para el Cumplimiento de las Sentencias Dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los Casos de Inés Fernández Ortega y Valentina Rosendo Cantú. Disponible en <https://www.scjn.gob.mx/Cronicas/Sinopsis%20Pleno/TP-110515-APD-1396.pdf> (consultada el 27 de junio de 2016).
- Sentencia SUP-JDC-32/2016. Actor: Ana Teresa Aranda Orozco. Autoridad responsable: Comité Directivo Estatal del Partido Acción Nacional en Puebla y presidente nacional del Partido Acción Nacional. Disponible en http://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0032-2016-Acuerdo1.pdf (consultada el 21 de noviembre de 2017).
- SUP-JDC-52/2016. Actor: Ana Teresa Aranda Orozco. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral del Estado de Puebla. Disponible en http://www.te.gob.mx/informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/

- SUP-JDC-0052-2016-Acuerdo1.pdf (consultada el 21 de noviembre de 2017).
- SUP-JDC-809/2016. Actor: Ana Teresa Aranda Orozco. Autoridad responsable: Comisión de Afiliación del Consejo Nacional del Partido Acción Nacional. Disponible en http://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0809-2016.pdf (consultada el 21 de noviembre de 2017).
 - SUP-JDC-1505/2016. Actor: Ana Teresa Aranda Orozco. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral del Estado de Puebla. Disponible en http://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-1505-2016.pdf.
 - SX-JDC-171/2014 SDF. Actor: Columba Socorro Martínez Bautista y otros. Autoridad responsable: Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca. Disponible en <http://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/xalapa/SX-JDC-0171-2014.pdf> (consultada el 28 de junio de 2016).
 - SX-JDC-301/2015. Actor: José Valencia Sánchez. Autoridad responsable: 10 Consejo Distrital del Instituto Nacional Electoral en el Estado de Veracruz. Disponible en <http://portales.te.gob.mx/candidaturas-independientes/content/sx-jdc-3012015> (consultada el 15 de diciembre de 2016).
- Serna, José María. 2012. *Impacto e implicaciones constitucionales de la globalización en el sistema jurídico mexicano*. México: UNAM.
- , ed. 2016. *Gobernanza global y cambio estructural del sistema jurídico mexicano*. México: IIJ-UNAM.
- Sikkink, Kathryn. 1997. "Reconceptualizing sovereignty in the Americas: historical precursors and current practices". *Houston journal of international law* 19: 705 y ss.
- SSRN. Social Science Research Network. 2016. Rejecting the Inter-American Court: judicialization, national courts, and regional human rights. Disponible en https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1911383 (consultada el 20 de junio de 2016).
- TC. Tribunal Constitucional. 2006. Arturo Castillo Chirinos contra la sentencia de la Sala Mixta Vacacional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque. Sentencia del 21 de febrero. Disponible en

- <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02730-2006-AA.pdf> (consultada el 10 de diciembre de 2015).
- TEPJF. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. 2014. Informe de Labores 2013-2014. México: TEPJF.
- Tomuschat, Christian. 1999. "International law: ensuring the survival of mankind on the eve of a new century". *Collected courses of the Hague Academy of International Law* 281: 161-2.
- Toro Huerta, Mauricio Iván del. 2005. "La apertura constitucional al derecho internacional de los derechos humanos en la era de la mundialización y sus consecuencias en la práctica judicial". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 38/112 (enero-abril): 325-63.
- . 2009. El diálogo interjudicial entre las jurisdicciones constitucionales y los tribunales internacionales de derechos humanos. Especial referencia al sistema interamericano. En *I Congreso Internacional sobre Justicia Constitucional*, ed. Corzo Sosa, 531-75.
- Torres Zúñiga, N. 2016. Control de normas constitucionales por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En *La América de los derechos*, 279-317. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Uprimny, Rodrigo. 2001. El bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal. En *Compilación de jurisprudencia y doctrina nacional e internacional*, comps. Daniel O'Donnell, I. M. Uprimny y A. Villa. Bogotá: Oficina Alto Comisionado de la Naciones Unidas para los Derechos Humanos y de Justicia.
- Urueña, René. 2016. Interaction as a site of post-national rule-making. A case study of the Inter-American System of Human Rights. En *The actors of postnational rule-making. Contemporary challenges to european and international law*, ed. Elaine Fahey, 133-59.
- Vásquez, Adolfo. 2001. Soberanía, supranacionalidad e integración: la cuestión en los países del Mercosur. En *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*. México: Fundación Konrad Adenauer.
- Vásquez, Luis Daniel y Sandra Serrano García. 2013. *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica*. Disponible en <http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf>.

- Vereshchetin, Vladlen Stepanovich. 1996. "New constitutions and the old problem of the relationship between international law and national law". *European Journal of International Law* 1: 2 y ss.
- Viciano Pastor, Roberto y Rubén Martínez Dalmau. 2011. "Fundamentos teóricos y prácticos del nuevo constitucionalismo latinoamericano". *Gaceta Constitucional* 48: 307-28.
- Vogel, Klaus. 1964. *Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für die internationale Zusammenarbeit*. Tübingen: Mohr Siebeck.
- Yrigoyen Fajardo, Raquel. 2011. El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización. En *El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, ed. César Rodríguez Garavito, 139 y ss. Buenos Aires: Siglo XXI editores.
- Zumbansen, P. 2006. Transnational law. En *Elgar encyclopedia of comparative law*, ed. J. M. Smits. Cheltenham: Edward Elgar Pub.

Reflexiones sobre México

Medios de control constitucional en las entidades federativas.

Clasificación y análisis de su naturaleza y estructura

Carlos Báez Silva

Manuel González Oropeza

Marcos del Rosario Rodríguez

Controversia constitucional

La controversia constitucional es un medio de control jurisdiccional diseñado para preservar la división de poderes, tanto horizontal como verticalmente. En el ámbito federal, está prevista en el artículo 105, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM). Fue a partir de la reforma efectuada a la ley fundamental del estado de Veracruz en el año 2000 que en el ámbito local se comenzó a incorporar este instrumento, y es el que predomina en la nómina de los procedimientos constitucionales estatales, por encima de otros medios orientados a la defensa de los derechos fundamentales.

Aun cuando se trata del medio de control constitucional con mayor presencia en las constituciones locales, existen variaciones en los sujetos legitimados, tratamiento, órgano competente y efectos de las sentencias, que hacen a la controversia constitucional de índole local muy heterogénea, lo cual vuelve necesario que se adviertan las diferencias existentes en su regulación.

Campeche

Competencia y fundamento

El artículo 88, fracción IV, de la Constitución Política del Estado de Campeche le confiere facultades de control constitucional al Pleno del

Tribunal Superior de Justicia para resolver conflictos competenciales entre distintos órganos y ámbitos locales y municipales. El medio de control previsto en la Constitución citada, así como en la Ley Reglamentaria de la Fracción IV del Artículo 88 de la Constitución Política del Estado de Campeche, es la controversia constitucional.

Artículo 88. Corresponde al Tribunal Pleno:

[...]

IV. Conocer y resolver los conflictos que se susciten entre:

- a) El Estado y un Municipio;
- b) Un Municipio y otro;
- c) Un Municipio y una Sección Municipal;
- d) Una Sección Municipal y otra;
- e) Los Poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado;
- f) Alguno de los anteriores y una entidad paraestatal o paramunicipal;
- g) Dos entidades paraestatales;
- h) Dos entidades paramunicipales; o
- i) Una entidad paraestatal y una paramunicipal.

El procedimiento para resolver los mencionados conflictos se establecerá en la correspondiente ley reglamentaria. Las sentencias de fondo que emita el Tribunal Pleno serán definitivas e inatacables (Constitución Política del Estado de Campeche, artículo 88, fracción IV, 2016).

Legitimación e interés

Como se puede apreciar, la regulación de la controversia constitucional en Campeche incluye como sujetos con legitimación procesal para promoverla a entidades paraestatales, lo cual es relevante, ya que se resguardan los distintos ámbitos competenciales vigentes de la entidad.

Chiapas

Competencia y fundamento

El artículo 63 de la Constitución Política del Estado de Chiapas establece que el Tribunal Constitucional es el órgano encargado de ejercer el control constitucional, así como la interpretación conforme a la Constitución local y sus leyes. Entre sus atribuciones se encuentra conocer

diversos instrumentos de control, entre los cuales está la controversia constitucional.

El artículo 64, segundo párrafo, fracción I, de la Constitución señalada dispone:

I. De las controversias constitucionales que surjan entre:

- a) Dos o más municipios.
- b) Uno o más municipios y el Poder Ejecutivo o el Legislativo.
- c) El Poder Ejecutivo y el Legislativo.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Poderes Ejecutivo, Legislativo, o de los municipios, y la resolución del pleno del Tribunal Constitucional las declare inconstitucionales, éstas tendrán efectos generales si hubieren sido aprobadas y surtirán efectos a partir de su publicación en el Periódico Oficial (Constitución Política del Estado de Chiapas, artículo 64, segundo párrafo, fracción I, 2018).

Legitimación e interés

El modelo de controversia contenido en la Constitución chiapaneca prevé los conflictos que puedan suscitarse entre los municipios y los órganos Legislativo y Ejecutivo, sin incluir otras entidades. Cabe señalar que las resoluciones del Tribunal Constitucional pueden llegar a tener efectos *erga omnes* cuando versen acerca de normas de alcance general y hayan sido resueltas por el Pleno del señalado órgano jurisdiccional.

Chihuahua

Competencia y fundamento

El artículo 109 de la Constitución Política del Estado de Chihuahua otorga facultades de control constitucional al Pleno del Supremo Tribunal de Justicia, para que tenga, entre otras, la atribución relativa a las controversias competenciales que puedan surgir entre diversos órganos y ámbitos del estado. Los supuestos de procedencia previstos son:

XIII. Dirimir los conflictos que surjan entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo del Estado, siempre que no sean de la competencia de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

XIV. Resolver las controversias que se susciten entre los ayuntamientos y el Congreso del Estado;

XV. Resolver los conflictos que se susciten entre dos o más municipios de la entidad, así como entre los municipios y el Ejecutivo del Estado, en los términos que disponga la ley;

XVI. Resolver las cuestiones de límites entre los municipios del Estado, en los términos de la Ley (Constitución Política del Estado de Chihuahua, artículo 109, 2015).

Legitimidad e interés

El diseño de la controversia contenida en el marco constitucional del estado en cuestión prevé la resolución de los conflictos que puedan darse entre los poderes Ejecutivo y Legislativo, excluyendo aquellos que sean competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN); de igual forma, excluye las cuestiones políticas que puedan surgir, las cuales solo corresponde resolver al Senado de la República, conforme al artículo 76 de la Constitución federal.

Por último, el Constituyente local determinó como materia de la controversia el tema de los conflictos limítrofes, lo cual en otras constituciones se advierte como tema de índole político que corresponde a las legislaturas locales dirimir.

Coahuila

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Coahuila, en su artículo 158, prevé la existencia de mecanismos de control constitucional concentrado, ejercido por el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del estado, y también coexiste el control difuso de constitucionalidad, atribuido a todo juez de la entidad.

En relación con las facultades de control de tipo concentrado, conforme el artículo 158 constitucional, el Tribunal Superior puede conocer de controversias constitucionales cuando se dé el siguiente supuesto:

IV. Las controversias constitucionales, para dirimir los conflictos de competencia constitucional entre los poderes del estado, con excepción del poder judicial. Estos medios de control constitucional se encuentran regulados en Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza (Constitución Política del Estado de Coahuila, artículo 158, 2010).

La fracción citada remite a la Ley de Justicia Constitucional, la cual detalla la tramitación de la controversia constitucional ante el Pleno del Tribunal Superior de Justicia. El artículo 7 de la Ley de Justicia Constitucional dispone que el citado medio de control tiene por objeto dirimir los conflictos de competencia constitucional entre los poderes del estado, con excepción del Judicial, los que se susciten entre estos y los ayuntamientos de los municipios del propio estado, así como los que tengan lugar con los organismos públicos autónomos, las entidades paraestatales o paramunicipales, o de estas entre sí, que se susciten por invasión de las esferas de competencia establecidas en la Constitución del estado, con base en el principio de supremacía constitucional, y por vía de consecuencia se declare la validez o invalidez de la ley o del acto reclamado.

Legitimación e interés

La composición del modelo de controversia coahuilense se caracteriza, a diferencia de otras regulaciones locales, por prever como sujetos procesales con legitimación para interponerla a los órganos constitucionalmente autónomos, lo cual amplía el espectro de tutela y conservación de la división de poderes, así como los ámbitos competenciales existentes en la referida entidad federativa.

Colima

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Colima, en su artículo 74, fracción VI, prevé solo un medio de control: la controversia constitucional. Las facultades de control constitucional, conforme al artículo señalado, le corresponden al Supremo Tribunal de Justicia, que tiene la facultad para

VI. Dirimir los conflictos que surjan entre los municipios y los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado, o entre aquéllos, que no sean de los previstos por la fracción XX del artículo 33 de esta Constitución; sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Constitución Política del Estado de Colima, artículo 74, fracción VI, 2015).

Legitimidad e interés

El modelo de controversia en cuestión, a diferencia de la regulación existente en otras entidades, es acotado, pues sus atribuciones se limitan a dirimir los conflictos que surjan entre los municipios y los Poderes Legislativo y Ejecutivo de Colima, excepto aquellas cuestiones acerca de los límites entre municipios, las cuales serán resueltas por el Poder Legislativo de la entidad.

Durango

Competencia y fundamento

El artículo 112, fracción VI, de la Constitución Política del Estado de Durango, le confiere la obligación al Tribunal Superior de Justicia de garantizar la supremacía y el control constitucional mediante la función interpretativa que posee. Además, la ley fundamental, en el numeral 118, establece que el control constitucional será ejercido por una Sala de Control Constitucional, integrada por tres magistrados, cuya función será de naturaleza consultiva.

Para el ejercicio de la facultad establecida en la fracción VI del artículo 112 de la presente Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala de Control Constitucional integrada por tres magistrados.

El control de constitucionalidad es un procedimiento para mantener el principio de supremacía constitucional; tiene por objeto dirimir de manera definitiva e inatacable los conflictos constitucionales que surjan dentro del ámbito estatal, sin perjuicio de lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Sala de Control Constitucional, además ejercerá una función consultiva para los órganos del Estado, a fin de interpretar las normas contenidas en esta Constitución (Constitución Política del Estado de Durango, artículo 112, fracción VI, 2017).

El artículo 119 dispone que la Sala en cuestión conocerá de las controversias constitucionales que se susciten entre los distintos órganos de poder, así como entre los diferentes ámbitos de gobierno.

La Sala de Control Constitucional conocerá en los términos que disponga la ley, de:

I. Las controversias constitucionales locales que tengan por objeto resolver los conflictos de carácter competencial que surjan entre diferentes instancias y niveles de gobierno, con excepción en la materia electoral, sin perjuicio de las controversias constitucionales que le compete resolver de manera exclusiva a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que se susciten entre:

- a) El Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo.
- b) El Poder Ejecutivo y uno o más municipios del Estado.
- c) El Poder Legislativo y uno o más municipios del Estado.
- d) Dos o más municipios del Estado, siempre que no se trate de cuestiones relativas a sus límites territoriales.
- e) Uno o más órganos constitucionales autónomos y los poderes Ejecutivo o Legislativo; o entre aquéllos y otro u otros órganos del gobierno estatal o municipal (Constitución Política del Estado de Durango, artículo 119, 2017).

Legitimación e interés

La regulación de la controversia constitucional en la Constitución duranguense considera sujetos de legitimación procesal activa a los órganos constitucionales autónomos, previendo cualquier conflicto que se genere con los otros organismos de poder, así como entre los ámbitos competenciales existentes. Este medio de control se encuentra exento de conocer temas relacionados con la materia limítrofe entre los municipios del estado.

Estado de México

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de México dispone la existencia de medios de control constitucional, así como de una Sala Constitucional cuyas atribuciones son las de conocer de la salvaguarda de la supremacía del orden constitucional local. Para ello, se le confiere la facultad

de dirimir las controversias constitucionales que puedan surgir, exceptuando las relativas a la materia electoral.

El artículo 88 bis, fracción II, establece:

II. Substanciar y resolver los procedimientos en materia de controversias que se deriven de esta Constitución, con excepción de la que se refieran a la materia electoral, surgidos entre:

- a) El Estado y uno o más Municipios;
- b) Un Municipio y otro;
- c) Uno o más Municipio y el Poder Ejecutivo o Legislativo del Estado;
- d) El Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo del Estado (Constitución Política del Estado de México, artículo 88 bis, fracción II, 2010).

Legitimación e interés

Como se advierte, el modelo de controversia constitucional es restringido, pues se limita a resolver los conflictos que surgen entre los órganos de poder y las funciones tradicionales del Estado, sin incluir órganos constitucionales autónomos.

Guanajuato

Competencia y fundamento

La Constitución Política para el Estado de Guanajuato también prevé medios de control constitucional, entre ellos, la controversia constitucional.

El artículo 89, fracción XV, confiere facultades de control constitucional al Pleno del Supremo Tribunal de Justicia:

- A. Las controversias legales entre:
- a) Dos o más Municipios;
 - b) Uno o más Municipios y el Poder Ejecutivo o Legislativo; y
 - c) El Poder Ejecutivo y el Legislativo (Constitución Política para el Estado de Guanajuato, artículo 89, fracción XV, 2017).

Legitimación e interés

Como se denota en su regulación, la controversia de la Constitución guanajuatense es un medio de control constitucional diseñado para dirimir conflictos entre los órganos de poder, así como entre los ámbitos de competencia estatal, sin que se prevea como sujetos de control a otros órganos o entes públicos. A diferencia de otras controversias constitucionales locales, la fracción IV del artículo 4 de la Ley Reglamentaria de la Fracción XV del Artículo 89 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato también contempla los conflictos de límites territoriales que se originen entre los municipios del estado.

Llama la atención que la controversia dispuesta en el marco constitucional de Guanajuato se denomine controversia legal, ya que su naturaleza es resguardar el orden constitucional de actos y normas de alcance general que afecten la división de poderes en el ámbito estatal.

Guerrero

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Guerrero otorga facultades de control constitucional al Tribunal Superior de Justicia. En el artículo 89, fracción V, se establece como atribución del referido órgano resolver las controversias surgidas entre los municipios y el gobierno del estado.

Artículo 89.- Son atribuciones del Tribunal Superior de Justicia:

V. Resolver los conflictos que se presenten entre los municipios y el gobierno del estado, o entre aquellos, con motivo de los actos derivados de los incisos C y D de la fracción II del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Constitución Política del Estado de Guerrero, artículo 89, fracción V, 2017).

Legitimación e interés

Como se puede advertir, la controversia constitucional prevista en la Constitución de Guerrero es una de las más restringidas en cuanto a la materia que se puede conocer, pues se limita a conflictos que surjan entre los municipios, así como entre estos y cualquiera de los poderes

del estado. Ahora bien, la fracción XXX del artículo 16 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Guerrero. Número 129 prevé que el Pleno conocerá de las controversias que se susciten entre los propios órganos de poder, excluyendo aquellos temas que sean competencia de la SCJN.

En cuanto a la referencia que hace el artículo 89, fracción V, de la Constitución indicada, cabe señalar que es de los reglamentos y bandos de policía y buen gobierno que pueden emitir los ayuntamientos para regular las atribuciones conferidas por la CPEUM, que pudiesen entrar en conflicto con el orden constitucional, así como con alguno de los poderes públicos locales.

Hidalgo

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Hidalgo solo reconoce un mecanismo de control constitucional: la controversia constitucional. En ese sentido, el artículo 99, fracciones XII y XII bis, de la ley fundamental otorga facultades al Supremo Tribunal de Justicia para dirimir los conflictos de carácter judicial que surjan entre los municipios, entre estos y el Congreso, y entre aquellos y el Ejecutivo estatal, así como los de índole territorial que se susciten entre dos o más municipios del estado, y entre los ayuntamientos y el Ejecutivo del estado.

Artículo 99.- A.- Son facultades del Tribunal Superior de Justicia:

XII.- Resolver los conflictos de carácter judicial que surjan entre los municipios, entre éstos y el Congreso y entre aquéllos y el Ejecutivo estatal y

XII.- Bis.- Resolver los conflictos sobre límites territoriales que se susciten entre dos o más municipios del Estado, así como entre los Ayuntamientos y el Ejecutivo del Estado (Constitución Política del Estado de Hidalgo, artículo 99, fracciones XII y XII bis, 2017).

Legitimación e interés

La controversia prevista en la ley fundamental hidalguense no contempla conflictos entre órganos constitucionales autónomos, pero sí para dirimir problemáticas de índole limítrofe.

Morelos

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos solo prevé la controversia constitucional como medio de control jurisdiccional. En ese sentido, el artículo 99, fracciones XII y XIII, otorga atribuciones al Tribunal Superior de Justicia como órgano de control constitucional para

XIII.- Dirimir las controversias que se susciten entre el Instituto Morelense de Información Pública y Estadística y el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo del Estado, o entre el primero y los Municipios, o el Organismo Público Electoral de Morelos, o la Universidad Autónoma del Estado de Morelos o cualquier Órgano Estatal regulado por esta Constitución. El procedimiento que se sustancie ante el Tribunal Superior de Justicia se sujetará al procedimiento previsto en el artículo 100 de esta Constitución (Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos, artículo 99, fracciones XII y XIII, 2017).

Legitimación e interés

Como se puede observar, la controversia constitucional prevista en el marco constitucional de Morelos es amplia respecto de los sujetos procesales con legitimación activa para interponerla. Entre estos se encuentra la Universidad Autónoma del Estado de Morelos, actor sin duda relevante en la vida pública del estado, lo que conlleva a reflexionar acerca de lo determinante que sería darle mayor participación a las entidades educativas en las decisiones políticas y constitucionales.

Además de la universidad pública, a todo órgano constitucionalmente autónomo se le reconoce como sujeto activo, incluyendo al órgano público local electoral. Sin duda, el diseño constitucional morelense es uno de los más dúctiles, y, por tanto, más solventes en la conservación interorgánica constitucional.

Por último, en el artículo 100, fracción VII, de la Constitución en comento se hace alusión a que no serán materia sujeta a revisión constitucional por vía de la controversia los actos del Congreso en los que ejerza como jurado ni las reformas constitucionales.

Nayarit

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit prevé en la estructura del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nayarit una Sala Constitucional Electoral. En ese sentido, el artículo 91 de la Constitución estatal otorga facultades a la Sala Constitucional Electoral para conocer y resolver diversos mecanismos de control constitucional, entre ellos, la controversia constitucional, cuyo objeto, según lo previsto en el texto constitucional referido, es resolver si la disposición general, el acto o actos impugnados son conformes o contrarios a esta Constitución, y declarar su validez o invalidez.

Las controversias serán procedentes, al igual que se contemplan en otros ordenamientos constitucionales, siempre que no sean competencia de la SCJN.

Se prevé en el artículo citado que siempre que las controversias versen acerca de disposiciones generales y la resolución de la Sala Constitucional Electoral las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubieren sido aprobadas por una mayoría de por lo menos cuatro votos.

Legitimidad e interés

Conforme a lo dispuesto por el artículo constitucional referido, los sujetos con legitimación para interponer controversias constitucionales son los poderes Legislativo y Ejecutivo, los municipios y los organismos autónomos del estado.

Nuevo León

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León dispone en su artículo 95 que el Pleno del Tribunal Superior de Justicia posee atribuciones para conocer y resolver mecanismos de control constitucional, entre ellos, la controversia constitucional:

I. La controversia de inconstitucionalidad local, para impugnar actos de autoridad o normas generales que invadan competencias garantizada por la Constitución local, y que provengan de otro diverso poder u órgano estatal o municipal (Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León, artículo 95, 2017).

La regulación de la controversia en el ámbito constitucional es lo suficientemente amplia y genérica como para prever los actos y normas que afecten la competencia de cualquier órgano de poder, tanto en sentido vertical como horizontal.

Legitimación e interés

En el artículo 10 de la Ley Reglamentaria del Artículo 95 de la Constitución Política del Estado de Nuevo León se establece expresamente, a diferencia de otros textos constitucionales, que el Poder Judicial no podrá ser parte actora ni sujeto pasivo en las controversias constitucionales.

Oaxaca

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Oaxaca prevé en el artículo 106 B las atribuciones correspondientes a la Sala Constitucional, que tendrá a su cargo las funciones de tutela constitucional.

La Constitución prevé que cuando las controversias versen acerca de disposiciones generales de los poderes Ejecutivo, Legislativo o de los municipios, y la resolución del Pleno del Tribunal Superior de Justicia las declare inconstitucionales, esta tendrá efectos generales cuando hubiere sido aprobada por las dos terceras partes de sus miembros.

Legitimación e interés

Entre los medios previstos se encuentran las controversias constitucionales que se susciten entre:

- 1) Dos o más municipios.
- 2) Uno o más municipios y el Poder Legislativo.
- 3) Uno o más municipios y el Poder Ejecutivo.
- 4) El Poder Ejecutivo y el Legislativo.
- 5) Órganos autónomos o entre estos y el Poder Ejecutivo, Legislativo o los municipios.

Querétaro

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Querétaro prevé la existencia de una Sala Constitucional inserta en la estructura del Tribunal Superior de Justicia, cuya atribución es hacer prevalecer los principios y normas constitucionales, para lo cual posee facultades de control constitucional, mediante mecanismos de tutela, tales como la controversia constitucional.

Las atribuciones referidas se encuentran contenidas en el artículo 29 constitucional, fracción VI:

VI. Procesar y sentenciar los litigios que no sean competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o del Senado de la República y, que surjan entre: Poder Ejecutivo, Legislatura del Estado, Organismos constitucionales autónomos o los Municipios del Estado (Constitución Política del Estado de Querétaro, artículo 29, fracción VI, 2016).

Legitimación e interés

La Ley de Justicia Constitucional del Estado de Querétaro dispone, en su artículo 92, que la controversia relativa a la competencia —como se denomina a la controversia constitucional— está diseñada para controvertir actos, reglamentos y disposiciones generales que no sean leyes emitidas por un poder de la entidad, un ayuntamiento o un organismo constitucional autónomo cuando afecten las atribuciones concedidas en la Constitución estatal a otro poder, ayuntamiento u organismo constitucional autónomo. Su trámite es competencia del magistrado instructor adscrito a la Sala Constitucional; su resolución, del Pleno del Tribunal Superior de Justicia.

El modelo de controversia es amplio, pues reconoce legitimación procesal activa a los organismos constitucionales autónomos.

Quintana Roo

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Quintana Roo dispone que el Tribunal Superior de Justicia cuente con una Sala Constitucional y Administrativa unipersonal, cuya competencia consiste en sustanciar y formular los medios de control constitucional local. Entre los medios que dispone el texto constitucional se encuentra la controversia constitucional.

Legitimación e interés

El artículo 105 de la Constitución del estado regula la figura en comento:

I. De las Controversias que, por la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, surjan entre:

- A) El Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo.
- B) El Poder Ejecutivo y uno de los municipios.
- C) El Poder Legislativo y uno de los municipios.
- D) Dos o más municipios del Estado (Constitución Política del Estado de Quintana Roo, artículo 105, 2016) .

La regulación de la controversia constitucional se limita a conocer los conflictos que surjan entre los órganos de representación política entre sí (Ejecutivo y Legislativo), así como con los municipios, y entre estos, sin que puedan acceder órganos públicos diversos.

Sinaloa

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Sinaloa contempla como medio de control constitucional la controversia constitucional. En ese sentido,

el artículo 104, fracción III, de la ley fundamental de la entidad otorga atribuciones al Pleno del Supremo Tribunal de Justicia del estado para “III. Conocer y resolver las controversias de cualquier orden que se susciten, entre los Poderes del Estado, entre uno o más Poderes del Estado, y los Ayuntamientos, o entre éstos entre sí” (Constitución Política del Estado de Sinaloa, artículo 104, fracción III, 2015).

Legitimación e interés

La Ley Reglamentaria de la Fracción III del Artículo 104 de la Constitución Política del Estado de Sinaloa detalla la forma de sustanciar y resolver la controversia constitucional. Al igual que lo dispone el texto constitucional estatal, se hace alusión a los poderes públicos en sentido genérico, lo cual puede flexibilizar el acceso de los organismos constitucionalmente autónomos.

Tabasco

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Tabasco confiere facultades de control constitucional al Pleno del Tribunal Superior de Justicia del estado, mediante el conocimiento y la resolución de instrumentos de tutela constitucional. El artículo 61 prevé una figura que el propio texto equipara a la controversia constitucional: “I. Los equivalentes a las controversias constitucionales para dirimir los conflictos de carácter jurídico que surjan entre los Municipios y cualquiera de los otros dos poderes del estado” (Constitución Política del Estado de Tabasco, artículo 61, 2015).

Legitimación e interés

Como se desprende de lo dispuesto por la ley fundamental de estado, el alcance materia de la controversia constitucional está limitado a los conflictos que surjan entre los municipios, así como entre los órganos de poder. Cuando la Constitución hace alusión a los otros dos poderes, se refiere al Ejecutivo y al Legislativo.

Tamaulipas

Competencia y fundamento

El artículo 113 de la Constitución Política del Estado de Tamaulipas le atribuye facultades de control constitucional al Pleno del Supremo Tribunal de Justicia. Entre los medios de control constitucional establecidos se encuentra la controversia constitucional:

I.- La controversia constitucional local, que podrán promover los poderes del estado y los municipios, para impugnar actos o normas generales estatales o municipales que invadan su competencia conforme a la Constitución (Constitución Política del Estado de Tamaulipas, artículo 113, 2010).

Legitimación e interés

Se prevé una Ley de Control Constitucional que regule los alcances de los diferentes medios de defensa constitucional. En el caso de la controversia constitucional, al igual que ocurre con la mayoría de las legislaciones locales que la regulan, se limita a conocer de los conflictos que se susciten entre los poderes del estado, los cual puede incluir a todos los órganos de poder, y con los municipios, así como los que puedan darse entre estos.

Tlaxcala

Competencia y fundamentación

La Constitución Política del Estado de Tlaxcala, en su artículo 81, le otorga facultades al Pleno del Tribunal Superior de Justicia, que actúa como tribunal de control constitucional del estado, para conocer y resolver diversos mecanismos de control constitucional, entre los cuales está la controversia constitucional, llamada juicio de competencia constitucional.

Legitimación e interés

Conforme a lo dispuesto por la fracción II del artículo citado, el juicio de competencia procede para dirimir los conflictos que se generen entre:

- a) Los poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado;
- b) El Poder Legislativo y un Ayuntamiento o Concejo Municipal;
- c) El Poder Ejecutivo y un Ayuntamiento o Concejo Municipal;
- d) Dos o más ayuntamientos o concejos municipales, de municipios diferentes, siempre que no se trate de cuestiones relativas a sus límites territoriales; en tal caso, la decisión corresponderá al Congreso,
- e) Dos o más munícipes de un mismo Ayuntamiento o Concejo Municipal, incluidos los presidentes de comunidad (Constitución Política del Estado de Tlaxcala, artículo 81, fracción II, 2008).

La figura de la controversia prevista en la Constitución tlaxcalteca posee un rasgo definitorio, en comparación con otros ordenamientos, ya que reconoce legitimación procesal activa a los presidentes de las comunidades indígenas, lo que la convierte en un medio de control constitucional incluyente y plural, extendiendo los alcances de su tutela a todos los ámbitos competenciales existentes en el estado.

Las cuestiones limítrofes no pueden ser sustanciadas por el juicio de competencia. Al igual que en otras entidades, existe la Ley de Control Constitucional que define la sustanciación procesal y los alcances de los distintos medios de tutela.

Veracruz

Competencia y fundamento

Como se sabe, la Constitución Política del Estado de Veracruz fue la primera en incorporar mecanismos de control constitucional en el ámbito local, con la reforma del año 2000, la cual fue un revulsivo para que otras constituciones locales fortalecieran la justicia constitucional.

Entre los mecanismos previstos por el texto constitucional se encuentra la controversia constitucional, regulada por el artículo 65, fracción I, cuya procedencia se da cuando existan conflictos en los siguientes asuntos:

- a) Dos o más municipios;
- b) Uno o más municipios y el Poder Ejecutivo o el Legislativo; y
- c) El Poder Ejecutivo y el Legislativo.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Poderes Ejecutivo, Legislativo, o de los municipios, y la resolución del Pleno del Tribunal Superior de Justicia las declare inconstitucionales, ésta tendrá efectos generales cuando hubiere sido aprobada por las dos terceras partes de sus miembros, y surtirá efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Estado (Constitución Política del Estado de Veracruz, artículo 65, fracción I, 2016).

Legitimación e interés

Este modelo primigenio de controversia constitucional de alguna manera ha sido el que ha predominado en los distintos ordenamientos constitucionales, como se ha podido observar. Esto conlleva que no se les reconozca legitimación a órganos constitucionalmente autónomos, aunque cuando fue incorporada la controversia el modelo rígido de división de poderes era el que prevalecía en la dinámica constitucional.

La Ley Orgánica del Poder Judicial regula este y otros medios de control constitucional.

Yucatán

Competencia y fundamento

El artículo 70 de la Constitución Política del Estado de Yucatán otorga atribuciones al Pleno del Tribunal Superior de Justicia, erigido en Tribunal Constitucional, para conocer y resolver los siguientes mecanismos de control constitucional:

I.- De las controversias constitucionales que, con excepción de las controversias en materia electoral, se susciten entre:

- a) El Estado y los municipios;
- b) El Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo;
- c) Dos o más municipios del Estado, siempre que no se trate de cuestiones relativas a sus límites territoriales;
- d) Uno o más organismos públicos autónomos y otro u otros organismos o poderes del Estado o Municipios (Constitución Política del Estado de Yucatán, artículo 7, 2014).

Legitimación e interés

Conforme a la Constitución y la Ley de Justicia Constitucional del estado, las controversias constitucionales locales tienen por objeto resolver los conflictos de carácter competencial que surjan entre diferentes órganos de gobierno pertenecientes a órdenes distintos, así como entre órganos que forman parte del mismo orden del régimen interno del estado, con base en lo dispuesto por la Constitución, sin perjuicio de las controversias constitucionales que le compete resolver de manera exclusiva a la SCJN.

Como se puede observar, la estructura de la controversia constitucional en Yucatán es de alcance amplio, ya que se incluyen los organismos constitucionales autónomos como sujetos activos y pasivos procesalmente hablando.

Zacatecas

Competencia y fundamento

La ley fundamental del estado de Zacatecas solamente prevé un medio de control constitucional, cuya naturaleza es la de una controversia constitucional. En el artículo 100, fracción IV, se establece la existencia de dicho medio.

Legitimación e interés

La controversia procede para dirimir los conflictos que surjan entre los municipios y los poderes Legislativo y Ejecutivo del estado, o entre aquellos que no sean los previstos en la fracción XXVIII del artículo 65 de la Constitución o que se refieran a la materia electoral, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 105 de la CPEUM. El diseño de la controversia zacatecana no prevé la resolución de asuntos por cuestiones territoriales ni de aquellos que emanen de temas electorales.

Acción abstracta de inconstitucionalidad y acción por omisión de inconstitucionalidad

Chiapas

Competencia y fundamento

Entre los medios de control constitucional establecidos por la Constitución Política del Estado de Chiapas se encuentra la acción de inconstitucionalidad, cuya finalidad es adecuar las normas estatales de alcance general con la Constitución. El artículo 64, fracción II, establece:

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución, y que se ejerzan dentro de los treinta días naturales siguientes a su publicación por:

- a) El Gobernador del Estado.
- b) El equivalente al 33 % de los integrantes del Congreso del Estado, en contra de leyes expedidas por el Congreso del Estado.
- c) El Procurador General de Justicia del Estado, en contra de leyes expedidas por el Congreso del Estado.
- d) El equivalente al 33 % de los ayuntamientos de la entidad.
- e) El Presidente de la Comisión Estatal de los Derechos Humanos, en el ámbito de su competencia (Constitución Política del Estado de Chiapas, artículo 64, fracción II, 2018).

Las resoluciones dictadas tendrán efectos generales cuando hubieren sido aprobadas por el Pleno del Tribunal Constitucional, y entran en vigor a partir de su publicación en el periódico oficial, sin efecto retroactivo, excepto cuando se trate de asuntos del orden penal en beneficio del inculpado o imputado.

El citado modelo sigue la estructura del previsto en la Constitución federal.

Legitimación e interés

La Constitución del estado, en el referido artículo 64, fracción III, prevé la figura de la acción por omisión legislativa, la cual puede imputarse

contra las inacciones del Congreso del estado cuando no ha resuelto alguna ley o decreto, y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de las disposiciones constitucionales. La acción puede ser interpuesta por:

- 1) El gobernador del estado.
- 2) Cuando menos la tercera parte de los miembros del Congreso del estado.
- 3) Cuando menos la tercera parte de los ayuntamientos.
- 4) Cuando menos 5 % de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.

La resolución que emita el Tribunal Constitucional que decrete la existencia de omisión legislativa surtirá efecto a partir de su publicación en el periódico oficial; en la resolución se determinará como plazo un periodo ordinario de sesiones del Congreso del estado para que este resuelva la omisión. Tratándose de una legislación que deba aprobarse por el Congreso del estado, por mandato de la CPEUM o de la Constitución local, si el Congreso no lo hiciere en el plazo fijado, el Tribunal Constitucional lo hará provisionalmente y dicha legislación estará vigente hasta que el Congreso subsane la omisión legislativa.

Acerca de la regulación de la figura de acción por omisión, es importante advertir que solo procede respecto de la inacción de las disposiciones legislativas de alcance general dictadas por el Poder Legislativo local, no así las que emanen de otros órganos públicos, lo que la hace un tanto limitada en su alcance y eficacia.

Un aspecto importante es la atribución que la ley fundamental en cuestión le confiere al Tribunal Constitucional para que este ejerza la facultad de plena jurisdicción, mientras el órgano legislativo no solven- te el déficit legislativo que dé origen a la acción por omisión legislativa.

Coahuila

Competencia y fundamento

El Pleno del Tribunal Superior del Estado de Coahuila posee facultades de control constitucional. El artículo 158, fracción II, regula la acción de inconstitucionalidad:

II. Las acciones de inconstitucionalidad, para plantear la posible contradicción entre una norma o la falta de la misma y la Constitución del estado con base en el principio de supremacía constitucional local y por vía de consecuencia, declarar su validez o invalidez, o en su caso, declarar la inconstitucionalidad por omisión (Constitución Política del Estado de Coahuila, artículo 158, fracción II, 2010).

Es importante dejar claro que la disposición citada recalca la finalidad natural de la acción abstracta, esto es, conservar la supremacía constitucional. Por tanto, prevé no solo la posibilidad de dejar sin efecto aquellas normas de alcance general que afecten el orden constitucional, sino la omisión legislativa de estas, haciendo un modelo de conservación constitucional óptimo al prever la figura de la acción abstracta por omisión.

Legitimación e interés

En su artículo 71, la Ley de Justicia Constitucional del estado prevé los diversos tipos de acciones de inconstitucionalidad, entre los que destacan tres supuestos no previstos en el diseño federal: la inconstitucionalidad por cuestiones intangibles, la inconstitucionalidad por omisión por disposición de carácter general, y el control previo, que es ejercido por el titular del Poder Ejecutivo cuando antes de la promulgación de una norma existe una presunción de inconstitucionalidad.

IV. La inconstitucionalidad por norma constitucional intangible de acuerdo al estado humanista, social y democrático de derecho.

V. La inconstitucionalidad por omisión, cuando la Constitución del Estado resulta incumplida por falta de las disposiciones de carácter general necesarias para hacer aplicables sus preceptos.

VI. El control previo de constitucionalidad de leyes, cuando el Gobernador del Estado que hubiere vetado una ley aprobada por el Congreso Local, solicita opinión sobre su validez al Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado (Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Coahuila de Zaragoza, artículo 71, 2005).

Estado de México

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de México prevé la acción abstracta de inconstitucionalidad, cuya sustanciación y resolución son competencia de la Sala Constitucional. Como parte de sus atribuciones, el artículo 88 bis, fracción III, dispone:

III. Conocer y resolver las acciones de inconstitucionalidad planteadas en contra de leyes, reglamentos estatales o municipales, bandos municipales o decretos de carácter general por considerarse contrarios a esta Constitución, y que sean promovidos dentro de los 45 días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma en el medio oficial correspondiente, por:

- a) El Gobernador del Estado;
- b) Cuando menos el treinta y tres por ciento de los miembros de la Legislatura;
- c) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de un Ayuntamiento del estado (Constitución Política del Estado de México, artículo 88 bis, fracción III, 2010).

Legitimación e interés

La Ley Reglamentaria amplía los sujetos con competencia para interponer acción abstracta; en la fracción IV del artículo 50 se dispone que el presidente de la Comisión de Derechos Humanos estatal podrá hacerlo cuando se trate de algún ordenamiento de alcance general que verse sobre derechos humanos.

Guanajuato

Competencia y fundamento

El artículo 89, fracción XV, B, de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato faculta al Pleno del Tribunal Superior de Justicia para que conozca de diversos medios de control, entre ellos, la acción de inconstitucionalidad, la cual procede para planear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución local.

La Ley Reglamentaria de la Fracción XV del Artículo 89 de la Constitución del estado establece los detalles procesales para su sustanciación y resolución.

Legitimación e interés

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ser promovidas por al menos la tercera parte de los integrantes del Congreso del estado; tendrán por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución.

El consejero presidente del organismo autónomo encargado de la protección de datos personales y acceso a la información del estado, por acuerdo del Consejo General del Pleno, podrá promover acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución, en materia de acceso a la información pública y protección de datos personales.

En ese sentido, el artículo 51 de la Ley Reglamentaria dispone que las resoluciones del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia solo podrán declarar la inconstitucionalidad de las normas impugnadas por el voto de cuando menos dos terceras partes de la totalidad de sus integrantes. En caso contrario, se declarará infundada la acción ejercida y se ordenará el archivo del asunto.

Nayarit

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Nayarit dispone, dentro de la estructura del Tribunal Superior de Justicia, la existencia de la Sala Constitucional Electoral, tal como se advirtió anteriormente, la cual posee facultades de control constitucional. Entre los medios previstos está la acción de inconstitucionalidad, la cual se encuentra regulada en el artículo 91, fracción II.

Las acciones podrán interponerse cuando se tenga por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución del estado. Esto implica que la materia objeto de control

no se limita a determinadas normas, sino que todo dispositivo de alcance general estará sometido al test de constitucionalidad, lo cual amplía la protección del texto constitucional del estado.

Legitimación e interés

El artículo 66 de la Ley de Control Constitucional del estado dispone que poseen legitimación procesal para interponer acciones de inconstitucionalidad:

- I. El Procurador;
- II. Cuando menos una tercera parte de los miembros integrantes del Congreso, en contra de leyes o decretos expedidos por la propia legislatura;
- III. Cuando menos una tercera parte de los integrantes de algún Ayuntamiento, en contra de disposiciones generales expedidas por éste, y
- IV. La Comisión Estatal de Defensa de los Derechos Humanos, en contra de normas generales que vulneren derechos fundamentales previstos en esta Constitución (Ley de Control de Constitucionalidad del Estado de Nayarit, artículo 66, 2017).

La Constitución en cito también prevé la acción de inconstitucionalidad por omisión, la cual, conforme al artículo 91, fracción III, procede contra cualquier autoridad a la que la Constitución o una ley ordena expedir una norma de carácter general y dicha omisión produce violaciones al texto constitucional.

El artículo 77 de la legislación dispone que las acciones de inconstitucionalidad por omisión procederán contra cualquier autoridad a la que la Constitución o una ley ordene expedir una norma de carácter general y dicha omisión produzca violaciones a la Constitución local. El ejercicio de esta acción corresponderá a cualquier autoridad o vecino del estado y podrá plantearse en cualquier momento, mientras subsista la omisión.

La legitimación para la interposición de la acción por omisión es abierta, con lo cual se posibilita que la sociedad ejerza un control directo en las afectaciones constitucionales que por inacción se lleguen a generar.

Nuevo León

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Nuevo León prevé, en su artículo 95, fracción II, que el Pleno del Tribunal Superior de Justicia conocerá de la acción de inconstitucionalidad.

La Constitución local establece, de forma expresa, la naturaleza de la acción abstracta, la cual busca que prevalezca el orden constitucional, ya sea que existan disposiciones jurídicas de alcance general que afecten la vigencia de los derechos humanos o que atenten contra la división de competencias del poder público local.

La Ley Reglamentaria del Artículo 95 de la Constitución Política del Estado de Nuevo León detalla la sustanciación y los alcances de la acción abstracta, en la que se le reconoce legitimación procesalmente activa a las minorías legislativas, así como a los grupos minoritarios de regidores municipales.

Legitimación e interés

La acción es un mecanismo diseñado para impugnar normas generales expedidas por el Congreso o por cualquier ayuntamiento que en abstracto violen los derechos fundamentales emanados de la Constitución o violen la distribución de competencias que se establecen para el estado y los municipios, o para cualquiera de los poderes u órganos públicos estatales o municipales.

Oaxaca

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Oaxaca, en el artículo 106 B, estipula las atribuciones de la Sala Constitucional, entre las que se encuentran conocer y resolver las acciones de inconstitucionalidad presentadas para su competencia. La fracción II del artículo establece que el mecanismo procede contra toda norma de carácter general que sea contraria al orden constitucional.

Legitimación e interés

Los sujetos con legitimación para promoverla son:

- 1) Cuando menos 30 % de los diputados.
- 2) El gobernador del estado.
- 3) Los órganos autónomos del estado, en las materias de sus respectivas competencias.

Querétaro

Competencia y fundamento

Conforme a lo que dispone la Constitución del estado, el Tribunal Superior de Justicia, desde 2011, cuenta con una Sala Constitucional. Como se desprende del artículo 29, la Sala conoce de diversos medios, entre ellos, la acción abstracta de inconstitucionalidad, tanto por acción como por omisión en la expedición de leyes, cuando afecte el funcionamiento o aplicación de la Constitución.

Legitimación e interés

El artículo 77 de la Ley de Justicia Constitucional del Estado de Querétaro dispone que el objeto de la acción abstracta sea decidir la constitucionalidad de las leyes locales vigentes en la entidad. Los sujetos legitimados para interponerlo son:

- I. El Gobernador del Estado, por sí o por conducto de quien le represente legalmente;
- II. El equivalente a la tercera parte de los integrantes de la Legislatura del Estado;
- III. Los ayuntamientos o concejos municipales;
- IV. Los organismos autónomos, por conducto de quien los represente legalmente, con relación a la materia de su competencia;
- V. Cualquier persona, cuando se trate de la protección de sus derechos fundamentales; y
- VI. Los partidos políticos nacionales y estatales con registro debidamente acreditado ante la autoridad electoral que corresponda (Ley de Justicia Constitucional del Estado de Querétaro, artículo 77, 2011).

Sin duda, la regulación de la acción abstracta en Querétaro posee un alcance importante respecto de la conservación de la primacía constitucional, ya que dota de legitimación a actores relevantes públicamente, como los órganos constitucionales autónomos o los partidos políticos, que en el ámbito local no suelen contar con interés jurídico. Destaca el hecho de que, tratándose de disposiciones de carácter general que pudieran afectar los derechos fundamentales de los ciudadanos, existe una legitimación procesal simple, esto es, cualquier persona puede acceder a plantearlo.

Con respecto a la acción por omisión constitucional, el artículo 86 de la legislación establece los sujetos con interés para promoverla. Al respecto, resalta que, a diferencia de la acción abstracta de inconstitucionalidad, no se dota de legitimación procesal a cualquier persona, ya que la inacción de mandatos constitucionales puede conllevar afectaciones a la vigencia de los derechos fundamentales.

El artículo 88 dispone que la acción por omisión podrá plantearse en cualquier momento, mientras subsista dicha omisión.

Quintana Roo

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Quintana Roo, en los artículos 104 y 105, prevé la existencia de medios de control constitucional, como la acción de inconstitucionalidad, así como de acciones por omisión legislativa, los cuales serán sustanciados por la Sala Constitucional y Administrativa —integrada por un magistrado— y resueltos por el Pleno del Tribunal Superior de Justicia.

La fracción II del artículo 105 dispone las acciones de inconstitucionalidad para plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución, con excepción de las que se refieran a la materia electoral.

Legitimación e interés

Las acciones serán interpuestas en un plazo de 30 días naturales siguientes a la fecha de la publicación de la norma. Los sujetos legitimados

para ejercerla son cuando menos la tercera parte de los miembros del Congreso local y el procurador general de justicia del estado, en contra de leyes de carácter local.

Respecto a la acción por omisión legislativa, la fracción III del artículo 105 señala que procederá cuando se considere que el Congreso del estado no ha resuelto acerca de la expedición de alguna ley o decreto y que dicha omisión afecta el debido cumplimiento de la Constitución. Se entiende que afecta el cumplimiento del texto fundamental cuando por el propio mandato constitucional el Congreso local está obligado a expedir alguna ley o decreto y no lo hace, o lo hace de forma deficiente y no regula adecuadamente el precepto constitucional.

No existe plazo para que las partes legitimadas puedan interponerla. Los proyectos de resolución definitiva de los medios de control constitucional se someterán al Pleno del Tribunal Superior de Justicia.

Tamaulipas

Competencia y fundamento

El artículo 113 de la Constitución Política del Estado de Tamaulipas, en su fracción II, reconoce la figura de la acción de inconstitucionalidad, la cual procede para impugnar normas generales expedidas por el Congreso del estado o por un ayuntamiento que sean contrarias a la ley fundamental. Las reglas para su sustanciación y resolución están previstas en la Ley de Control Constitucional para el Estado de Tamaulipas.

Legitimación e interés

El artículo 66 de la ley prevé como sujetos con legitimación para interponer acciones de inconstitucionalidad a:

- I.- Los Diputados integrantes del Congreso del Estado, cuando estén de acuerdo con ello al menos el treinta y tres por ciento de los miembros de la Legislatura;
- II.- El o los síndicos de los Ayuntamientos del Estado, uno o ambos, en su caso;

III.- Los regidores de los Ayuntamientos del Estado, cuando tengan la aprobación de cuando menos el equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Cabildo;

IV.- El Procurador General de Justicia del Estado; y,

V.- El Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Tamaulipas, cuando se expida alguna norma que transgreda los derechos humanos (Ley de Control Constitucional para el Estado de Tamaulipas, artículo 66, 2010).

Entre los sujetos con legitimación procesal destacan los síndicos de los ayuntamientos, quienes poseen la representación jurídica de los municipios. En el caso de disposiciones generales que puedan ser contrarias a los derechos humanos, siguiendo el modelo federal, se le conceden facultades al presidente de la Comisión de Derechos Humanos estatal.

Tlaxcala

Competencia y fundamento

Conforme al artículo 81 de la Constitución Política del Estado de Tlaxcala, es competencia del Tribunal de Control Constitucional conocer de la acción de inconstitucionalidad, así como de la acción en contra de la omisión legislativa.

Legitimación e interés

Conforme a la fracción III del artículo, el ejercicio de las acciones de inconstitucionalidad le corresponden:

- a) Al equivalente al veinticinco por ciento de los diputados que integran el Poder Legislativo del Estado;
- b) A la Comisión Estatal de Derechos Humanos;
- c) A la Universidad Autónoma de Tlaxcala;
- d) Al Procurador General de Justicia del Estado en los asuntos relativos a su función,
- e) A los partidos políticos debidamente registrados ante el Instituto Electoral del Estado, en asuntos de la materia electoral (Constitución Política del Estado de Tlaxcala, artículo 81, fracción III, 2008).

Entre los sujetos legitimados cabe destacar a la Universidad Autónoma de Tlaxcala, actor de suma importancia en el escenario público local. Contar con la aportación de la academia, sin duda, robustece la perspectiva de conservación del orden constitucional. Vale la pena que las entidades que cuentan con este mecanismo de control constitucional se planteen ese modelo.

La fracción IV del artículo contempla una modalidad de acción de inconstitucionalidad en los casos que se pretenda controvertir normas jurídicas de carácter general, provenientes de algún ayuntamiento o concejo municipal, en las que se plantee la violación en abstracto de la Constitución.

Los sujetos facultados para ejercer este tipo de acción son:

- a) Al equivalente al veinticinco por ciento de los munícipes del mismo Ayuntamiento o Concejo Municipal, incluidos los presidentes de comunidad;
- b) Al o los diputados, en cuyo distrito electoral se comprenda el Ayuntamiento o Concejo Municipal que haya expedido la norma impugnada;
- c) Al Gobernador del Estado;
- d) A la Comisión Estatal de Derechos Humanos;
- e) A las Universidades Públicas estatales,
- f) Al Procurador General de Justicia del Estado en los asuntos relativos a sus funciones (Constitución Política del Estado de Tlaxcala, artículo 81, fracción IV, 2008).

En la fracción VI del artículo en cita se contemplan las acciones contra la omisión legislativa, las cuales procederán a las inacciones imputables al Congreso, al gobernador y a los ayuntamientos o concejos municipales, por la falta de expedición de las normas jurídicas de carácter general a que estén obligados en términos de las constituciones federal y del estado y de las leyes.

A diferencia de la acción de inconstitucionalidad, la acción por omisión puede ser ejercitada por las autoridades estatales y municipales, así como por cualquier persona, con la única condición de que sean residentes del estado, con lo cual se acreditará su interés jurídico. Como se advierte, la interposición es de carácter abierto, lo que asegura un mayor margen de protección.

La Ley de Control Constitucional del Estado de Tlaxcala establece las reglas de sustanciación y resolución de ambos medios de control constitucional.

Veracruz

Competencia y fundamento

El artículo 64 de la Constitución Política del Estado de Veracruz confiere competencia al Tribunal Superior de Justicia para que conozca de las acciones de inconstitucionalidad, así como de las acciones por omisión legislativa.

Legitimación e interés

El artículo 65, fracción II, establece quiénes pueden ejercer este medio de control constitucional: el gobernador del estado o cuando menos la tercera parte de los miembros del Congreso.

Las resoluciones dictadas tendrán efectos generales cuando sean aprobadas por las dos terceras partes de los miembros del Pleno del Tribunal Superior de Justicia, y surtirán efecto a partir de su publicación en la gaceta oficial del estado, sin poder aplicarse retroactivamente excepto cuando se trate de asuntos del orden penal y en beneficio del inculcado.

La fracción III del artículo 65 dispone que la acción por omisión legislativa procederá cuando se considere que el Congreso no ha aprobado alguna ley o decreto y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de la Constitución, que podrá interponer el gobernador del estado o cuando menos la tercera parte de los ayuntamientos.

La omisión legislativa surtirá efecto a partir de su publicación en la gaceta oficial del estado. Se determinará un plazo que comprenda dos periodos de sesiones ordinarias del Congreso para que expida la ley o el decreto de que se trate la omisión. Si transcurrido el plazo no se atiende la resolución, el Tribunal Superior de Justicia dictará las bases a que deban sujetarse las autoridades, en tanto se expide la ley o el decreto.

Este modelo de omisión es más restrictivo en cuanto a los sujetos con legitimación para interponerlo, aunque debe reiterarse que fue la Constitución veracruzana, con la célebre reforma del año 2000, el primer ordenamiento en prever esta figura.

Yucatán

Competencia y fundamento

El artículo 70, fracción II, de la Constitución Política del Estado de Yucatán contempla las acciones de inconstitucionalidad, las cuales proceden en contra de toda norma de carácter general, de procedencia estatal o municipal, que se estime contraria al orden constitucional.

Legitimación e interés

El artículo 86 de la Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán les confiere el carácter de partes como requirentes a:

- a) El Gobernador del Estado;
- b) El Fiscal General del Estado;
- c) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Congreso, en contra de las disposiciones de carácter general aprobadas por los Ayuntamientos;
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los Regidores del Ayuntamiento, en contra de las disposiciones de carácter general aprobadas por el propio Ayuntamiento, o
- e) Los Organismos Públicos Autónomos, por conducto de quien los represente legalmente, con relación a la materia de su competencia (Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán, artículo 86, 2016).

Como requerido, la ley reconoce al gobernador del estado, al Congreso del estado, a los organismos públicos autónomos y al o a los ayuntamientos que hubieren emitido y promulgado la norma general objeto de la acción, y al fiscal general del estado, en representación de los intereses de la sociedad.

La ley incluye como sujetos activos y pasivos a los órganos constitucionalmente autónomos, lo cual amplía el espectro de influencia y protección de este medio de control.

La fracción III del citado artículo prevé la figura de la acción contra la omisión legislativa. Este medio resulta imputable al Congreso, al gobernador o a los ayuntamientos por la falta de expedición de las normas jurídicas de carácter general a que estén obligados por la Cons-

titución local, así como por las leyes, siempre que la omisión afecte el debido cumplimiento o impida su eficacia.

La resolución del Pleno otorgará al Congreso del estado un plazo que comprenda dos periodos ordinarios de sesiones para que este emita la ley, decreto o acuerdo omitido. En el caso de omisiones del Poder Ejecutivo o de los ayuntamientos, se otorgará un plazo de seis meses para subsanar la omisión.

Como se advierte, el Constituyente local hizo una diferenciación del plazo para el cumplimiento de la omisión, tomando en cuenta la naturaleza de los actos municipales y legislativos.

La Ley de Justicia Constitucional citada, en su artículo 100, le confiere el carácter de partes en la acción de omisión legislativa.

I.- Como requirente: el Congreso del Estado, el Gobernador del Estado, los titulares de los organismos públicos autónomos, el o los ayuntamientos o las personas físicas o morales residentes en el Estado;

II.- Como requerido: el Congreso del Estado, el Gobernador del Estado y el o los ayuntamientos que hubieren omitido expedir la norma general objeto de la acción, y

III.- El Fiscal General del Estado, en representación de los intereses de la sociedad (Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán, artículo 100, 2016).

Resulta relevante, al igual que en otros casos, que la legitimación se extiende a las personas con residencia en el estado, solo que en el supuesto planteado por la ley yucateca va más allá, pues también incluye a las personas morales, lo cual resulta progresista para la defensa constitucional de la entidad.

Instrumento de tutela de derechos humanos

La facultad de ejercer sus facultades en el ámbito de sus respectivas competencias. La CPEUM prevé, en el artículo 116, que cada entidad podrá organizarse respecto a sus atribuciones y competencias conforme a lo establecido por sus constituciones, las cuales fungen como ordenamientos supremos y reguladores de sus espacios territoriales.

Debido a esto, toda acción legislativa, judicial y gubernamental que se efectúe en el espacio y materia estatal debe supeditarse a los contenidos constitucionales, de lo contrario carecerá de validez.

De forma indirecta, cualquier vulneración al orden constitucional local se entenderá como una alteración a la CPEUM, que es la que dota de supremacía y autonomía a las leyes fundamentales locales. Por eso, en atención a lo previsto por la Constitución federal, las normas fundamentales estatales son normas de primacía, ya que contienen los principios rectores de la organización política del estado, definiéndolo como un ámbito de gobierno distinto —pero no inferior— al federal, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 124 constitucional. Con base en lo anterior, las constituciones locales no son simples instrumentos de gobierno, sino que, conforme al modelo federal, regulan y ordenan las atribuciones de los órganos de poder estatales y sus relaciones entre sí; además de reconocer los derechos fundamentales, los cuales son razón de ser de todo sistema jurídico. Estos factores configuran a las locales como verdaderas constituciones.

No en todas se prevé un apartado dogmático, pues en algunas se hace una remisión directa a la Constitución federal en cuanto a la vigencia y al reconocimiento de los derechos fundamentales. Elisur Arteaga Nava manifiesta que no es necesario establecer un apartado dogmático en las constituciones locales si no se tiene como objeto la ampliación cuantitativa de los derechos.

La evolución del reconocimiento y la protección de los derechos fundamentales en el ámbito estatal ha evidenciado que el simple hecho de contener un apartado dogmático en las constituciones no garantiza la eficacia y vigencia de aquellos.

Para mantener el estatus de intangibilidad de los derechos fundamentales es indispensable que se diseñen esquemas de defensa en los que se pueda garantizar una restitución o reparación adecuada, que sea igual o proporcional al daño efectuado, según sea el caso. Para esto se debe prever la creación de procedimientos que conlleven a una resolución práctica y razonable de las vulneraciones realizadas, y, a su vez, que estas sean suficientemente eficaces en sus efectos. Esto se logrará en la medida que el órgano encargado de ejercer el control jurisdiccional cuente con las atribuciones necesarias para emprender una tarea progresista y extensiva en materia de derechos fundamentales.

En el plano local existen entidades que han incluido mecanismos de protección de derechos y otras que han ampliado su reconocimiento con miras a garantizar un mejor ejercicio de estos. A continuación se expondrá cómo se regulan en algunos estados los instrumentos de tutela de los derechos humanos.

Chihuahua

Competencia y fundamento

El Pleno del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Chihuahua, conforme a lo previsto en el artículo 109, fracción XVIII, de la Constitución local, tiene facultades para conocer las violaciones a los derechos humanos de los gobernados.

Legitimación e interés

En el artículo 200 de la Constitución estatal se dispone la existencia del recurso de queja, instrumento diseñado para tutelar los derechos humanos en el ámbito local.

Cualquier persona, en cuyo perjuicio se viole alguno de los derechos expresados en los artículos 6, 7 y 8 de esta Constitución, podrá ocurrir en queja contra la autoridad infractora ante el Supremo Tribunal de Justicia del Estado, el que hará cesar el agravio e impondrá a la autoridad responsable la pena correspondiente. La ley reglamentará el ejercicio de este derecho (Constitución Política del Estado de Chihuahua, artículo 200, 2015).

Este medio de protección no resulta del todo eficaz, pues no extiende su marco de defensa al resto de los derechos fundamentales. Además, la materialización de la garantía de estos derechos se hace imposible de llevar a cabo, al no instrumentarse un procedimiento que conlleve a una resolución en caso de que se susciten vulneraciones de los derechos señalados, ya que el artículo 50, fracción XVIII, de la Ley Orgánica del estado, que trata de las atribuciones del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia, solo se limita a señalar que dicho órgano tiene competencia para conocer de las quejas contra los órganos de autoridad por violación de

alguno de los derechos de los gobernados, establecidos en los artículos 6, 7 y 8 de la Constitución del estado.

Además, con la creación de la Sala de Control Constitucional en 2013 —con la que se reguló el control constitucional de las actuaciones de los jueces locales cuando estos lleven a cabo el control difuso de constitucionalidad—, la carga en la tutela de los derechos humanos se ha inclinado a este medio y no a la queja, el mecanismo idóneo por ser especializado en la defensa de los derechos humanos.

Coahuila

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Coahuila no dispone de un medio especializado para la tutela de los derechos humanos en general, pero sí cuenta con medios orientados a la protección de los derechos políticos.

Legitimación e interés

En el artículo 158, fracción IV, segundo párrafo, de la Constitución en cita se regulan tres medios de control electoral, dos de ellos diseñados para la defensa de los derechos políticos de los ciudadanos coahuilenses.

a) El juicio para la protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos, para la protección de los derechos político-electorales, cuando el ciudadano por sí mismo y en forma individual haga valer presuntas violaciones a sus derechos políticos;

b) El juicio de participación ciudadana, para garantizar la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones en materia de participación ciudadana en la vida pública del estado y de los municipios (Constitución Política del Estado de Coahuila, artículo 158, fracción IV, segundo párrafo, 2010).

Colima

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Colima no contempla algún mecanismo de protección de los derechos humanos, pero, tratándose de la materia electoral, el artículo 62 de la Ley Estatal del Sistema

de Medios de Impugnación en Materia Electoral prevé el juicio para la defensa ciudadana electoral, para que el ciudadano por sí mismo y en forma individual haga valer presuntas violaciones a sus derechos político-electorales de votar y ser votado; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

Durango

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Durango tampoco dispone de un medio de tutela ex profeso para los derechos humanos, aunque en el aspecto electoral la Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana de la entidad prevé el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, para que haga valer por sí mismo y en forma individual las presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

El Tribunal Electoral del Estado de Durango es el encargado de conocer las presuntas violaciones a los derechos políticos de los ciudadanos. En el artículo 56, la referida ley de medios de impugnación establece los fines y alcances del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.

Guanajuato

Competencia, fundamento y legitimación

Al igual que otras entidades, la Constitución Política para el Estado de Guanajuato tampoco contempla mecanismo alguno de protección de derechos humanos, pero en lo relativo a la materia electoral la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales de la entidad, en su artículo 388, prevé el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, para que, por sí mismo o por medio de sus representantes legales, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser vo-

tado; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

Guerrero

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Guerrero tampoco contempla algún mecanismo de protección de derechos humanos, pero en el aspecto electoral la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral de la entidad prevé el juicio electoral ciudadano para que este, por sí mismo y en forma individual, haga valer presuntas violaciones a sus derechos a ser votado; a asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos; a afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos, o cualquier violación a sus derechos de militancia partidista previstos en la normatividad intrapartidaria.

Morelos

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos tampoco contempla algún mecanismo de protección de derechos humanos, pero en lo relativo a la materia electoral, el Código de Instituciones y Procedimientos Electorales de la entidad prevé el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, que tiene como objeto impugnar los actos o resoluciones relativas al registro o cancelación de algún precandidato, candidato, o bien de la sustitución de estos, emitidas por las autoridades electorales administrativas con motivo del ejercicio de los derechos de los partidos políticos o coaliciones, en contravención a su normatividad o al convenio respectivo, y que por su naturaleza pueda afectar los derechos político-electorales del ciudadano.

Nayarit

Competencia y fundamento

Como se señaló en el análisis de los otros medios de control, la reforma constitucional local de 2009 incorporó al Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nayarit una Sala Constitucional-Electoral. El artículo 91 de la Constitución de Nayarit otorga facultades a la Sala para conocer y resolver mecanismos de control constitucional, entre ellos, el juicio de protección de los derechos fundamentales.

Legitimación e interés

El medio citado procede contra actos u omisiones que vulneren los derechos reconocidos por la Constitución estatal que emanen de cualquier autoridad.

La Ley de Control Constitucional del Estado de Nayarit establece las reglas procesales para su sustanciación y resolución por parte de la Sala Constitucional-Electoral. Conforme a lo dispuesto por el artículo 89, el juicio será sumario y de una sola instancia y la Sala suplirá la queja a favor de la parte agraviada. Ahora bien, con fundamento en el artículo 90, párrafo segundo, cuando existan violaciones de derechos fundamentales que puedan constituir crímenes de lesa humanidad, la Comisión Estatal de Derechos Humanos promoverá, de oficio, el juicio de protección y lo continuará en todos sus trámites.

En materia electoral, la Ley de Justicia Electoral de la entidad contempla el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, para que, por sí mismo y en forma individual, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos; de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos, o cuando impugne los actos y resoluciones que indebidamente afecten su derecho para integrar las autoridades electorales y de participación ciudadana en el estado.

Este medio de protección será conocido y resuelto de igual forma por la Sala Constitucional-Electoral; al menos así se encuentra dispuesto en la legislación local, aunque se sabe que, en materia electoral,

derivado de la reforma constitucional federal de 2014, se dispone la integración de tribunales locales en materia electoral autónomos de los poderes judiciales estatales.

Nuevo León

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Nuevo León no dispone de algún instrumento de tutela de derechos humanos, aunque, al igual que en otras entidades, la ley electoral del estado prevé el recurso de revocación como medio de impugnación para la protección de los derechos político-electorales, que procede en los siguientes supuestos:

- 1) En contra de actos u omisiones durante la etapa previa de la elección, cuando:
 - a) Habiendo cumplido con los requisitos y trámites correspondientes no hubieren obtenido oportunamente la credencial para votar con fotografía.
 - b) Habiendo obtenido oportunamente la credencial para votar con fotografía no aparezcan incluidos en la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio.
 - c) Consideren haber sido indebidamente incluidos o excluidos de la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio.
- 2) En contra de actos u omisiones durante la etapa de preparación, cuando habiendo cumplido con los requisitos y trámites que la ley dispone les sea negada la acreditación como observador electoral.
- 3) En contra de actos, omisiones o resoluciones del órgano electoral administrativo local en la etapa de preparación de la elección cuando cause un agravio directo.

Oaxaca

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Oaxaca, como se ha señalado, confiere facultades de control constitucional a la Sala Constitucional,

entre las cuales se encuentra sustanciar, conforme al artículo 106 B, fracción V, el juicio para la protección de los derechos humanos.

Legitimación e interés

El juicio podrá ser interpuesto por incumplimiento de las recomendaciones hechas a la autoridad por la Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca.

En el ámbito electoral, la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca contempla tres medios de impugnación para hacer valer presuntas violaciones a los derechos políticos de participación ciudadana de los oaxaqueños: el juicio para la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano y el juicio para la protección de los derechos de participación ciudadana.

En el artículo 98 de la ley se establece que el juicio para la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía es procedente cuando el ciudadano, por sí mismo y en forma individual o mediante su representante legal, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones en los municipios y comunidades que se rigen por sistemas normativos internos.

El juicio solo será procedente cuando el actor haya realizado las gestiones necesarias para estar en condiciones de ejercer el derecho político electoral presuntamente violado, en la forma y en los plazos de los sistemas normativos internos o, en su caso, los que las leyes respectivas establezcan para tal efecto.

En el artículo 104 de la ley se regula el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano; solo procederá cuando el ciudadano, por sí mismo y en forma individual o por medio de sus representantes legales, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos. Según el supuesto previsto en el inciso b del numeral 1 del artículo siguiente, la demanda deberá presentarse por conducto de quien ostente la representación legítima de la organización o agrupación agraviada.

En el artículo 110 de la ley en cito se contempla el

el juicio para la protección de los derechos de participación ciudadana, mismo que procederá sólo cuando el ciudadano por sí mismo o a través de sus representantes legales, y en forma individual, o colectiva, hagan valer presuntas violaciones a sus derechos de participación ciudadana, conforme a lo establecido en la Constitución Estatal y la Ley de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

Querétaro

Competencia y legitimidad

La Constitución Política del Estado de Querétaro, como se mencionó, dota de facultades de control constitucional a la Sala Constitucional, conforme a su artículo 29. En tal sentido, se dispone de la existencia de dos medios de protección ex profeso para los derechos humanos, uno para la tutela de los derechos humanos individuales y otro para la defensa de colectivos o difusos, cuya regulación está prevista en la Ley de Justicia Constitucional de la entidad.

Legitimación e interés

El artículo 100 de la Ley de Justicia Constitucional local establece que el juicio de protección de derechos fundamentales “tiene como finalidad proteger los establecidos como tal en la Constitución Política del Estado de Querétaro, así como en los tratados internacionales que formen parte del derecho nacional”. Es importante señalar que, a diferencia de otras regulaciones estatales, este instrumento protege no solo los derechos reconocidos por la ley fundamental del estado, sino que construye un bloque de constitucionalidad, protegiendo cualquier derecho humano reconocido en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado mexicano y que, por ende, forme parte del derecho estatal.

Respecto de la legitimación procesal activa, la ley reconoce como sujeto a cualquier persona física o jurídica que se considere afectada en sus derechos. Mientras que le da el carácter de sujeto pasivo a cualquier persona física o jurídica que se considere afectada en sus derechos.

El artículo 115 de la ley referida establece que el juicio de protección de derechos colectivos o difusos tiene como finalidad proteger los de tal naturaleza establecidos en la Constitución Política del Estado de Querétaro, así como en los tratados internacionales que formen parte del derecho nacional, contra actos de los particulares o de las autoridades locales o municipales que los vulneren.

El juicio protege de forma efectiva no solo los derechos colectivos contenidos en el marco constitucional local, sino los reconocidos por los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.

El artículo 116 señala a los sujetos con legitimación procesal activa para promover el citado instrumento:

I. En el caso de derechos colectivos, los integrantes individuales o plurales de un grupo social, reconocidos como titulares o destinatarios de dicho derecho por la constitución particular o el tratado internacional. También las personas jurídicas de derecho público o privado que tengan por objeto legal o social defender o salvaguardar dichos derechos; y

II. En el caso de derechos difusos, las personas individuales que acrediten un interés simple. También las personas jurídicas de derecho público o privado que tengan por objeto legal o social defender o salvaguardar dichos derechos.

Sin duda, este medio de protección constitucional resulta de suma relevancia, pues es el único, en los ámbitos local y nacional, que está estructurado para solventar de forma eficiente cualquier violación a los derechos humanos de naturaleza colectiva o difusa, con lo cual se busca mantener la vigencia de estos derechos, cuya consistencia e identidad se diferencia en su tratamiento de los derechos humanos de vertiente individual.

Quintana Roo

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Quintana Roo no estipula algún medio de defensa para los derechos humanos, pero tratándose del ámbito electoral, la Ley Estatal de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en su artículo 94 prevé el juicio para la protección de los derechos

político-electorales del ciudadano, para que, en forma individual, haga valer presuntas violaciones a sus derechos a votar y ser votado en las elecciones locales, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

Sinaloa

Competencia, fundamento y legitimación

La ley fundamental de Sinaloa no contempla instrumento alguno de tutela de los derechos humanos, pero en materia electoral la ley de la entidad prevé el recurso de aclaración como medio de impugnación para hacer valer la violación de los derechos políticos de los ciudadanos cuando sean incluidos o excluidos indebidamente en la lista nominal de electores, o cuando por errores en la credencial para votar respecto de sus datos personales o cualesquier información se les impida el libre ejercicio del sufragio.

El artículo 219 de la ley electoral establece que

el recurso de aclaración lo podrán interponer los ciudadanos o los partidos políticos registrados conforme a la ley, cuando los primeros sean incluidos o excluidos indebidamente en la lista nominal de electores, o cuando por errores en la credencial para votar respecto de sus datos personales o cualesquier información que les impida el libre ejercicio del sufragio. Su resolución corresponde al Presidente del Consejo Distrital en que resida el elector (Ley Electoral del Estado de Sinaloa, artículo 219, 2006).

Si bien el recurso es un medio de tutela para salvaguardar los derechos políticos de los ciudadanos, formalmente no es un mecanismo de control jurisdiccional, ya que es resuelto por la autoridad administrativa electoral local.

Tabasco

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Tabasco no prevé algún medio de defensa para los derechos humanos, pero tratándose de la materia

electoral, la Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral de la entidad, en su artículo 72, prevé el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, para que, por sí mismo y en forma individual, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

Tamaulipas

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Tamaulipas no contempla algún medio de defensa para los derechos humanos, pero en materia electoral el artículo 64 de la Ley de Medios de Impugnación Electorales de Tamaulipas prevé el recurso de defensa de derechos político-electorales del ciudadano, para que, por sí mismo y en forma individual, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones populares; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

Tlaxcala

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Tlaxcala, en su artículo 81, le confiere al Pleno del Tribunal Superior de Justicia que, fungiendo como órgano de control constitucional, conozca de los medios de defensa que hagan valer los particulares contra leyes o actos de autoridades que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución.

Legitimación e interés

La Ley del Control Constitucional del estado, en su artículo 65, regula el juicio de protección constitucional, el cual tiene por objeto nulificar las normas y los actos de las autoridades que violen las disposiciones

contenidas en la Constitución del estado y en la legislación que de ella emane, en perjuicio de los particulares. La promoción de este medio de control será siempre optativa para el interesado.

El artículo establece que dicho juicio procede en los siguientes supuestos:

I. Contra normas jurídicas de carácter general que emanen de los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado, de los Ayuntamientos o Concejos Municipales, de la Universidad Autónoma de Tlaxcala, de los demás organismos públicos autónomos o descentralizados; y en general de cualquier autoridad estatal o municipal, sin importar la materia, y

II. Contra actos materiales u omisiones, de cualquiera de las autoridades y organismos mencionados en la Fracción anterior, siempre y cuando no exista algún otro medio de defensa legal mediante el cual el Tribunal Superior de Justicia del Estado o sus Salas, puedan revocar o modificar esos actos (Ley del Control Constitucional del Estado de Tlaxcala, artículo 65, 2016).

En lo relativo a la materia electoral, la Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral para el Estado de Tlaxcala contempla el juicio para la protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos, para que el ciudadano por sí mismo y en forma individual haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y de ser votado en las elecciones populares; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

Veracruz

Competencia y fundamento

La célebre reforma a la Constitución Política del Estado de Veracruz del año 2000 reactivó la justicia constitucional local en México. Como se ha señalado, a partir de aquella comenzó la tendencia de incorporar medios de control constitucional en las constituciones locales.

Legitimación e interés

En el caso de Veracruz, se prevé un medio de defensa para los derechos fundamentales, el cual limita su protección a aquellos que se encuentran consagrados en su Constitución. Este juicio es conocido por una Sala Constitucional, la cual forma parte del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

Existe un medio *ex profeso* para la protección de los derechos humanos consagrados en la Constitución estatal, denominado juicio de protección de derechos humanos del estado de Veracruz de Ignacio de la Llave. Este instrumento se encuentra regulado en la Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos, la cual establece en su artículo 6 que podrá promoverse por quien o quienes reciban un agravio personal y directo por un acto de autoridad violatorio de los derechos humanos. Cuando existan violaciones de lesa humanidad, la Comisión Estatal de Derechos Humanos podrá promover, de oficio, el juicio de protección y continuarlo en todos sus trámites.

El artículo 7 dispone que son parte en el juicio en cito:

- I. El agraviado o agraviados: tienen este carácter las personas físicas, las personas morales, grupos familiares y sociales, las comunidades o pueblos indígenas, cuyos derechos humanos hayan sido violados por la autoridad;
- II. La autoridad o autoridades responsables: tienen ese carácter las mencionadas en el inciso f) del artículo 2 de esta Ley; y
- III. El tercero interesado. Tienen este carácter la persona o personas a quienes beneficie el acto de autoridad contra el cual se interpone el juicio (Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz, artículo 7, 2006).

Yucatán

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Yucatán no prevé instrumento alguno de tutela para los derechos humanos, pero en el aspecto electoral, la Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral del estado prevé, en su artículo 19, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, para que este haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar, ser votado, de afiliación y asociación.

El artículo dispone lo siguiente:

El juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, se podrá interponer por cualquier ciudadano yucateco en forma individual, cuando:

I.- Considere que se vulneró su derecho político electoral de ser votado, por negársele indebidamente el registro de candidato a un cargo de elección popular, ya sea a través de un partido político, coalición o de manera independiente. Si también el partido político o coalición postulante, también hubiere interpuesto recurso de revisión o apelación según corresponda, por la negativa del mismo registro; el Consejo General a petición del Tribunal, remitirá el expediente para que se acumule con el Juicio promovido por el ciudadano;

II.- Siendo candidato registrado, sea indebidamente declarado inelegible y el partido político o coalición que lo registro, no lo haya recurrido;

III.- Habiéndose asociado con otros ciudadanos para tomar parte en forma pacífica en asuntos políticos, conforme a las leyes aplicables, consideren que se les negó indebidamente su registro como partido político o agrupación política, y

IV.- Considere que un acto o resolución de la autoridad, organismos electorales o de asociaciones políticas, vulneren sus derechos de votar y ser votado en las elecciones locales, y de afiliarse o asociarse libre e individualmente a los partidos políticos (Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral del Estado de Yucatán, artículo 19, 2014).

Zacatecas

Competencia, fundamento y legitimación

La Constitución Política del Estado de Zacatecas no prevé instrumento alguno de tutela para los derechos humanos, aunque en materia electoral la Ley del Sistema de Medios de Impugnación Electoral del estado prevé el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, que procede cuando el ciudadano por sí mismo y en forma individual, o por medio de sus representantes legales, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones constitucionales; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos estatales.

La ley en cuestión, en el artículo 46 bis, establece que el juicio para la protección de los derechos políticos del ciudadano solo procederá cuando este por sí mismo y en forma individual, o por medio de sus representantes legales, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones constitucionales; de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos estatales.

Control difuso

Es un medio de control constitucional necesario en cualquier sistema jurídico, pues, con independencia de que coexista un modelo de control concentrado, todo juez debe adecuarse en su actuación a los parámetros constitucionales, garantizando con ello la eficacia del principio de supremacía constitucional.

Con la activación del control difuso de constitucionalidad previsto en el artículo 133 de la CPEUM se reforzó el resguardo constitucional, de ahí que si las entidades federativas —con independencia de que lo regulen o no, ya que están obligadas a hacerlo— lo prevén en su ordenamiento local, demuestran una firme convicción de hacer prevalecer la primacía constitucional en el ámbito local.

Chihuahua

Competencia y fundamento

El artículo 105 de la Constitución Política del Estado de Chihuahua establece que la Sala de Control Constitucional tiene atribución para revisar las resoluciones de los jueces de primera instancia y de las salas unitarias del Supremo Tribunal de Justicia mediante las cuales se determine la inaplicación de las normas jurídicas, por considerarlas contrarias a los contenidos de la Constitución local, de la CPEUM o de los tratados internacionales celebrados y ratificados por el Estado mexicano. Cuando la inaplicación la determinen las salas colegiadas del Supremo Tribunal de Justicia, las atribuciones de la Sala de Control Constitucional serán ejercidas directamente por el Pleno.

El artículo 6 dispone que compete a la Sala de Control Constitucional la revisión de las resoluciones de los jueces de primera instancia, y a las salas unitarias del Supremo Tribunal de Justicia —mediante las cuales se determine la inaplicación de las normas jurídicas, por consideraras contrarias a los contenidos de la Constitución general— la de la local o de los tratados internacionales.

Cuando la inaplicación la determinen las salas colegiadas del Supremo Tribunal de Justicia, las atribuciones de la Sala de Control Constitucional serán ejercidas directamente por el Pleno.

Coahuila

Competencia y fundamento

Conforme a lo dispuesto en el artículo 158, fracción II, de la Constitución Política del Estado de Coahuila, el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del estado, en su carácter de tribunal constitucional, podrá conocer de diversos medios de control constitucional, entre los que se encuentra el control difuso de constitucionalidad, en el que todo juez podrá declarar de oficio o a petición de parte la inaplicabilidad de una norma o acto que estime contrario a la Constitución local.

El artículo 4 de la Ley de Justicia Constitucional del estado establece que, mediante el control difuso de constitucionalidad local, todo juez podrá declarar de oficio o a petición de parte la inaplicabilidad de una norma o acto que estime contrario a la Constitución local.

Este control difuso de la constitucionalidad local se ejercerá por el juez en su jurisdicción ordinaria conforme a los procedimientos que le competa resolver, de acuerdo con las disposiciones aplicables. Las partes del juicio podrán oponer como excepción la inconstitucionalidad de la norma o acto, para que el juez declare su inaplicabilidad en el caso concreto.

Estado de México

Competencia y fundamento

En el artículo 88 bis de la Constitución Política del Estado de México se confieren facultades a la Sala Constitucional para conocer los recursos

ordinarios contra resoluciones judiciales en las que se inapliquen normas en ejercicio del control difuso de constitucionalidad o convencionalidad; en este caso, se observarán las disposiciones de la legislación procesal de la materia para su trámite y resolución. Además, la Sala Constitucional resolverá el fondo del asunto.

Querétaro

En las facultades que la Constitución Política del Estado de Querétaro le ha otorgado a la Sala Constitucional, conforme al artículo 29, se encuentra el control difuso de constitucionalidad. El artículo 4 de la Ley de Justicia Constitucional establece que cuando exista jurisprudencia constitucional local, sea o no invocada como excepción por las partes, el juez deberá aplicarla en el proceso, declarando, en su caso, la inaplicabilidad de la ley o acto contrario a la Constitución.

El artículo 5 de la ley en cuestión establece la obligación de todos los jueces de realizar interpretación conforme, condición necesaria para llevar a cabo un control difuso correcto e idóneo, por lo que solo cuando es imposible conciliar la norma jurídica controvertida con el orden constitucional dicha norma se inaplicará por estimarse inconstitucional.

Cuestión de inconstitucionalidad

Es un medio de control constitucional diseñado para que cuando un juez vaya a aplicar una norma jurídica en la resolución de una litis y se advierta una posible contradicción con el orden constitucional se determine, por el órgano competente, si su aplicación es factible o no.

En tal sentido, siendo una figura utilizada en varios sistemas jurídicos, como el español y, de cierto modo, el colombiano, resulta de interés que existan estados que lo contemplen en sus constituciones.

Chiapas

Competencia y fundamento

Entre los distintos medios de control constitucional competencia del Tribunal Constitucional, previstos por la Constitución Política del Estado de Chiapas en el artículo 64, fracción IV, se encuentra la cuestión de inconstitucionalidad.

Su fin es dar respuesta fundada y motivada a las dudas de inconstitucionalidad de los magistrados o jueces acerca de la constitucionalidad o aplicación de una ley local en el proceso del cual tengan conocimiento; las peticiones deberán ser desahogadas en un plazo no mayor de 30 días.

Coahuila

Competencia y fundamento

Conforme a lo dispuesto por el artículo 158, fracción II, de la Constitución Política del Estado de Coahuila, el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del estado, en su carácter de Tribunal Constitucional, podrá resolver las cuestiones de inconstitucionalidad para plantear la posible contradicción entre una ley de observancia general y la Constitución del estado.

Conforme a lo previsto en el artículo 5 de la Ley de Justicia Constitucional del estado,

las cuestiones de inconstitucionalidad tienen por objeto plantear la posible contradicción entre una ley de observancia general y la Constitución del Estado, con base en el principio de supremacía constitucional local, y por vía de consecuencia, declarar su validez o invalidez.

Las cuestiones de inconstitucionalidad local se promoverán por las partes de un juicio, por el juez que conoce del asunto o cuando el Pleno del Tribunal Superior de Justicia ejerza su facultad de atracción, siempre que la duda de inconstitucionalidad de la ley implique:

I. La interpretación constitucional de un caso trascendental o sobresaliente a juicio del Pleno del Tribunal Superior de Justicia.

II. Los casos de revisión de oficio de la declaración de inaplicación de la ley por parte de un juez, o bien, la duda de constitucionalidad de una norma por parte de una autoridad diferente a la judicial.

Nayarit

Competencia y fundamento

El artículo 91, fracción IV, de la Constitución Política del Estado de Nayarit prevé la figura de las cuestiones de inconstitucionalidad, las cuales podrán ser planteadas por cualquier autoridad u organismo autónomo cuando considere, de oficio o a petición de parte, que una norma con carácter general, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución local.

Conforme al artículo 84 de la Ley de Control Constitucional del estado, la cuestión de inconstitucionalidad a petición de parte se promoverá conforme a las reglas siguientes:

I. Se presentará ante el tribunal, juez o autoridad que conozca del asunto hasta antes de que dicte su fallo definitivo, en donde se pretenda aplicar la norma objeto de la cuestión de inconstitucionalidad y señalará de manera clara las razones por las cuales se estima fundada la invalidez de la ley;

II. El tribunal, juez o autoridad de que se trate, dentro de los tres días siguientes enviará la cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Constitucional para su resolución definitiva, anexándole todas las constancias y antecedentes que estime pertinentes, y

III. Recibido el asunto, el Presidente de la sala lo turnará a un magistrado instructor que se encargará de determinar su procedencia y, en su caso, elaborará el proyecto de resolución, para que el Pleno resuelva lo que corresponda (Ley de Control Constitucional del Estado de Nayarit, artículo 84, 2017).

Control previo de constitucionalidad

Es un medio indispensable en la conservación del orden constitucional, ya que analiza la constitucionalidad de aquellas disposiciones jurídicas que, antes de su promulgación y entrada en vigor, posean una presunción de inconstitucionalidad. Su naturaleza es contener aquel

acto, para que no produzca efectos negativos en el sistema jurídico por su mera aplicación.

Este medio de control constitucional fue contemplado por la Constitución de 1836, fue la SCJN la encargada de conocerlo. Hoy en día, en el ámbito federal no existe algún mecanismo de naturaleza previa que tenga como finalidad valorar la constitucionalidad de las normas jurídicas de alcance general; de ahí la relevancia de este mecanismo en el ámbito local.

Coahuila

Competencia y fundamento

El artículo 90 de la Ley de Justicia del estado contempla la figura del control previo de constitucionalidad de leyes o decretos. Este procede en el supuesto de que

el gobernador del estado que hubiere vetado, en todo o en parte una ley o decreto, por estimarlo manifiestamente contrario a la Constitución Local, podrá elevar copia del veto razonado y del proyecto de ley o decreto vetado ante el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado, solicitándole que emita opinión al respecto, dando a conocer esta circunstancia a la Legislatura, sin perjuicio de la devolución del proyecto original al órgano legislativo con las observaciones pertinentes.

El Congreso del Estado podrá suspender la continuación del procedimiento legislativo en espera de la opinión del Tribunal, si así lo determina la mayoría de sus miembros, en cuyo caso darán a conocer sus puntos de vista.

La opinión que emita el Tribunal Superior de Justicia del Estado deberá producirse en breve término, concretando la inconstitucionalidad del texto impugnado, si adoleciese de este vicio, y será vinculante para el Poder Legislativo, no podrá proseguir el procedimiento sin suprimir o modificar los preceptos que se estimen contrarios a la Constitución del Estado.

Cuando el Poder Legislativo, por mayoría absoluta de votos decida no suspender el procedimiento legislativo, lo hará saber al Ejecutivo y al Tribunal Superior de Justicia del Estado, quien declara sin materia la solicitud de opinión.

En esta última hipótesis, lo mismo que en la que haya sido aprobado el texto original del proyecto por la dos terceras partes de los votos de los legisladores, podrá interponerse la acción de inconstitu-

cionalidad, tras la entrada en vigor del texto de la ley impugnada en vía previa.

En todo caso, los jueces antes de declarar la inconstitucionalidad de una ley o acto, podrán realizar la interpretación conforme a la Constitución y a la ley para salvar su posible invalidez (Ley de Justicia Constitucional del Estado de Coahuila de Zaragoza, artículo 90, 2005).

Nayarit

Competencia y fundamento

El artículo 53 de la Constitución nayarita dispone de un control previo de constitucionalidad y establece que, antes de la discusión y aprobación en el Congreso, la comisión legislativa encargada de la dictaminación podrá consultar a la Sala Constitucional Electoral del Tribunal Superior de Justicia respecto de la constitucionalidad de una iniciativa de ley o decreto presentada, opinión que deberá ser emitida en un término de 10 días.

Oaxaca

Competencia y fundamento

La Constitución Política del Estado de Oaxaca, en el artículo 106 B, fracción IV, otorga facultades para que la Sala Constitucional conozca de diversos medios de control constitucional, entre ellos, la figura del control previo de constitucionalidad.

Este medio procede de las peticiones formuladas por el gobernador del estado, por 30 % de los diputados del Congreso o por los órganos autónomos en el ámbito de sus competencias acerca de la constitucionalidad de un proyecto de ley o decreto aprobado por el Congreso antes de su promulgación y publicación.

El Tribunal Superior de Justicia resolverá en un plazo máximo de 15 días naturales, mediante la aprobación de las dos terceras partes de sus miembros.

Yucatán

Competencia y fundamento

El artículo 70, fracción IV, de la Constitución Política del Estado de Yucatán prevé la figura denominada cuestiones de control previo de constitucionalidad, la cual procede respecto de la constitucionalidad de los proyectos de ley aprobados por el pleno del Congreso del estado y hasta antes de su promulgación y publicación.

La figura está regulada en la Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán. En el artículo 114 se establece que la cuestión de control previo de la constitucionalidad es un procedimiento que tiene por objeto evitar la violación a la Constitución local, a fin de que no se incorporen al orden jurídico estatal leyes que no se ajusten al mandato constitucional, mediante el enjuiciamiento de los proyectos de ley aprobados por el Pleno del Congreso del estado.

El artículo 115 de la ley referida reconoce como sujetos requirientes para promover este medio de control a:

- a) El Gobernador del Estado;
- b) El Fiscal General del Estado;
- c) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Congreso;
- d) Los organismos públicos autónomos, por conducto de quien los represente legalmente con relación a la materia de su competencia, o
- e) Los presidentes municipales, en el ámbito de su competencia;

Y como requeridos, al Congreso del estado y al fiscal general, en representación de los intereses de la sociedad.

Otros medios de control constitucional local

Con la reforma a la Constitución del estado de Veracruz del año 2000, se dio inicio a una tendencia cada vez mayor de incorporar, en el ámbito constitucional en los estados, mecanismos de control e instrumentos de tutela, cuya finalidad es salvaguardar la vigencia y eficacia del orden constitucional.

Inicialmente se emularon los medios previstos en el ámbito federal; posteriormente, los estados, conforme a su facultad de libre configuración constitucional y legislativa, fueron incluyendo medios de control de naturaleza diversa, con lo que se enriqueció y fortaleció el marco de defensa constitucional.

Duda constitucional

Oaxaca

Competencia y fundamento

El artículo 106 B, fracción III, de la Constitución Política del Estado de Oaxaca dispone, como se ha mencionado, de diversos medios de control constitucional, entre ellos destaca por su singularidad la figura de la duda constitucional, la cual tiene un efecto preventivo y de contención, para evitar afectaciones al orden constitucional al momento de aplicar una norma jurídica que pudiese ser contraria a la ley fundamental.

La duda constitucional en el marco oaxaqueño consiste en conocer de las peticiones formuladas por los demás tribunales y jueces del estado acerca de la constitucionalidad o aplicación de una ley local, en el proceso del cual tengan conocimiento, en los términos que disponga la ley. Las resoluciones dictadas por las dos terceras partes de los miembros del Pleno del Tribunal Superior de Justicia tendrán efectos de criterios orientadores no vinculantes.

Revocación de mandato

Oaxaca

Competencia y fundamento

Entre los medios de control que contempla la Constitución de Oaxaca está la revocación de mandato, que, conforme a lo dispuesto en el artículo 106 B, fracción VI, procede para solventar y resolver los recursos de los requisitos de revocación de mandato señalados en el artículo

25, fracción III, de la Carta Magna, el cual dispone que la revocación de mandato del gobernador del estado procede cuando se presenten los supuestos y se cumplan los siguientes requisitos:

a) Se formule la solicitud por escrito y la suscriban cuando menos veinte por ciento de los ciudadanos oaxaqueños inscritos en la lista nominal de electores del Estado, ante el Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana,

b) Haya transcurrido al menos la mitad del mandato del Gobernador del Estado,

c) Se expresen los fundamentos y las razones que llevan a solicitar la revocación del mandato por violaciones graves a la Constitución Política del Estado

Procederá la revocación del mandato cuando de la consulta resulte que existe una mayoría simple de los electores del Estado. Para que el resultado de la votación sea válido y de pleno derecho, es indispensable que el número de electores que participe en la consulta sea superior al que participó en las elecciones en las cuales fue electo el Gobernador y que el número de votos en favor de la revocación del mandato sea superior al que obtuvo en votación.

El mecanismo de revocación de mandato procederá solamente una vez en el periodo para el que fue electo el Gobernador. La revocación es una figura independiente del juicio político a que podrá sujetarse al gobernador del estado. (Constitución Política del Estado de Oaxaca, artículo 25, fracción III, 2011).

Chihuahua

Competencia y fundamento

Chihuahua es otra entidad que contempla la revocación de mandato como medio de control constitucional y democrático, para garantizar que la actuación de los gobernantes se adecue a los parámetros constitucionales.

El artículo 386 de la Ley Electoral del Estado de Chihuahua señala que se entiende por revocación del mandato de los funcionarios públicos electos mediante el voto el procedimiento por el cual los ciudadanos del estado, los distritos, municipios o secciones municipales, según sea el caso, manifiestan su voluntad de destituir de su cargo a un ciudadano electo popularmente.

Es procedente la revocación cuando haya transcurrido la tercera parte o más del periodo para el cual fue electo el funcionario.

La solicitud de revocación deberá estar suscrita cuando menos por 10 % de los ciudadanos del estado, distrito, municipio o sección, según se trate de remover, respectivamente, al gobernador, los diputados, presidentes municipales, presidentes seccionales, regidores o síndicos.

Conforme al artículo 390 de la citada ley, el instituto estatal electoral efectuará el cómputo del resultado y ordenará su publicación en el periódico oficial del estado. Asimismo, indicará que se publique que ha procedido la revocación a efecto de que, conforme a la ley, se proceda a sustituir al funcionario. En caso de que la revocación haya sido rechazada, igualmente se procederá a su publicación en el periódico oficial del estado. Si se impugnán los resultados, el tribunal estatal electoral, en lo conducente, acatará lo establecido en dicho artículo.

Habeas corpus

Guerrero

Competencia y fundamento

El sistema de justicia constitucional del estado de Guerrero contempla el recurso de exhibición de persona, que si bien no se prevé como un mecanismo de control constitucional formalmente hablando, en esencia se puede equiparar por su naturaleza y alcances a la figura del *habeas corpus*.

El medio está regulado en la Ley que Crea la Comisión de Defensa de los Derechos Humanos y Establece el Procedimiento en Materia de Desaparición Involuntaria de Personas. Su naturaleza es de carácter extraordinario y tiene como propósito que cualquier individuo (incluso menor de edad) solicite al juez de primera instancia del fuero común más cercano al lugar donde se encuentre la víctima que ordene a la autoridad responsable a exhibir o presentar físicamente a la persona privada de su libertad, debiendo esta justificar la detención y garantizar la preservación de la vida y la salud física y mental del agraviado.

Si bien es un instrumento de tutela otorgado a un órgano no jurisdiccional, esto no le resta eficacia ni calidad como un medio de control constitucional reservado a la conservación de la integridad física y la libertad de las personas. Este mecanismo es único en el ámbito estatal

y, sin duda, abona al fortalecimiento del Estado de Derecho y, sobre todo, al mantenimiento de la vigencia de los derechos humanos.

Acción de revisión municipal

Tabasco

Competencia y fundamento

En el artículo 61, fracción II, de la Constitución Política de Tabasco se prevé la acción de revisión municipal. Esta tiene por objeto plantear la posible contradicción entre un acto o disposición de carácter general, emitida por el cabildo de algún municipio, y alguna disposición contemplada en la Constitución local.

La acción de revisión municipal solo podrá ser promovida por el equivalente a 33 % o más de los integrantes del cabildo del que haya emanado la disposición impugnada.

Este medio está regulado en la Ley Reglamentaria del artículo 65, Fracción 1, Inciso g, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco.

Fuentes consultadas

Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Morelos. 2014. Disponible en <http://prep2015impepac.ine.mx/rsc/pdf/cipeem.pdf>. (consultada el 3 de mayo de 2015).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2017. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf (consultada el 21 de noviembre de 2017).

Constitución Política del Estado de Campeche. 2016. Disponible en <http://www.ieec.org.mx/Documentacion/Leyes/ConstEst.pdf> (consultada el 21 de noviembre de 2017).

Constitución Política del Estado de Chiapas. 2018. Disponible en <http://www.haciendachiapas.gob.mx/marco-juridico/estatal/informacion/Leyes/constitucion.pdf> (consultada el 3 de marzo de 2018).

- Constitución Política del Estado de Chihuahua. 2015. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Estatal/Chihuahua/wo22558.pdf> (consultada el 4 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Coahuila. 2010. Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3134/17.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Colima. 2015. Disponible en http://congresocol.gob.mx/web/Sistema/uploads/LegislacionEstatal/Constitucion/constitucion_local_08sept2015.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Durango. 2017. Disponible en <http://congresodurango.gob.mx/Archivos/legislacion/CONSTITUCION%20POLITICA%20DEL%20ESTADO%20%28NUEVA%29.pdf> (consultada el 4 de febrero de 2018).
- Constitución Política para el Estado de Guanajuato. 2017. Disponible en http://www.ugto.mx/contraloriageneral/images/normatividad/02_CPEstadodeGuanajuato.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Guerrero. 2017. Disponible en http://i.guerrero.gob.mx/uploads/2017/04/Constitucion_politica_estado_libre_soberano_guerrero.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Hidalgo. 2017. Disponible en http://www.congreso-hidalgo.gob.mx/conoce_congreso/10Constitucion%20Politica%20del%20Estado%20de%20Hidalgo.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de México. 2010. Disponible en <http://www.te.gob.mx/gobernadores/edomex/data/legisloc/constitucion.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Oaxaca. 2011. Disponible en http://www.transparenciapresupuestaria.oaxaca.gob.mx/pdf/01/2011/1_CONSTITUCION_POLITICA_DEL_ESTADO.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Querétaro. 2016. Disponible en http://www.ceaqueretaro.gob.mx/wp-content/uploads/2016/06/1410011605_1ConstitucionPolitica.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).

- Constitución Política del Estado de Quintana Roo. 2016. Disponible en <http://transparencia.qroo.gob.mx/descargas/ConstitucionPol%C3%ADticaEstadoLibreSoberanoQRoo.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Sinaloa. 2015. Disponible en http://www.congresosinaloa.gob.mx/images/congreso/leyes/zip/constitucion_1-jun-2015.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Tabasco. 2015. Disponible en <http://portal.te.gob.mx/legislacion-jurisprudencia/catalogo/2015-constitucion-politica-del-estado-libre-y-sobe-0> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Tamaulipas. 2010. Disponible en <http://www.tamaulipas.gob.mx/wp-content/uploads/2016/09/Constitucion-del-Estado-de-Tamaulipas-2010.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Tlaxcala. 2008. Disponible en <http://ces.tlaxcala.gob.mx/unidadtransparencia/MARCO%20NORMATIVO-VIGENTE/LEYES%20LOCALES/Constitucion%20Politica%20del%20Estado%20Libre%20y%20Soberano%20de%20Tlaxcala.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Veracruz. 2016. Disponible en <http://www.veracruz.gob.mx/wp-content/uploads/sites/5/2017/03/CONSTITUCION-POLITICA-DEL-ESTADO-LIBRE-Y-SOBERANO-DE-VERACRUZ-LLAVE.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Yucatán. 2014. Disponible en <http://www.sefoe.yucatan.gob.mx/files-content/general/bd384c81c4d0e986ba595df8bdc36900.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado de Zacatecas. 2015. Disponible en <http://www.congresozaq.gob.mx/e/todojuridico&cual=172> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos. 2017. Disponible en http://armonizacion.cndh.org.mx/Content/Files/sec03_A/constitucion/Constitucion_Mor.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).

- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit. 2017. Disponible en http://tepic.gob.mx/archivos/transparencia/xxviii/constitucion_del_estado.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León. 2009. Disponible en <http://www.hcnl.gob.mx/transparencia/pdf/constituciopoliticadelestadodenuevoleon.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca. 2016. Disponible en http://www.municipiodeoaxaca.gob.mx/uploads/attachment/file/91/CONSTITUCION_POLITICA_DEL_ESTADO_LIBRE_Y_SOBERANO_DE_OAXACA.pdf (consultada el 17 de febrero de 2016).
- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco. 2017. Disponible en <http://sitios.te.gob.mx/legislacion/page/seleccion/106> (consultada el 12 de febrero de 2017).
- Ley de Control Constitucional del Estado de Tlaxcala. 2016. Disponible en https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/justicia_constitucional_local/documento/2017-07/LCC-EDO-TLAXCALA.pdf (consultada el 1 de febrero de 2017).
- Ley de Control Constitucional para el Estado de Tamaulipas. 2010. Disponible en http://poarchivo.tamaulipas.gob.mx/leyes/Leyes_Estado/Ley_Control_Constitucional.pdf (consultada el 10 de febrero de 2015).
- Ley de Control de Constitucionalidad del Estado de Nayarit. 2017. Disponible en https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/justicia_constitucional_local/documento/2017-10/LCC-EDO-NAYARIT.pdf (consultada el 10 de diciembre de 2017).
- Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales. 2017. Disponible en https://www.congresogto.gob.mx/uploads/ley/pdf/117/Ley_de_Instituciones_y_Procedimientos_Electorales_Ref_26may2017.pdf (consultada el 3 de junio de 2017).
- Ley de Justicia Constitucional del Estado de Querétaro. 2011. Disponible en <http://legislaturaqueretaro.gob.mx/app/uploads/2016/01/LEY048.pdf> (consultada el 10 de diciembre de 2016).
- Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza. 2005. Disponible en <http://portales.te.gob.mx/mesaveracruz/sites/default/files/LEY%20DE%20JUSTICIA%20CONSTITUCIONAL%20PARA%20EL%20ESTADO%20DE%20COAHUILA%20DE%20ZARAGOZA.pdf> (consultada el 1 de octubre de 2016).

- Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán. 2016. Disponible en https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/justicia_constitucional_local/documento/2017-01/50%20LEY%20JUST%20CONST%20YUCAT%C3%81N%2001%20MAR%202011.pdf (consultada el 1 de febrero de 2017).
- Ley de Justicia Electoral para el Estado de Nayarit. 2010. Disponible en http://www.te.gob.mx/gobernadores/nayarit/data/legisloc/ley_justicia.pdf (consultada el 3 de mayo de 2015).
- Ley de Medios de Impugnación Electorales de Tamaulipas. 2017. Disponible en http://po.tamaulipas.gob.mx/wp-content/uploads/2017/06/Ley_Medios_Impugnacion.pdf (consultada el 10 de junio de 2017).
- Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral del Estado de Querétaro. 2017. Disponible en <http://sitios.te.gob.mx/legislacion/page/seleccion/89> (consultada el 10 de diciembre de 2017).
- Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral del Estado de Tabasco. 2014. Disponible en http://iepct.org.mx/docs/marco_legal/ley_medios_impugnacion.pdf (consultada el 12 de mayo de 2015).
- Ley de Medios de Impugnación en Materia Electoral para el Estado de Tlaxcala. 2017. Disponible en http://www.tsjtlaxcala.gob.mx/transparencia/Fracciones_a63/I/leyes/LEY%20DE%20MEDIOS%20DE%20IMPUGNACION%20EN%20MATERIA%20ELECTORAL%20PARA%20EL%20ESTADO%20DE%20TLAX.pdf (consultada el 4 de septiembre de 2017).
- Ley del Control Constitucional del Estado de Tlaxcala. 2016. Disponible en https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/justicia_constitucional_local/documento/2017-07/LCC-EDO-TLAXCALA.pdf (consultada el 23 de Abril de 2016).
- Ley del Juicio de Protección de Derechos Humanos del Estado de Veracruz. 2006. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Estatal/Veracruz/wo77448.pdf> (consultada el 23 de abril de 2016).
- Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral del Estado de Guerrero. 2014. Disponible en <http://www.teegro.gob.mx/transparencia/legal/LSMIMEEG.pdf> (consultada el 3 de mayo de 2015).

- Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral del Estado de Yucatán. 2014. Disponible en <http://www.teey.org.mx/pdf/LEY-DE-SISTEMAS-DE-MEDIOS-DE-IMPUGNACION-EN-MATERIA-ELECTORAL-DEL-ESTADO-DE-YUCATAN-28-06-14.pdf> (consultada el 23 de abril de 2016).
- Ley del Sistema de Medios de Impugnación Electoral del Estado de Zacatecas. 2003. <http://www.congresozaac.gob.mx/e/todojuridico&cual=81> (consultada el 23 de abril de 2016).
- Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca. 2012. Disponible en http://ieepco.org.mx/biblioteca_digital/legislacion/Ley_Medio_Impugnacion_2012.pdf (consultada el 3 de mayo de 2015).
- Ley Electoral del Estado de Chihuahua. 2015. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Estatal/Chihuahua/wo22370.pdf> (consultada el 12 de febrero de 2015).
- Ley Electoral del Estado de Sinaloa. 2006. Disponible en http://americo.usal.es/oir/legislatina/leyesestados/Mexico/Cd_elec_Sinaloa.pdf (consultada el 12 de marzo de 2015).
- Ley Electoral para el Estado de Nuevo León. 2017. Disponible en http://www.hcnl.gob.mx/trabajo_legislativo/leyes/leyes/ley_electoral_para_el_estado_de_nuevo_leon/ (consultada el 3 de agosto de 2017).
- Ley Estatal del Sistemas de Medios de Impugnación en Materia Electoral. 2016. Disponible en http://congresocol.gob.mx/web/Sistema/uploads/LegislacionEstatal/LeyesEstatales/sistema_medios_impugnacion_22NOV2016.pdf (consultada el 3 de mayo de 2017).
- Ley Orgánica del Poder Ejecutivo del Estado de Chihuahua. 2015. Disponible en https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/172540/ley_organica_del_poder_ejecutivo.pdf (consultada el 3 de mayo de 2015).
- Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Guerrero. Número 129. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/GUERRERO/Leyes/GROLEY77.pdf> (consultada el 10 de febrero de 2015).
- Ley Reglamentaria de la Fracción III del Artículo 104 de la Constitución Política del Estado de Sinaloa. 1954. Disponible en <https://www.google.com.mx/search?q=ley+reglamentaria+de+sinaloa&oq=ley+reglamentaria+de+sinaloa&aqs=chrome..69i57.9759j0j4&sourceid=chrome&ie=UTF-8> (consultada el 8 de febrero de 2015).

- Ley Reglamentaria de la Fracción XV del Artículo 89 de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato. 2001. Disponible en <https://mexico.justia.com/estados/gto/leyes/ley-reglamentaria-de-la-fraccion-xv-del-articulo-89-de-la-constitucion-politica-para-el-estado-de-guanajuato/> (consultada el 10 de marzo de 2015)
- Ley Reglamentaria del Artículo 88 Bis de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México. 2004. Disponible en <http://legislacion.edomex.gob.mx/node/930> (consultada el 10 de marzo de 2015).
- Ley Reglamentaria del Artículo 95 de la Constitución Política del Estado de Nuevo León. 2014. Disponible en http://www.hcnl.gob.mx/trabajo_legislativo/leyes/leyes/ley_reglamentaria_del_articulo_95_de_la_constitucion_politica_del_estado_de_nuevo_leon/ (consultada el 10 de febrero de 2015).

Vino nuevo en odres nuevos.

Los diseños de interpretación de los derechos humanos en entidades federativas

José Luis Juan Caballero Ochoa

Nota introductoria

La reforma constitucional de 2011 trajo consigo la adecuación de las constituciones de las entidades federativas, que han ido asumiendo, en la parte relativa a los derechos humanos, los contenidos que actualmente contempla el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) en sus dos primeros párrafos. Es especialmente relevante para el propósito de este trabajo analizar los contenidos de las constituciones estatales respecto del bloque de constitucionalidad-convencionalidad —también denominado en México parámetro de control de la regularidad constitucional—, así como de la interpretación conforme.

El artículo 1 de la CPEUM señala:

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

Las normas sobre derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia (CPEUM, artículo 1, 2016).

Algunas entidades federativas se han sumado a este esfuerzo de armonización por medio de la adecuación de sus textos, lo que evidencia su papel como sedes productoras de normas acerca de los derechos humanos, así como el juego interpretativo que se presenta en relación con este material normativo a partir de los distintos ámbitos de su procedencia: nacional (constitucional), nacional de fuente internacional (convencional) y local.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha hecho un avance interpretativo acerca de los temas que impactan al bloque de constitucionalidad o la interpretación conforme, pero referidos únicamente al ámbito nacional, sin articular una referencia explícita a estos contenidos en las entidades federativas ni las posibles implicaciones que puede tener la asunción de estos desarrollos en los textos constitucionales locales.

La posibilidad de implementar estas cuestiones no es menor. Se trata de un ejercicio complejo que requiere dilucidarse y en el que el ámbito local tiene mucho que decir respecto de cuáles son las fuentes primigenias de derechos humanos, o bien si el artículo 1 de la CPEUM expresa un sentido dialogante entre todas las normas acerca de los derechos humanos, con independencia de su fuente, aunque tenga como referentes interpretativos a la Constitución y a los tratados internacionales en la materia.

De esta forma, la idea del presente trabajo es precisar que más allá de las fuentes —de los recipientes que contienen las normas: Constitución, tratados internacionales o constituciones locales—, se encuentra el material normativo acerca de los derechos humanos que requiere expandirse, aplicarse e interpretarse de conformidad con los referentes en la medida en que estos sean más protectores, potenciar un contenido esencial de los derechos. Este es el centro de la dinámica constitucional contenida en el segundo párrafo del artículo 1 de la CPEUM.

Entre las constituciones de las entidades federativas existen grandes diferencias. Esto se debe, en gran medida, a la interpretación que las legislaturas de cada una de estas han intentado hacer, en primera instancia, del artículo 1 de la CPEUM en sus dos primeros párrafos, así como a su aproximación al derecho internacional de los derechos humanos.

Así, en este trabajo se propone una mirada al rostro constitucional en materia de interpretación de derechos (condiciones para generar el

ejercicio interpretativo), así como al diseño de las constituciones estatales, con el objetivo de visualizar el impacto que la reforma constitucional de 2011 ha tenido en estas. Para tales efectos se analizarán los dos grandes ejes contenidos en cada uno de los primeros párrafos del artículo 1 de la CPEUM. El primero, en cuanto a los contenidos normativos, por medio de la identificación en las constituciones locales de elementos que conformarían el conjunto de derechos humanos reconocidos en el ordenamiento local, dependiendo de los distintos diseños, a saber: la CPEUM, los tratados internacionales, las leyes generales, las leyes federales y las constituciones y leyes locales (se podría hacer referencia incluso al bloque de constitucionalidad-convencionalidad de las entidades federativas, en algunos casos). El segundo, en cuanto a la interpretación conforme.

Condiciones para generar el ejercicio interpretativo

La reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 ha dado otra perspectiva. El artículo 133 de la CPEUM debe ser leído de conformidad con el artículo 1 de la Constitución y, en ese sentido, se trata de una gran oportunidad de potenciar el tema del derecho local y la cuestión de la protección de los derechos humanos en esa sede.

En la construcción y consolidación de un derecho local de los derechos humanos han confluído tres momentos clave:

1. El fortalecimiento del derecho procesal constitucional local, en un repunte de hace ya más de 15 años, sobre todo con las reformas a las constituciones de Veracruz y Sinaloa, y la creación de las Salas Constitucionales en diversas entidades federativas, con procedimientos específicos para la defensa de los derechos fundamentales.¹

¹ Aunque luego esta puesta se vio acotada por la misma Suprema Corte de Justicia de la Nación, que parece no dejar de ver a las jurisdicciones locales como menores de edad y supeditadas a lo que se pueda lograr por vía del amparo. Como ejemplo está el caso de Veracruz, en el que la Suprema Corte estimó constitucional su protección de derechos fundamentales, siempre y cuando se refiera a derechos que están en su orden local (tesis aislada P. XXXIII/2002). En la Ciudad de México sucedió algo similar en un ejercicio de diseño académico con expertas y expertos hace algunos años, en el que se propuso crear una Ley de Derechos Humanos del Distrito Federal que contemplara su mecanismo de protección; sin embargo, fue muy ilustrativo que algunos especialistas se pronunciaron en contra de la obligación de agotar ese recurso, argumentando que con ello se limitarían las posibilidades de ir al amparo y luego al sistema interamericano, que parecerían más eficientes para lograr una verdadera defensa.

2. La apertura al control de constitucionalidad difuso con la resolución del expediente varios 912/2010, del 14 de julio de 2011, en que se precisaron las obligaciones puntuales para el Poder Judicial en relación con el cumplimiento del caso *Radilla Pacheco vs. México*. Entre otras cuestiones, se determinó el valor de la jurisprudencia interamericana y el sentido del control de convencionalidad y de constitucionalidad ante el nuevo marco constitucional en materia de derechos humanos. Esta resolución se ha compaginado con el sistema de reparación que ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) por medio de la obligación que tienen todas las autoridades nacionales de ejercer un control difuso de convencionalidad. Los casos son *González y otras (Campo Algodonero) vs. México* (Corte IDH 2009a); *Radilla Pacheco vs. México* (Corte IDH 2009b); *Fernández Ortega y otros vs. México* (Corte IDH 2010a); *Rosendo Cantú y otra vs. México* (Corte IDH 2011), y *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* (Corte IDH 2010b).

La afirmación que se ha popularizado refleja este cometido al señalar que todos los jueces nacionales son ya jueces interamericanos.

3. La transformación jurídica que podría potenciar el derecho local de los derechos humanos es precisamente que, a partir del artículo 1 de la CPEUM, se abre la posibilidad de que el derecho local recupere un protagonismo en materia de derechos humanos por medio del modelo interpretativo. Esta es una posibilidad de desarrollo muy importante y una apuesta del trabajo académico reciente de quien escribe esto.

Como se puede observar, en esta nueva transición de lo nacional hacia lo local se visualiza un dinamismo de las constituciones, al menos, en la redacción de sus preceptos, que puede llevar a articular un sistema complejo de redes de derechos humanos a partir del sistema interpretativo.

Por el contrario, si no se reconoce este nuevo protagonismo, se puede desprender que dichas constituciones son en realidad instrumentos políticos vaciados de contenido normativo, que la transcripción en sus textos de los dispositivos normativos presentes en la CPEUM obedece a una traslación de preceptos sin un sentido de armonización real. Sería entonces solo una corrección política comedida con el relativamente nuevo rostro constitucional o, peor aún, un atrevimiento que pudiera violentar la interpretación clásica del artículo 133 de la CPEUM, en

la que habría que dar marcha atrás ante su pretendida inconstitucionalidad, criterio que fácilmente podría ser sostenido por un sector de la SCJN.

Ahora bien, con respecto a este último aspecto, habría que señalar algunas cuestiones que es necesario atender para transitar este tejido en redes que potencian las constituciones de las entidades federativas.

1. Desjerarquizar los ordenamientos. Se trata de entender menos en términos de jerarquía y más en términos de competencias de las sedes productoras de normas y en términos de ámbitos que articulan sus expresiones normativas en función del tipo de norma.² Igualmente, cambiar la mirada de la sola interacción de las fuentes productoras de normas, para atender los contenidos normativos de derechos humanos a partir de las implicaciones del artículo 1 constitucional.³

Esta perspectiva contiene a la vez dos ángulos de atención. Por un lado, el reconocimiento de que las entidades federativas son sedes productoras de normas de derechos humanos; es decir, no han renunciado ni cedido competencias en la materia al ámbito federal. Junto con la CPEUM y los tratados internacionales producen ese tipo de normas que —y se hace referencia al segundo ángulo de atención— requieren potenciarse, por medio de la interpretación, como contenidos mínimos susceptibles de ampliación mediante remisiones interpretativas hacia otros ordenamientos.⁴

² Es importante dar cuenta de que cada vez la reflexión de la jerarquía entre ordenamientos va dando paso a una cuestión más de competencias, precisamente para responder de manera efectiva a la aplicación de complejos entramados normativos. Como apunta Luis Ignacio Gordillo Pérez: “En efecto, una construcción basada en el principio de jerarquía [...] no permitiría en la situación actual dar cuenta de la realidad ni responder a los problemas concretos que se plantean, a no ser que se realice un planteamiento más bien simplista y de dudosa utilidad” (Gordillo 2012, 24). Quien escribe ha apostado por esta transformación en sus trabajos académicos, particularmente en los libros *La incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en España y México* (Caballero 2009) y *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad* (Caballero 2014).

³ El sistema que se construye a partir de este artículo no solo incluye la idea del principio propersona en las diferentes vertientes interpretativas, sino también que los derechos humanos tienen una especie de núcleo genético que les permite potenciarse al encontrar su dimensión más amplia en otros ordenamientos, estén donde estén: Constitución, tratados internacionales o cualquier legislación. Es el sentido del principio de progresividad ínsito en su aplicación.

⁴ De manera general, véase esta tesis en Caballero (2014).

Incluso, la lectura del artículo 133 de la CPEUM, en relación con el arreglo de las resoluciones de los jueces locales al ámbito nacional —ley suprema de la Unión, conformada por la Constitución, los tratados internacionales y las leyes generales—, permite potenciar los derechos ante su ajuste o no al parámetro ofrecido por virtud de la aplicación del artículo 1, párrafo 2, de la CPEUM, en la medida en que haya interpretaciones más protectoras.

2. El segundo aspecto radica precisamente en el sistema de interpretación generado en el artículo 1, párrafo 2, de la CPEUM, que contiene una dimensión interpretativa muy amplia y que no se observa en toda su amplitud.

En el derecho comparado, todos los países que han diseñado esta cláusula de interpretación conforme han potenciado que los derechos fundamentales previstos en las constituciones nacionales se remitan a los tratados internacionales. Así se ha documentado en países como España,⁵ Perú⁶ y Colombia,⁷ entre otros.

En tanto, el modelo mexicano diseñó una cláusula mucho más amplia, que incluye todas las normas que contienen derechos: Constitución, tratados, leyes generales, federales, constituciones locales, legislación local, etcétera, que deben ser interpretadas de conformidad con un par de referentes: la Constitución y los tratados internacionales, que además conforman entre sí una unidad de contenido interpretativo. Es decir, no son elementos separados ni podrían ser aplicados subsidiariamente —primero la Constitución y posteriormente los tratados—, sino que deben atenderse en conjunto, resolviendo *prima facie*

⁵ Así, el artículo 10, párrafo 2: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España” (Constitución Española, artículo 10, párrafo 2, 2016).

⁶ La Cuarta Disposición Final y Transitoria: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú” (Constitución Política del Perú, Cuarta Disposición Final y Transitoria, 2016).

⁷ El artículo 93: “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia” (Constitución Política de Colombia, artículo 93, 2016).

los conflictos entre sus elementos normativos y su interpretación en la aplicación de cada derecho humano.

Las constituciones de las entidades federativas pueden, de manera válida, incluirse en esta dinámica interpretativa en el ámbito de su jurisdicción.

3. El tercer aspecto está vinculado con el avance en estos temas que debe tener la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Esta ha ido resolviendo cuestiones muy importantes en relación directa con la dinámica interpretativa o su incidencia,⁸ pero lejos de avanzar en consonancia con el texto constitucional, se observan algunas cuestiones preocupantes relativas al valor del bloque de constitucionalidad-convencionalidad y al ejercicio de interpretación.

Una de las más recientes resoluciones, el expediente varios 1396/2011, del 11 de mayo de 2015, acerca del cumplimiento de las obligaciones derivadas de las sentencias de la Corte IDH, Caso Fernández Ortega y otros. vs. México (Corte IDH 2010a) y Caso Rosendo Cantú y otra vs. México (Corte IDH 2011), tiene elementos muy regresivos en sus consideraciones, a los que se aludirá brevemente.

- 1) Tal como ocurrió en la contradicción de tesis 293/2011, en este expediente se reitera que en caso de una restricción expresa en el texto constitucional, esta debe aplicarse sin considerar los tratados internacionales en el ejercicio del contraste interpretativo o en el marco del control de convencionalidad (expediente varios 1396/2011, 29-30).

En este aspecto, no solo se trata de argumentar acerca de una pretendida sujeción de los tratados a la Constitución, en lo que se podría considerar una guerra de las fuentes que sostiene un sector de la SCJN al oponer tratados y Constitución, sino también de un escaso entendimiento de lo que entraña el artículo 1, párrafo 2, al establecer la obligación de atender en términos de interpretación las normas de derechos humanos, en este caso, las restricciones.⁹

⁸ Se ha dado cuenta principalmente de los siguientes ejercicios: expediente varios 912/2010, resuelto el 11 de julio de 2011; acción de inconstitucionalidad 155/2007, resuelta el 7 de febrero de 2012, y contradicción de tesis 293/2011, resuelta el 3 de septiembre de 2013.

⁹ Se hace referencia al tema de las restricciones expresado en la contradicción de tesis 293/2011 en Caballero (2014, 256-60).

De esta manera, es necesario considerar el papel que juegan las restricciones a los derechos humanos en una sociedad democrática y el examen al que deben someterse para solventarlas. Solo se apuntará que, de forma general, debe acreditarse la restricción ante la medida de protección de otro derecho mediante ejercicios de ponderación y el examen de proporcionalidad, aún más en el caso de que la restricción impida el ejercicio del derecho en su mínima expresión de contenido.

- 2) La SCJN fue más allá, incluso, de sus consideraciones jurisprudenciales recientes, al condicionar el cumplimiento de una sentencia de la Corte IDH a su compatibilidad o conformidad con los contenidos de la Constitución; a que esta no se oponga a una restricción expresa, lo que es a todas luces absurdo. La resolución señala: “si alguno de los deberes del fallo implica el desconocimiento de una restricción constitucional, deberá prevalecer ésta” (expediente varios 1396/2011, 29).
- 3) Finalmente, un tercer elemento preocupante es que la SCJN parece sugerir que los derechos humanos previstos en la Constitución otorgarían una especie de legitimidad a los contenidos en los tratados internacionales. No se estaría frente a la integración normativa que deviene de dos fuentes que conforman un bloque y que se presentan como el par de referentes interpretativos, sino ante una especie de convalidación de las obligaciones internacionales —el respeto a un catálogo de derechos previsto en la norma convencional— mediante su identificación en la Constitución. Así lo expresa la SCJN al señalar:

se estima adecuado analizar siempre la correspondencia que debe existir entre los derechos humanos que estimó vulnerados la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con aquellos que se encuentran dispuestos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (expediente varios 1396/2011, 29).

Y en otro párrafo:

es de advertirse que en los asuntos en estudio, los derechos humanos que estimó vulnerados la Corte Interamericana de Derechos Huma-

nos encuentran correspondencia con lo previsto en los artículos 1, 2, 4, 13, 14, 16, 17, 20 y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (expediente varios 1396/2011, 31).

¿Qué implica este sentido de correspondencia? De alguna manera pareciera que la SCJN incluso va más allá de la interpretación clásica que ha sostenido del artículo 133 de la CPEUM, porque que los tratados internacionales estén de acuerdo con la Constitución ha sido determinado siempre en términos de no contradicción; aquí parece que se habla de identidad, que exista una especie de derecho-espejo en la Constitución que le dé sentido a la norma prevista en los tratados y la convalide.

De esta forma, pareciera que los tratados internacionales no son incorporados al ámbito constitucional en sus previsiones y que conforman un solo bloque de constitucionalidad-convencionalidad, tengan o no correspondencia con derechos previstos en la Constitución.

Por otra parte, la SCJN parece desconocer el alcance de la propia cláusula de interpretación conforme a lo que se ha asumido en la Constitución. Los tratados internacionales en materia de derechos humanos a la par de la Constitución conforman el referente de remisión interpretativa de todas las normas; no se está siquiera ante el modelo español que remite la Constitución a los tratados, por lo que en algunas ocasiones se ha argumentado —de manera incorrecta— que, efectivamente, debe haber una correspondencia de los derechos contenidos en los tratados en los derechos fundamentales, a efectos de llevar a cabo el ejercicio interpretativo.

En España ha sido conocido el Caso Apesco, sentencia del Tribunal Constitucional 64/1991, del 22 de mayo de 1991, por advertir, entre otras cuestiones, que el recurso de amparo procede exclusivamente por violaciones directas a los preceptos constitucionales relativos a los derechos fundamentales, aunque, claro está, de conformidad con la interpretación que de estos se haga a la luz de los tratados de derechos humanos, pero sin que esto pudiese implicar que los tratados sean “canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos

fundamentales” (Tribunal Constitucional de España, fundamento jurídico 4.^a, párrafo 4, 1991). En México sí lo son y su articulación al binomio de referentes interpretativos pudiera arrojar elementos de consideración no previstos en la Constitución.

Es importante, desde luego, ir documentando estos criterios porque se trata de definir si efectivamente es posible avanzar a una verdadera integración de corte federal en materia de derechos humanos, a partir de los postulados constitucionales.

Análisis del bloque de constitucionalidad-convencionalidad

Bloque de constitucionalidad-convencionalidad en las entidades federativas¹⁰

En realidad no es posible hablar claramente de un bloque de constitucionalidad-convencionalidad en todas las entidades federativas, porque las constituciones locales han incorporado también en su propio contenido a las distintas leyes que incluyen derechos humanos en una especie de parámetro de regularidad constitucional, pero que no ostentan el ámbito de constitucionalidad que sí revisten los tratados o las constituciones locales en cuanto cartas de derechos producidas desde el ejercicio competencial que le da identidad a los estados de la república: precisamente emitir sus propias constituciones.

Los demás ordenamientos derivados no tendrían ese carácter.

Inclusiones normativas de las entidades federativas en la conformación del catálogo de derechos

El catálogo de derechos está conformado por los siguientes tipos de normas: la CPEUM, los tratados internacionales, las leyes generales,

¹⁰ Si bien es cierto que este trabajo se escribe cuando ya ha sido publicada la reforma constitucional relativa a la Ciudad de México, el 29 de enero de 2016, no se incluye a esta entidad en virtud de que no ha realizado todavía su ejercicio constituyente.

leyes federales, constituciones locales y leyes locales. La clasificación para este conjunto de ordenamientos es la siguiente.

En cuanto a la inclusión o no de los derechos establecidos en la CPEUM:

- 1) Los incluyen en su texto: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Morelos, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.
- 2) No los incluyen en su texto: Nayarit, Nuevo León y Oaxaca.

En cuanto a la inclusión de los tratados internacionales en materia de derechos humanos:

- 1) Los incluyen: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Nayarit, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.
- 2) No incluyen tratados en materia de derechos humanos ni tratados en general: Morelos, Nuevo León y Oaxaca.
- 3) Merecen mención especial: Campeche, que remite a convenios internacionales; Chiapas, que remite solo a la Declaración Universal de Derechos Humanos; Jalisco, que remite a la Declaración Universal de Derecho Humanos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y Nayarit, que remite solo a los principios de la Declaración Universal de Derechos Humanos (universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad).

En cuanto a la inclusión de leyes generales:

- 1) Las incluyen: Aguascalientes, Campeche, Michoacán y San Luis Potosí.

- 2) No las incluyen: Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Guanajuato, Guerrero, Jalisco, Estado de México, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán.
- 3) Merecen mención especial: Durango, Hidalgo, Tlaxcala y Zacatecas, ya que mencionan leyes, pero no aclaran si son generales, federales o locales.

En cuanto a la inclusión de leyes federales:

- 1) Las incluyen: Querétaro y Veracruz
- 2) No las incluyen: el resto de las constituciones.

En cuanto a la inclusión de la propia Constitución local:

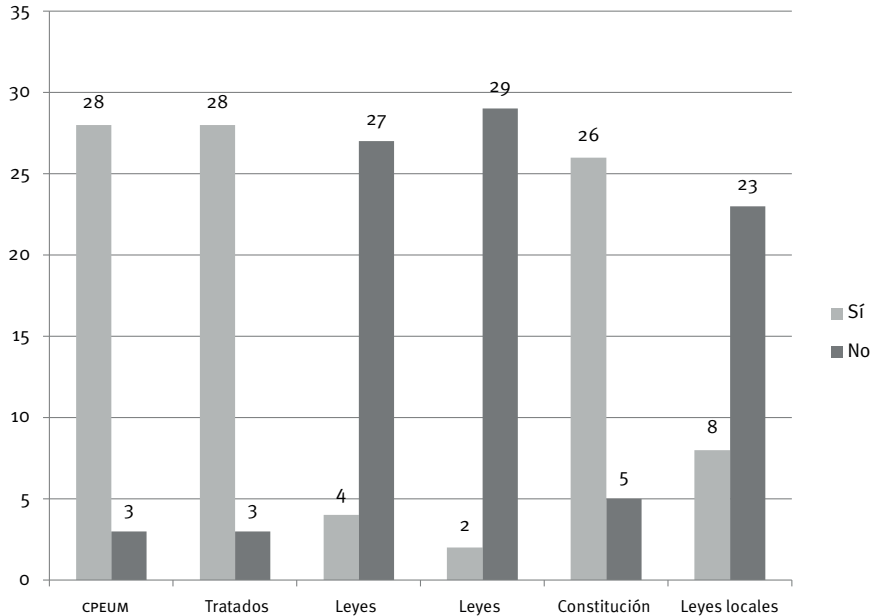
- 1) La incluyen: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Chihuahua, Coahuila, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nuevo León, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.
- 2) No la incluyen: Chiapas, Colima, Nayarit, Oaxaca y Sonora.

En cuanto a la inclusión de las leyes locales:

- 1) Las incluyen: Aguascalientes, Guanajuato, Estado de México, Michoacán, Querétaro, San Luis Potosí, Veracruz y Zacatecas.
- 2) No las incluyen: 23 constituciones.

Los resultados del contenido de elementos normativos en cuanto al bloque de constitucionalidad y reconocidos en las constituciones locales se exponen en la gráfica 1.

**Gráfica 1. Inclusiones normativas
en constituciones locales**



Nota: CPEUM, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Fuente: Elaboración propia.

Como puede observarse, en realidad la apuesta de las entidades es la conformación de un bloque propio de constitucionalidad-convencional en la inclusión de tres elementos: la CPEUM, los tratados internacionales y la Constitución local.

Conformación de un bloque de constitucionalidad-convencionalidad en los estados

En la concentración de constituciones que generan el reconocimiento de un bloque de constitucionalidad-convencionalidad respecto de las normas de derechos humanos, es posible advertir que los textos incorporan la redacción del artículo 1, párrafo 1, de la CPEUM, incluyendo también a su Constitución. No obstante, las variantes que pueden encontrarse son muchísimas en este universo, con redacciones diversas, que tendrían distintos alcances.

- 1) Constituciones que establecen que solo pueden ser restringidos los derechos en los casos y con las condiciones que establece la CPEUM: Coahuila,¹¹ Guanajuato¹² e Hidalgo.¹³ Para esas entidades se tendrá también como elemento integrador de ese catálogo a la Constitución local, que ulteriormente servirá de referente para el ejercicio interpretativo.
- 2) Las que reproducen el artículo 1, párrafo 1, de la CPEUM, pero además de incluir a su Constitución, únicamente contemplan los derechos humanos contenidos en los tratados en la materia, no las normas de derechos humanos contenidas en cualquier instrumento, como establece la disposición señalada. Esto implica que solo este conjunto puede ser reconocido y acogido en cuanto normas de derechos humanos. Tal es el caso de la Constitución de Chihuahua¹⁴ que agrupa en el bloque de constitucionalidad-convencionalidad a la Constitución federal, la Constitución local y los tratados en la materia de derechos humanos.
- 3) La que reproduce prácticamente el artículo 1, párrafo 1, de la CPEUM, pero con la salvedad de que en el caso de las restricciones

¹¹ Artículo 7: “Dentro del territorio del Estado, toda persona gozará de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. El ejercicio de estos derechos no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que establece la Constitución Federal” (Constitución del Estado de Coahuila, artículo 7, 2017).

¹² Artículo 1: “En el Estado de Guanajuato todas las personas gozan de los derechos humanos y de las garantías para su protección reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como en los consagrados por esta Constitución y sus Leyes Reglamentarias, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece” (Constitución del Estado de Guanajuato, artículo 1, 2017).

¹³ Artículo 4: “En el Estado de Hidalgo, todas las personas gozarán de los derechos humanos que reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta Constitución, los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte y las leyes secundarias, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse salvo en los casos y bajo las condiciones que en la Constitución federal se establece” (Constitución del Estado de Hidalgo, artículo 4, 2017).

¹⁴ “En el Estado de Chihuahua, toda persona gozará de los derechos reconocidos en la Constitución federal, los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, celebrados por el Estado Mexicano y esta Constitución” (Constitución del Estado de Chihuahua, artículo 1, 2017).

a los derechos se establecen las contenidas en los tratados internacionales. Es el caso de Baja California Sur.¹⁵

- 4) La que establece un solo conjunto normativo con la CPEUM, pero señala al “Derecho Internacional de los Derechos Humanos del que el Estado Mexicano sea parte”, como es el caso de Aguascalientes.¹⁶ No se contemplan en este ámbito las normas de derechos humanos que estuvieren contenidas en otros tratados internacionales.

Existen también algunas constituciones que omiten referirse a este conjunto integrado, como la Constitución de Baja California, o que tienen una redacción anterior a la reforma constitucional, como es el caso de la Constitución de Chiapas, que incluye en el parámetro de los derechos reconocidos a la Declaración Universal de Derechos Humanos.¹⁷

Acerca de la cláusula de interpretación conforme en las constituciones estatales

Las constituciones que sí establecen una cláusula de interpretación conforme son: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Coahuila, Colima, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Puebla, Querétaro, San Luis Potosí, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Yucatán y Zacatecas; 19 constituciones en total. No lo hacen: Campeche, Chiapas, Chihuahua, Durango, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora y Veracruz; 12 constituciones.

¹⁵ Artículo 7: En el Estado de Baja California Sur todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos por la Constitución General de la República, los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y los contemplados en esta Constitución, sin distinción alguna, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse sino en los casos que en estos mismos se establecen (Constitución del Estado de Baja California Sur, artículo 7, 2017).

¹⁶ Artículo 2, párrafo 2: “Todo individuo gozará en el Estado de los derechos humanos y fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos, del que el Estado Mexicano sea parte, los establecidos en esta Constitución y las leyes que de ella emanen, así como de las garantías para su protección” (Constitución del Estado de Aguascalientes, artículo 2, 2017).

¹⁷ Artículo 3, párrafo 2: “Toda persona en el Estado de Chiapas gozará de las garantías individuales y sociales establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de los derechos humanos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamados y reconocidos por la Organización de las Naciones Unidas, que son los siguientes” (Constitución del Estado de Chiapas, artículo 3, 2017).

Estas constituciones de entidades federativas que han optado por transcribir el artículo 1, párrafo 2, de la Constitución, incluyendo a la suya. Guanajuato es un caso atípico porque transcribe esta disposición literalmente, dejando fuera a la Constitución federal como referente de interpretación, al establecer que las normas de derechos humanos se interpretaran de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales en la materia.¹⁸

Hay también constituciones que han incluido el principio *pro persona*. El caso de Aguascalientes es ilustrativo porque señala la necesidad de una interpretación armónica y progresiva, favoreciendo la protección más amplia a las personas.¹⁹

Con respecto a los elementos normativos que cada Constitución reconoce en la cláusula de interpretación conforme, en cuanto a la inclusión o no de la CPEUM:

- 1) Incluyen en su texto los derechos establecidos en la CPEUM: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Coahuila, Colima, Guanajuato, Hidalgo, Estado de México, Michoacán, San Luis Potosí, Tlaxcala, Yucatán y Zacatecas.
- 2) No incluyen en su texto a la CPEUM: Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Durango, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora y Veracruz.

En cuanto a la inclusión o no de los tratados internacionales:

- 1) Los incluyen: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Coahuila, Colima, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, San Luis Potosí, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Yucatán y Zacatecas.

¹⁸ “Artículo primero, segundo párrafo. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los Tratados Internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia a las personas” (Constitución del Estado de Guanajuato, artículo 1, 2017).

¹⁹ Artículo 2, párrafo 3: “Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán siempre de manera armónica y progresiva favoreciendo la protección más amplia a las personas” (Constitución del Estado de Aguascalientes, artículo 2, 2017).

- 2) No los incluyen: Campeche, Chiapas, Chihuahua, Durango, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora y Veracruz.

En cuanto a la inclusión de la propia Constitución local:

- 1) La incluyen: Aguascalientes, Baja California Sur, Colima, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Puebla, Querétaro, Tabasco, Tamaulipas, Yucatán y Zacatecas. Es decir, no hay un binomio de referentes, sino un trinomio de referentes interpretativos.
- 2) No la incluyen: Baja California, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Durango, Guanajuato, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tlaxcala y Veracruz.

En cuanto a la inclusión de las leyes federales:

- 1) Las incluye solo Querétaro.²⁰
- 2) No las incluye el resto de las 30 constituciones.

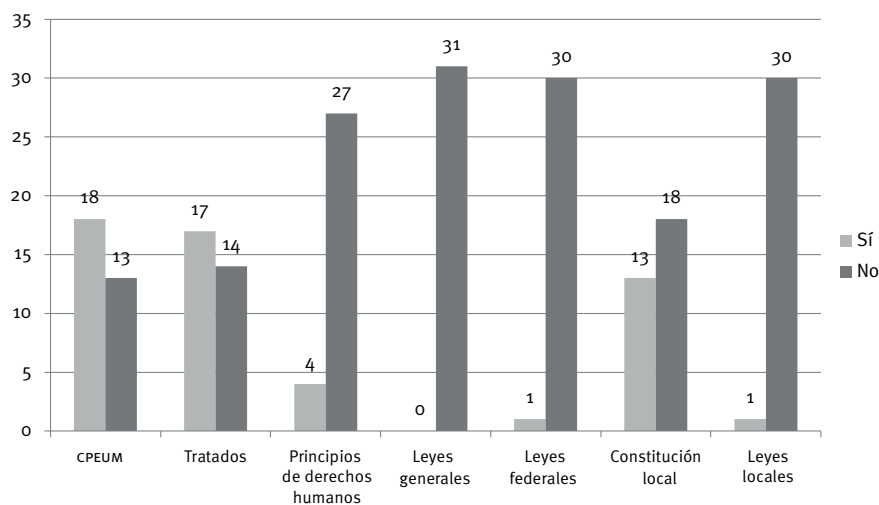
En cuanto a la inclusión de las leyes locales:

- 1) Las incluye solo la Constitución de Querétaro.²¹
- 2) No las incluye el resto de las 30 constituciones.

²⁰ Artículo 2: “En el Estado de Querétaro, toda persona gozará de los derechos humanos reconocidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, las leyes federales, esta Constitución y las leyes que de ella emanen, así como de las garantías para su protección. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con los ordenamientos antes citados” (Constitución del Estado de Querétaro, artículo 2, 2017).

²¹ Véase nota 31.

Gráfica 2. Inclusión de leyes federales en constituciones estatales



Nota: CPEUM, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Fuente: Elaboración propia.

Conclusiones

A partir de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, México ha optado claramente por aplicar las normas de derechos humanos mediante un sistema de interpretación, como ha sido ya la experiencia de una buena parte de las democracias constitucionales contemporáneas. Un sistema *sui generis* en el país, que incluye la interpretación de todas las normas en la materia y a la Constitución como referente interpretativo a la par de los tratados internacionales. Su eficacia dependerá del reconocimiento e impulso que le pueda suministrar la SCJN, precisamente en la interpretación del artículo 1, así como del reconocimiento de las distintas sedes productoras de normas de derechos humanos que participan en la articulación de dichas normas y de su aplicación más protectora. No obstante, y con grandes aciertos de por medio en este impulso, especialmente por parte de la Primera Sala, la SCJN ha dado pasos regresivos y muy desafortunados que deben recomponerse a la brevedad.

Asimismo, las entidades federativas, como sedes productoras de normas de derechos, han asumido su papel en el reconocimiento de su bloque de constitucionalidad-convencionalidad, así como al sumarse en calidad de referentes interpretativos de las normas de derechos humanos en los ámbitos de su competencia, como se da cuenta en este trabajo, aunque con alcances diferenciados y sin claridad acerca de lo que significa esta conformación.

Por último, ante esta realidad normativa, que refleja precisamente las competencias constitucionales de las entidades federativas en materia de derechos humanos, vale la pena apostar por un fortalecimiento del sistema interpretativo, no solo ante la propia reivindicación de las sedes locales en relación con la materia, en atención a sus competencias ante el pacto federal, sino también ante una articulación normativa coherente que permita al conjunto del Estado cumplir con sus compromisos internacionales,²² y, en definitiva, como cumplimiento cabal del sistema de interpretación generado en la Constitución a partir de 2011.

Fuentes consultadas

Acción de inconstitucionalidad 155/2007. Promotores: Procurador General de la República. Disponible en www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/compila/inconst/228inconst_30oct12.doc (consultada el 7 de febrero de 2018).

²² Por ejemplo, el artículo 28 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala: "Cláusula Federal. 1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención. 3. Cuando dos o más Estados partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la presente Convención" (CADH, artículo 28, 1969).

- Caballero Ochoa, José Luis Juan. 2009. *La incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en España y México*. México: Porrúa.
- . 2014. *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, pról. Juan N. Silva Meza. 2.^a ed. México: Porrúa.
- CADH. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). 1969. Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución Española. 2016. Disponible en https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1978-31229 (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Aguascalientes. 2017. Disponible en <http://www.poderjudicialags.gob.mx/images/Archivos/PDF/CyTI/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20Estado%20de%20Aguascalientes.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Baja California. 2017. Disponible en http://www.congresobc.gob.mx/Parlamentarias/TomosPDF/Leyes/TOMO_I/Constbc_22ABR2016.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Baja California Sur. 2017. Disponible en <http://www.cbcs.gob.mx/index.php/cmPLY/1486-constitucion-politica-bcs> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Campeche. 2017. Disponible en http://legislacion.congresocam.gob.mx/images/legislacion/leyes_fundamentales/Constitucion_Politica_del_Estado_de_Camp.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Chiapas. 2017. Disponible en http://www.congresochiapas.gob.mx/new/Info-Parlamentaria/LEY_0002.pdf?v=MjY= (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Chihuahua. 2017. Disponible en <http://www.congresochihuahua2.gob.mx/biblioteca/constitucion/archivos/Constitucion/actual.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Coahuila. 2017. Disponible en http://congresocoahuila.gob.mx/transparencia/03/Leyes_Coahuila/coa01.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).

- Constitución del Estado de Colima. 2017. Disponible en http://congreso.col.gob.mx/web/Sistema/uploads/LegislacionEstatal/Constitucion/constitucion_local_08sept2015.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Durango. 2017. Disponible en <http://congresodurango.gob.mx/Archivos/legislacion/CONSTITUCION%20POLITICA%20DEL%20ESTADO%20%28NUEVA%29.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Guanajuato. 2017. Disponible en http://www.congresogto.gob.mx/uploads/ley/pdf/1/CONSTITUCION_POLITICA_PARA_EL_ESTADO_DE_GUANAJUATO_PO_20dic2017_JJ.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Guerrero. 2017. Disponible en http://i.guerrero.gob.mx/uploads/2017/04/Constitucion_politica_estado_libre_soberano_guerrero.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Hidalgo. 2017. Disponible en http://www.congreso-hidalgo.gob.mx/conoce_congreso/10Constitucion%20Politica%20del%20Estado%20de%20Hidalgo.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Jalisco. 2017. Disponible en https://www.jalisco.gob.mx/sites/default/files/constituci_n_politica_del_estado_de_jalisco.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de México. 2017. Disponible en <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig001.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Michoacán. 2017. Disponible en http://transparencia.congresomich.gob.mx/media/documentos/trabajo_legislativo/CONSTITUCION_POLITICA_DEL_ESTADO_REF_24_OCT_2016_DEC_SEC.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Morelos. 2017. Disponible en <http://marcojuridico.morelos.gob.mx/archivos/constitucion/pdf/CONSTMOR.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Nayarit. 2017. Disponible en <http://www.congresonayarit.mx/media/2962/constitucion.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).

- Constitución del Estado de Nuevo León. 2017. Disponible en <http://www.hcnl.gob.mx/transparencia/pdf/constituciopoliticadelestadode nuevoleon.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Oaxaca. 2017. Disponible en http://s3-us-west-1.amazonaws.com/congresooax/marco_normativs/documentos/000/000/001/original/Constituci%C3%B3n_Pol%C3%ADtica_del_Estado_Libre_y_Soberano_de_Oaxaca_%28Ref_Dto_742_LXIII_legis_aprob_30_sep_2017_PO_Extra_8_dic_2017%29.pdf?1517334929 (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Puebla. 2017. Disponible en <http://ojp.puebla.gob.mx/index.php/constitucion-local> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Querétaro. 2017. Disponible en <http://legislaturaqueretaro.gob.mx/app/uploads/2016/01/CON001-1.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Quintana Roo. 2017. Disponible en http://www.tsjqroo.gob.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=2305:const-pol-edo&catid=173&Itemid=642 (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de San Luis Potosí. 2017. Disponible en http://congresosanluis.gob.mx/sites/default/files/unpload/legislacion/constitucion/2018/01/Constitucion_Politica_del_Estado_29_Dic_2017.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Sinaloa. 2017. Disponible en http://www.congresosinaloa.gob.mx/images/congreso/leyes/zip/constitucion_1-jun-2015.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Sonora. 2017. Disponible en http://www.congresoson.gob.mx:81/content/doc_leyes/doc_446.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Tabasco. 2017. Disponible en <https://transparencia.tabasco.gob.mx/media/SOTOP/2015/1/312003.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Tamaulipas. 2017. Disponible en <http://www.tamaulipas.gob.mx/wp-content/uploads/2016/09/Constitucion-del-Estado-de-Tamaulipas-2010.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).

- Constitución del Estado de Tlaxcala. 2017. Disponible en <http://www.congresotlaxcala.gob.mx/archivo/leyes/L001.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Veracruz. 2017. Disponible en <http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CONSTIT261217.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Yucatán. 2017. Disponible en <http://www.congresoyucatan.gob.mx/download.php?f=b6a94ee3494ca3f4b00cabef30174409.pdf&recurso=constitucion> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución del Estado de Zacatecas. 2017. Disponible en <http://www.congresozac.gob.mx/e/todojuridico&cual=172> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Constitución Política de Colombia. 2016. Colombia: Corte Constitucional. [Disponible en www.corteconstitucional.gov.co/?bTy (consultada el 7 de febrero de 2018)].
- Constitución Política del Perú. 2016. Disponible en <http://www4.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Contradicción de tesis 293/2011. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Disponible en <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=129659> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Corte IDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2009a. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México. Excepción Preliminar. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 16 de noviembre. Serie C No.205. Disponible en www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- . 2009b. Caso Radilla Pacheco vs. México. Excepciones Preliminares. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 23 de noviembre. Serie C No. 209. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- . 2010a. Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción Preliminar. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de agosto. Serie C No. 215. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_esp.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).

- . 2010b. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepción Preliminar. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 26 de noviembre. Serie C No. 220. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- . 2011. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Interpretación de la sentencia de Excepción Preliminar. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 15 de mayo. Serie C No. 225. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.pdf (consultada el 7 de febrero de 2018).
- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2016. México: DOF.
- Expediente Varios 912/2010. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Disponible en <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=121589> (consultada el 7 de febrero de 2018).
- Gordillo Pérez, Luis Ignacio. 2012. Constitución y ordenamientos supranacionales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Tesis aislada P. XXXIII/2002. CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA FACULTAD OTORGADA A LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE VERACRUZ-LLAVE PARA CONOCER Y RESOLVER EL JUICIO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS, PREVISTO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE ESA ENTIDAD FEDERATIVA, NO INVADIR LA ESFERA DE ATRIBUCIONES DE LOS TRIBUNALES DE LA FEDERACIÓN, PUES AQUÉL SE LIMITA A SALVAGUARDAR, EXCLUSIVAMENTE, LOS DERECHOS HUMANOS QUE ESTABLECE EL PROPIO ORDENAMIENTO LOCAL. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, t. XVI (agosto). [Disponible en http://sjf.scjn.gob.mx/sjf-sist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=10000000000000&Expresion=CONTROVERSIA%2520CONSTITUCIONAL.%2520LA%2520FACULTAD%2520OTORGADA%2520&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=5&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=186307&

Hit=4&IDs=179350,183319,186308,186307,186306&tipoTesis=&S
emanario=0&tabla=&Referencia=&Tema= (consultada el 7 de fe-
brero de 2017)].

Tribunal Constitucional de España. 1991. Sentencia 64/1991. Actor:
Asociación Profesional de Empresarios de Pesca Comunitarios.
Autoridad: Secretaría General de Pesca. BOE núm. 98.

¿Ancha es Castilla?

Acerca de los límites de la garantía judicial de los derechos

Rubén Sánchez Gil

*Esta Corte no tiene poderes ilimitados, patriarcales,
para obligar á todas las autoridades á cumplir con sus deberes,
para revisar todos sus actos, para corregir todos sus errores,
ni áun cuando no haya otra autoridad que lo haga, sino que
está sólo investida de facultades limitadas.*

Ignacio L. Vallarta

Introducción

Muchas razones explican la efervescencia que se vive por los derechos humanos, van desde un legítimo entusiasmo por una reforma constitucional —la publicada el 10 de junio de 2011— que impulsa su plena eficacia, hasta el oportunismo. El presente trabajo tiene un objetivo general muy bien definido en este marco: mostrar que la invocación de los derechos humanos no supone un aval para que los tribunales transgredan los confines de su función. De tal suerte, constituiría un alegato contra el “uso ideológico” de los derechos humanos —así llamado por José Ramón Cossío (2013a, 93-4 y 97-100)— o, por lo menos, contra una de sus manifestaciones: la mera invocación de algún derecho humano como talismán que eliminaría todo obstáculo para satisfacer cualquier interés.

La posición expresada en los párrafos anteriores no rechaza los derechos humanos ni su entronización constitucional. Por el contrario, tengo la convicción de que hallar la justa dimensión de tales derechos frente a otras exigencias constitucionales —y, por ende, también fundamentales— evitará una inconveniente hipertrofia que podría conducir a una reacción en virtud de la cual se trate de lograr su intensa restricción, lo que está aconteciendo y tiene su mejor ejemplo en lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en la

contradicción de tesis 293/2011 (tesis P./J. 20/2014) y sus repercusiones.¹

Frente a esta situación es necesario delimitar —con base en una sana duda metódica— los alcances del deber estatal de garantía de los derechos fundamentales. Es de especial relevancia la resolución del Tribunal Constitucional del Estado de Yucatán en la acción contra la omisión legislativa 1/2014 (OL-1/2014) acerca del matrimonio homosexual, porque ese caso planteó al órgano un problema extremo que carecía de solución clara.

El asunto puso de manifiesto aspectos del control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad que pueden ejercer los jueces locales, que de otro modo habrían quedado en la oscuridad y que cobran especial dificultad frente a los sistemas de justicia constitucional local en México. Lidar con las complejidades del parámetro de control o del bloque de constitucionalidad —como se prefiera— ya es suficiente problema, y la dificultad se agrava si se le aúna la falta de profundización respecto de la jurisdicción constitucional local y la persistencia de muchas interrogantes básicas en torno a ella (Arteaga 2003, 12-3). El resultado es una situación de perplejidad que es necesario superar.

Es sabido que la Suprema Corte, paulatinamente, a golpes reiterados de jurisprudencia, logró imponer el matrimonio igualitario. Sin embargo, a grandes rasgos, considero que, con fundamento, dicho órgano jurisdiccional sobreseyó por improcedente dicha instancia. El dramático dilema —sin exagerar— de ese caso es muy claro: por un lado, la afirmación del derecho fundamental a la igualdad en un tema que es hoy emblema de modernidad y de defensa de los derechos, y, por otro, evitar la transgresión de los límites jurídicos de la actuación del referido tribunal local, que representaría en alguna medida un riesgo para el diseño político de la Constitución y para su legitimidad.

La Judicatura yucateca mostró en ese momento, al margen de lo que al respecto pudiera discutirse, que invocar los derechos humanos no es un cheque en blanco para satisfacer cualquier pretensión. Por

¹ Para consultar una crítica de esta resolución, muy detallada respecto a su discusión y el proceso de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para adoptarla, véase Cossío, Mejía y Rojas (2015, 21-38 y 124-5).

ello, además de sus complicadas peculiaridades técnicas, la resolución es un caso paradigmático para discutir los alcances del deber de garantía que tienen las autoridades mexicanas, especialmente las judicaturas locales, frente a los derechos fundamentales.

Omisión legislativa en Yucatán

Mediante el decreto publicado el 17 de mayo de 2010 en el Diario Oficial del Gobierno del Estado de Yucatán, la Constitución de esa entidad se sometió a una amplia reforma para crear una jurisdicción constitucional local. Con ello se sumó a otros 24 estados de la república mexicana que actualmente cuentan con sistemas de esta naturaleza para formar un conjunto heterogéneo por la diversidad de sus procedimientos y de su configuración.

Según el artículo 70 de la Constitución Política del Estado de Yucatán (CPEY), este sistema de control se halla a cargo del “Pleno del Tribunal Superior de Justicia erigido en *Tribunal Constitucional*”.[§] Se tiene aquí la primera singularidad del sistema: sus procedimientos no son competencia del Pleno del Tribunal Superior, sino de otro órgano en el cual se convierte para conocer dichos asuntos.

Cuatro procedimientos integran el sistema de control constitucional yucateco:

- 1) Controversia constitucional.
- 2) Acción de inconstitucionalidad.
- 3) Acción contra la omisión legislativa o normativa.
- 4) Cuestión de control previo de constitucionalidad.

También es singular la conformación de este sistema, porque parece contradictorio en un aspecto muy preciso: la coexistencia de medios de control *ex ante* y *ex post*, por un lado, el señalado en el inciso 4, y, por otro, los relativos a los incisos 1 y 2, respectivamente.

[§] Énfasis añadido.

Por sí misma, la omisión legislativa también fue entonces una peculiaridad importante de este sistema. Desconocida en el ámbito federal, en aquel tiempo recogida en los sistemas de justicia constitucional local de apenas cinco entidades federativas —Veracruz, Tlaxcala, Coahuila, Chiapas y Quintana Roo, también poco conocidos en lo general y en lo particular— y carente de literatura que le sirviera de referente,² en el ámbito local parecía una audacia del prurito reformador del Constituyente yucateco.

El 1 de marzo de 2011 se publicó en el mismo diario oficial la Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán (LJCEY), que regula los mencionados instrumentos de control en esta entidad federativa. Se trata de un ordenamiento procesal que pormenoriza las reglas del trámite y la resolución de dichos procedimientos, así como las relativas a la ejecución de sus sentencias.

De acuerdo con su configuración constitucional y legal (artículos 70, fracción III, de la CPEY, y 99 y siguientes de la LJCEY), la omisión legislativa en Yucatán es un procedimiento para reclamar al Congreso local, al gobernador o a los ayuntamientos la falta de expedición de una norma general a cuya emisión los obligue un mandato expreso de la Constitución estatal o de la ley, según corresponda, siempre que con tal ausencia normativa se afecte el debido cumplimiento o se impida la eficacia de estas. Dicho procedimiento puede iniciarse a instancia de las autoridades estatales y municipales, así como por cualquier persona residente en el estado. Si el Tribunal Constitucional estimara que se actualizó la omisión legislativa, otorgará cierto plazo para que la autoridad responsable la subsane emitiendo la legislación correspondiente.

El procurador general de la República impugnó la indicada reforma constitucional yucateca y la ley reglamentaria señalada en último término ante la SCJN. Dichas reclamaciones se radicaron en las acciones de inconstitucionalidad 8/2010 y 11/2011, respectivamente.

En la acción de inconstitucionalidad 8/2010 se reclamó que la omisión legislativa resulta inconstitucional, pues sobrepone el Tribunal Constitucional a las autoridades que pueden ser demandadas en él, propiciando que invada sus facultades. La SCJN declaró infundado

² Véanse Astudillo (2007, 297), Báez (2009, 2), Carbonell (2007b, IX-X) y Rangel (2009, 202).

el concepto de invalidez al concluir que la omisión legislativa yucateca no comporta violación a la división de poderes ni a la autonomía municipal. De acuerdo con el máximo tribunal, el efecto principal de la resolución estimatoria de este procedimiento es la declaración judicial de que 1) existe una normatividad general de expedición obligatoria según la Constitución local o la ley, 2) esta se halla ausente de un modo imputable a la parte demanda y 3) ello perjudica la eficacia constitucional o legal. La consecuencia de esta declaratoria, finalizó la Corte, es que el Tribunal Constitucional señale un plazo perentorio a la autoridad responsable para que esta, en cumplimiento del indicado deber de legislar y en ejercicio de sus propias atribuciones, expida la norma general correspondiente, sin vincular el sentido de la regulación que se expedirá ni el procedimiento para ello.

Por su parte, la acción de inconstitucionalidad 11/2011 se dirigió contra las disposiciones legales que regulan la omisión legislativa. Esencialmente, en este asunto se reiteró la impugnación de dicho procedimiento de control local de un modo más detallado por la naturaleza de las normas contra las que se promovió. Básicamente, la Suprema Corte reiteró lo que había decidido en la anterior acción de inconstitucionalidad; ratificando su opinión explícitamente, pero ahora respecto de las disposiciones reglamentarias de la omisión legislativa, volvió a concluir que este mecanismo no vulnera norma constitucional alguna ni constituye una intromisión indebida en las funciones de los poderes que pueden ser parte en él.

Omisión legislativa 1/2014³

Cuestión planteada

El 16 de mayo de 2014 diversas asociaciones civiles instaron ante el Tribunal Constitucional del Estado de Yucatán la acción contra omisión legislativa para reclamar que el Congreso de esa entidad, al expedir

³ Véase acción de omisión legislativa o normativa local 1/2014.

los artículos 94, párrafo segundo, de la CPEY,⁴ y 49⁵ y 201⁶ del Código de Familia para el Estado Libre y Soberano de Yucatán, “omitió legislar en el sentido de proteger a las familias compuestas por parejas del mismo sexo” (OL-1/2014, 1-2). Dicha omisión consistió precisamente en que el texto de los preceptos señalados definen el matrimonio —y también el concubinato, mas para simplificar se hará referencia solo al primero— exclusivamente como la unión con fines procreativos entre “un hombre y una mujer”. De este modo, toda vez que

no se han emitido normas jurídicas tendientes a proteger a las familias homoparentales[,] se configuró una omisión relativa, puesto [que] *se excluyó* a las parejas homoparentales de la protección ante la ley (OL-1/2014, 6).[§]

En concepto de las asociaciones promoventes, esta ausencia de normas protectoras de las parejas homosexuales contraviene la obligación constitucional del Congreso yucateco de expedirlas, basada en las siguientes disposiciones:

⁴ “El matrimonio es una institución por medio del cual se establece la unión jurídica de *un hombre y una mujer*, con igualdad de derechos, deberes y obligaciones, con la posibilidad de *generar la reproducción humana* de manera libre, responsable e informada. El Estado reconoce que es de vital interés para la sociedad que en la *unión de hombre y mujer para la procreación*, se establezcan límites en cuanto a la edad y salud física y psíquica”. (Énfasis añadido).

⁵ “El matrimonio es una institución por medio de la cual se establece la unión voluntaria y jurídica de *un hombre y una mujer*, con igualdad de derechos, deberes y obligaciones, con la posibilidad de *generar la reproducción humana* de manera libre, responsable e informada”. (Énfasis añadido).

⁶ “El concubinato es la unión de un hombre y una mujer quienes, libres de matrimonio, hacen vida en común de manera notoria, permanente, han procreado hijos o hijas o han vivido públicamente como marido y mujer durante dos años continuos o más”. (Énfasis añadido). El párrafo tercero del artículo 94 de la Constitución de Yucatán, al parecer no invocado en el requerimiento, dice: “El concubinato es la unión de *un hombre y una mujer*, quienes libres de matrimonio, viven como esposos y pueden *generar una familia*, en los términos que fije la ley”. (Énfasis añadido).

[§] Énfasis añadido.

- 1) Artículos 1, párrafo primero;⁷ 2, párrafo segundo;⁸ 89, párrafo segundo,⁹ y 94, párrafo cuarto,¹⁰ de la CPEY.
- 2) Artículos 1, 4, 8 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM).
- 3) Artículos 1.1, 2, 17, y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).
- 4) Artículos 2 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

El argumento es en realidad muy sencillo: la CPEUM, la CADH y el PIDCP, en relación con los artículos 1 y 2 de la CPEY, imponen que todas las personas tienen derecho a formar una familia, sin que su orientación sexual pueda ser una razón para que se les impida. En tal virtud, el Congreso estaba obligado a expedir normas que brinden protección al matrimonio entre personas del mismo sexo y, al no hacerlo, incumplió ese deber derivado de las referidas normas fundamentales.

La nota relevante de este planteamiento es que las disposiciones señaladas en los incisos 2 a 4 anteriores pertenecen a instrumentos diferentes a la Constitución yucateca. Esta fue una cuestión clave en ese procedimiento.

Prima facie, resultaba impertinente esgrimir instrumentos diferentes a la CPEY, porque es rasgo esencial de la justicia constitucional local que se refiera exclusivamente al ámbito estatal al que pertenece. Esta se compone de medios de control para la defensa del orden constitucional propio de la entidad a que pertenece, frente a las posibles

⁷ “Todas las personas en el Estado de Yucatán gozarán de los *derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y en esta Constitución*, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la Constitución Federal establece”. (Énfasis añadido).

⁸ “Queda prohibida toda discriminación por motivo de [...] género e identidad de género, [...] preferencias sexuales, identidad sexual [...] o cualquier otro que atente contra la dignidad humana, y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

⁹ “El Estado dictará leyes que organicen el patrimonio familiar”.

¹⁰ “El Estado y la ley *protegerán la organización y el desarrollo de la familia*, así como el respeto a su dignidad e intimidad. Asimismo, regularán el matrimonio, las causas de separación, disolución y sus efectos; así como las condiciones para la constitución del concubinato”. (Énfasis añadido).

violaciones de sus propias autoridades (Arteaga 2003, 19). Con relación al pionero sistema veracruzano, en una de las primeras sentencias acerca de la justicia constitucional local en México, la Suprema Corte dejó claro que los mecanismos que lo conforman se limitan a proteger exclusivamente las disposiciones de la Constitución estatal que los instituye, mientras que al juicio de amparo y los demás procesos constitucionales del orden federal corresponde la defensa de las normas de la CPEUM (tesis P. XXXIII/2002).

Sin embargo, basados en el artículo 1 de la CPEY, los promoventes apelaron a un bloque de constitucionalidad yucateco en el que se integran los derechos humanos previstos en la Constitución federal y en tratados internacionales como la CADH y el PIDCP.¹¹ Invocar estos instrumentos era necesario para la impugnación: aunque el artículo 2 de la CPEY prohíbe la discriminación por motivo de preferencias o identidad sexuales, su artículo 94 es rotundo al señalar que el matrimonio solo puede darse entre un hombre y una mujer.

De esta manera, en opinión de los promoventes de esta acción, la Constitución yucateca, en sentido material y amplio, exigía al legislador local dictar normas que protejan a las familias compuestas por parejas del mismo sexo; pero las normas indebidamente se hallaban ausentes, en su lugar, el Congreso yucateco había definido el matrimonio en la CPEY y en el Código de Familia en términos excluyentes, como una unión que solamente puede tener lugar entre un hombre y una mujer. Esa fue la omisión legislativa reclamada.

Resolución del Tribunal Constitucional yucateco

En el considerando cuarto de la OL-1/2014 (24-60), el Tribunal Constitucional expuso las razones por las cuales resolvió la improcedencia del requerimiento formulado y sobreseyó este procedimiento.

Comenzó su argumentación justificando la existencia de causas de improcedencia y su obligación de considerarlas. La apertura de su argumento anunciaba su decisión:

¹¹ Véase Sánchez (2008, 113-8).

el análisis correspondiente [de la cuestión planteada] s[o]lo puede llevarse a cabo si el procedimiento ha sido tramitado dentro del marco jurídico aplicable, del que surgen las condiciones mínimas o reglas especiales para considerar válido el procedimiento relativo y de esa manera emitir un pronunciamiento sobre el fondo (OL-1/2014, 24).

Encontró apoyo para lo anterior en una opinión doctrinal y en las tesis jurisprudenciales 1a./J. 22/2014, I.7o.A.14 K y I.7o.A.15 K; con base en estas, concluyó que

la solución judicial de un litigio o procedimiento implica que ella sea requerida [...] mediante la adecuada instancia procesal que satisfaga ciertos requisitos de procedencia y de legitimación del actor, [por lo que] un tribunal no debe tomar conocimiento de un supuesto conflicto de intereses, si la vía no es la correspondiente o sustituyendo por su propio acto al que toca realizar a una de las partes (OL-1/2014, 26).

Posteriormente, analizó la naturaleza y el objeto de la acción contra omisión legislativa en el ordenamiento yucateco, para establecer las condiciones en que resulta procedente. Con base en doctrina especializada, concibió esencialmente la omisión legislativa que prevé el ordenamiento del estado de Yucatán como un “procedimiento de coercibilidad” por el que se obliga al legislador ordinario a expedir la regulación de una materia que la Constitución local le obliga a desarrollar, ausente por su pasividad (OL-1/2014, 31-9).

En este punto, el Tribunal Constitucional yucateco planteó su ruta crítica formulando una pregunta toral:

¿Existe una obligación expresa, contenida en la Constitución Yucateca, o en la legislación ordinaria de esta entidad federativa, dirigida al H. Congreso del Estado para que [e]ste cree una norma que contemple que el matrimonio y el concubinato puedan verificarse entre personas del mismo sexo? (OL-1/2014, 39).

Las alternativas para responder esta interrogante fueron:

- 1) Si la respuesta fuera negativa y no existiera una norma constitucional yucateca que obligara a reconocer dichas uniones, deberá sobreseerse por haber una causa de improcedencia.

- 2) Si fuera positiva, deberá entrarse al fondo de la controversia y resolverse si dicha exigencia se satisfizo o no (OL-1/2014, 39-40).

El Tribunal se inclinó por la primera opción, considerando que la Constitución yucateca no exige reconocer las referidas uniones (OL-1/2014, 40).

El primer argumento del Tribunal Constitucional yucateco para concluir lo anterior es que, como estableció la Suprema Corte en la tesis 1a. CII/2013 (10a.), la prohibición de discriminación del artículo 2 de la Constitución de Yucatán es un principio que no proporciona razones concluyentes o definitivas para una solución, sino solo razones *prima facie*, a diferencia de las reglas; los principios son mandatos de optimización, precisó el Tribunal, que ordenan que algo se realice en la mayor medida posible (OL-1/2014, 42-3), es decir, que pueden admitir distintos grados de satisfacción y que no señalan categóricamente un deber. En tal virtud, concluyó el Tribunal, siendo la prohibición de discriminación un principio de “contenido genérico [y] carente de directrices o mandatos concretos”, la omisión legislativa es improcedente para hacerla valer, ya que “deben excluirse de este medio de control de la regularidad constitucional local los mandatos que contienen deberes de legislación abstractos” (OL-1/2014, 43).

Para el Tribunal Constitucional, la razón de que se excluyan “deberes de legislación abstractos” de la omisión legislativa es que la procedencia de esta

violenta[ría] el ámbito competencial de atribuciones del Congreso del Estado, tal y como se resolvió por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver las Acciones de Inconstitucionalidad 8/2010 y 11/2011 (OL-1/2014, 44).

De estas ejecutorias de la SCJN, el Tribunal Constitucional yucateco subrayó su conclusión de que la omisión legislativa no vulnera el principio de división de poderes, pues su efecto se limita a ordenar al legislador que emita una regulación sin prescribirle un contenido determinado (OL-1/2014, 44-54). De estas consideraciones, el tribunal yucateco concluyó que la omisión legislativa “no puede ser entendida, de ninguna forma, como una omisión en cuanto a modificar o reformar el texto de la constitución local se refiere” (OL-1/2014, 53).

El Tribunal resaltó que la omisión legislativa no tiene por objeto “controlar internamente’ a la Constitución [local] como alud[ieron] los promoventes” (OL-1/2014, 55) y que “*es preciso que el contenido de la omisión de marras esté clara y previamente predeterminado, ya sea en la propia Constitución, o bien en una diversa norma jurídica*” (OL-1/2014, 56). Sostuvo que avalar la procedencia de esta omisión legislativa “quebrantar[ía] el debido respeto entre las facultades y atribuciones del Poder Judicial y los demás Poderes del Estado de Yucatán”, vulnerando la seguridad y certeza jurídica de dichos entes de gobierno y de los gobernados, ya que a su parecer no tendría límite “el mandato obligatorio en cuanto a crear o modificar una norma jurídica”, lo que iría contra la democracia representativa (OL-1/2014, 56-7).

Como un argumento adicional para sostener esta improcedencia, señaló que los promoventes en realidad impugnaron algo que no puede concederse en la omisión legislativa. Quienes instaron el correspondiente requerimiento

no reclamaron la falta de expedición de norma alguna ordenada por mandato expreso contenido en las mencionadas Constitución y/o Ley de Justicia Constitucional estatales, sino que, más bien, *exigieron modificar el sentido o forma en que dicha norma suprema local y el Código de Familia para el Estado de Yucatán fueron construidas desde el Poder Legislativo local* (OL-1/2014).[§]

A dicha conclusión arribó el Tribunal invocando la tesis 1a. CV/2013, según la cual un precepto legal que define el matrimonio como la unión con fines procreativos entre un hombre y una mujer,

impide el acceso al matrimonio a las parejas del mismo sexo, lo que implica una *exclusión implícita y no una omisión legislativa*, toda vez que dicho precepto sí contempla la figura del matrimonio pero excluye tácitamente de su ámbito de aplicación a dichas parejas (OL-1/2014, 56-7).[§]

Finalmente, el Tribunal Constitucional yucateco señaló que para arribar a la improcedencia a que se refiere el que puede llamarse argumento

§ Énfasis añadido.

§ Énfasis añadido.

de la exclusión implícita, no obsta el razonamiento efectuado por los promoventes con base en el bloque de constitucionalidad yucateco. Según el Tribunal, fue así porque

el análisis de ello implica una cuestión que atañe directamente a lo que constituiría el fondo del presente asunto (la existencia o no de un “*Bloque de Constitucionalidad yucateco*” que obligue al legislador a emitir una norma jurídica en el sentido que reclaman) (OL-1/2014, 58).

Ahora bien, el Tribunal concluyó que este argumento es inocuo por haberse dado una doble causal de improcedencia —la consistente en la falta de mandato expreso para legislar y la relativa a que los promoventes en realidad reclamaron una exclusión implícita y no una verdadera omisión legislativa— que impidió al órgano jurisdiccional entrar al fondo del asunto (OL-1/2014, 58-9).

Esta resolución de sobreseimiento se adoptó por mayoría de siete votos,¹²

en aras de respetar los Principios Constitucionales de Supremacía del Texto Fundamental, de la División Funcional de Poderes, de Legalidad, Seguridad y Certeza Jurídica, así como a la Democracia Representativa en el Estado de Yucatán (OL-1/2014, 58-9).

Voto de minoría

Los magistrados que votaron contra la resolución emitieron conjuntamente un voto de minoría. En realidad, este voto consistió en el proyecto original de resolución que el ponente del asunto presentó al Tribunal, el cual rechazó la mayoría en la sesión del 2 de marzo de 2015, y que hicieron suyo los integrantes de la minoría.¹³

En un primer momento, el voto de minoría pretende superar la causa de improcedencia formulada por el Congreso del estado en el sentido de que no existe obligación de legislar con relación al matrimonio,

¹² De los magistrados Ligia Aurora Cortés Ortega, Ricardo de Jesús Ávila Heredia, Luis Felipe Esperón Villanueva, Adda Lucelly Cámara Vallejos, Jorge Rivero Evia —encargado del engrose—, Mygdalia Astrid Rodríguez Arcovedo y Leticia del Socorro Cobá Magaña.

¹³ Lo suscribieron Marcos Alejandro Celis Quintal, Santiago Altamirano Escalante —ponente—, Ingrid I. Priego Cárdenas y José Rubén Ruiz Ramírez.

señalando que se trata de un motivo que implica el estudio de fondo, por lo cual debe desestimarse y admitir su procedencia como sugiere la tesis P/J. 92/99 (OL-1/2014, 81-108). Enseguida, la mayor parte de este voto de minoría se refiere a establecer dos premisas básicas de su argumentación: la existencia del bloque de constitucionalidad yucateco y la superioridad de las decisiones políticas fundamentales frente a otras disposiciones que integran la Constitución, entre las cuales destacaría la protección de los derechos humanos y los diversos límites explícitos e implícitos para el Constituyente local, que formarían parte de su “núcleo intangible” (OL-1/2014, 81-108). Posteriormente, este voto explica la naturaleza de la omisión legislativa; señala en particular que “la obligación de legislar [cuyo incumplimiento puede reparar este procedimiento] puede provenir del Bloque de Constitucionalidad y de Convencionalidad local” (OL-1/2014, 112).

De lo anterior, indica el Tribunal, deriva la posibilidad de que por medio de ese procedimiento se puedan analizar omisiones legislativas relativas —parciales— en las que se haya incurrido al establecer el artículo 94 de la Constitución local, que incorpora el matrimonio heterosexual (OL-1/2014, 115); un control de la Constitución local que también encuentra apoyo en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *La última tentación de Cristo* (OL-1/2014, 118-9).

Otra extensa parte de este voto se dedica a exponer el contenido del derecho humano a la familia (OL-1/2014, 121 y ss.). Del análisis, la minoría encontró que

el Congreso del Estado tenía la obligación de adoptar disposiciones que garanticen los derechos y libertades de la familia y sus integrantes, en este caso con el establecimiento de instituciones que regulen las relaciones personales y patrimoniales que se dan en el seno de la familia [por lo cual] el Congreso no tenía opción de decidir si crea o expide disposiciones legales que garanticen los derechos y libertades de la familia (OL-1/2014, 128-9).

En virtud de lo anterior, y toda vez que al emitirse el artículo 94 de la Constitución local y regular el matrimonio y el concubinato “se omitió contemplar a las parejas del mismo sexo”, se vulneraron los artículos 1, 2 y 89, al igual que diversos preceptos del bloque de cons-

titucionalidad y convencionalidad local, lo que ocasionaba la “falta de acceso a estas figuras jurídicas por la comunidad LGBT provocada por la omisión de legislar” (OL-1/2014, 129-30). Enseguida, para explicar por qué en su opinión hay una exclusión, el Tribunal alegó las implicaciones del principio de igualdad, destacando su carácter de norma *ius cogens* internacional, y refirió la tendencia internacional al reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo, apuntando que la SCJN se sumó a ella en la acción de inconstitucionalidad 2/2010 y en la tesis 1a. CCLX/2014; asimismo, destacó que por tratarse de una diferencia de trato basada en la orientación sexual, debía presumirse su inconstitucionalidad y someterse a un escrutinio estricto (OL-1/2014, 130-8).

La conclusión de este análisis fue que el Congreso yucateco tenía la obligación de “legislar respecto de las formas de crear una familia y de contraer matrimonio”, respetando el principio de igualdad, pero lo hizo excluyendo del matrimonio y del concubinato a las parejas formadas por personas del mismo sexo, ya que, según los términos del Constituyente yucateco, “únicamente pueden acceder a estas instituciones las parejas formadas por personas heterosexuales m[a]s no las formadas por parejas del mismo sexo”. De este modo, “existió un trato diferenciado desproporcional y arbitrario al excluirse a este grupo, [...] violándose entre otros derechos humanos el derecho a la igualdad”. Al legislar de manera “incompleta o deficiente” acerca de la institución matrimonial, omitiendo contemplar el acceso de parejas homosexuales a esta, el Congreso incurrió en una omisión legislativa que debe repararse (OL-1/2014, 138-43).

Finalmente, la minoría se ocupó del argumento de la exclusión implícita fundado en la tesis 1a. CV/2013. Señaló que este no es aplicable al caso porque es de carácter aislado y, por ende, carece de efecto vinculante. Asimismo, en un muy interesante ejercicio de manejo de fuentes jurisprudenciales, intentó excluir este caso de la influencia de aquel criterio señalando que solo es relevante en el contexto del juicio de amparo con el objeto de abrir la procedencia de este medio de control que no puede dirigirse contra omisiones legislativas (OL-1/2014, 143-6).

Opinión crítica de la omisión legislativa 1/2014

Notas previas

Aunque coincido con el sentido esencial de la solución de la mayoría —el rechazo a la pretensión de quienes promovieron la omisión legislativa—, no comparto los motivos precisos en función de los cuales llegó a ella. Considero que su análisis no fue comprensivo ni profundo, por lo que no llegó a una respuesta sistemática para la cuestión efectivamente planteada. En especial, considero que evadió la cuestión del bloque de constitucionalidad yucateco y sus implicaciones, que se trataba de una cuestión determinante en este asunto.

La posición de la minoría es bienintencionada y tendiente a lo que Konrad Hesse llamó “voluntad por la Constitución” (*Wille zur Verfassung*) —en el caso, por el principio de igualdad—. Pero se basó en la incorrecta premisa de que la omisión legislativa puede corregir normas existentes que sean inconstitucionales. Además, soslayó los decisivos efectos políticos y jurídicos de su decisión.

Con honradez y humildad intelectuales, es preciso decir que el contexto de este análisis es diferente al que efectuaron los magistrados del Tribunal Constitucional yucateco. Es más fácil reflexionar con el detenimiento que caracteriza a la academia y sin la presión de lo que se juega en la realidad con una decisión que debe tomarse perentoriamente; pero esta es una de las funciones de estudios como el presente: brindar una opinión reflexiva y objetiva, casi contemplativa, de la actividad judicial.

Sin embargo, al asistir con los alumnos de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la UADY a la sesión pública del Tribunal Constitucional el 2 de marzo de 2015, en la cual se discutió el asunto, se percibieron en mínima medida los dilemas personales que seguramente enfrentaron los magistrados. En los días posteriores, por no haber aún engrosado definitivo de la sentencia, en clase se discutió el caso, al vuelo y con la información disponible en los medios de comunicación y la obtenida de la discusión presenciada. Se advirtió la tensión de decidir entre la protección de los derechos de las personas y la salvaguarda del equilibrio entre los poderes públicos. Esta experiencia sin duda hace respetar más la función judicial, en particular, el papel de los magistrados estatales que participaron en el difícil asunto.

En la medida de lo humanamente posible, las siguientes líneas presentan una opinión objetiva de los temas que abordan. El propósito es contribuir a perfeccionar el conocimiento de la justicia constitucional local y del régimen de los derechos humanos en el país, en relación con un caso emblemático de todas las dificultades de la omisión legislativa: escaso tratamiento doctrinal —casi nulo respecto de su configuración local—, oscuridades conceptuales, conexión con intrincadas cuestiones teóricas y su relación con condicionamientos extrajurídicos (Fernández 1998, 38-45).

Tres ausencias. Omisión, laguna e inexistencia correlativa

El caso pendía de una cuestión fundamental: ¿contiene el artículo 94, párrafo segundo, de la Constitución yucateca —y, por ende, el 49 del Código de Familia— una omisión o una exclusión implícita respecto del matrimonio entre personas del mismo sexo?

Como señalaron los promoventes y asumió la minoría de los magistrados del Tribunal Constitucional yucateco, una norma jurídica existente que perjudica determinado interés implica la inexistencia de una ley que lo proteja; pero esta última, la inexistencia correlativa, es diferente a la sucedida en los casos de lagunas legales y de omisiones legislativas inconstitucionales.¹⁴ Aunque estas tres hipótesis —inexistencia correlativa, laguna y omisión— tienen el común denominador de la ausencia de una norma, en realidad son muy diferentes.

La laguna y la omisión suponen la inactividad del legislador que no ha expedido una norma jurídica que regule específicamente una determinada situación; en cambio, por definición, la inexistencia correlativa de una norma es precisamente consecuencia del ejercicio de la facultad legislativa que ha creado una norma, pero con un sentido opuesto al de la tildada inexistente. En los dos primeros supuestos el legislador no llevó a cabo una función que le estaba permitida o mandada, por lo que la situación a la que las normas en cuestión se refieren carece de

¹⁴ Se emplea con libertad el término, habida cuenta de que “habrá omisiones legislativas que no sean omisiones inconstitucionales” (Fernández 1998, 92). Aquí se hace referencia a las últimas.

respuesta legislativa; en el último, aunque sea irregularmente sí ejerció su facultad, por lo que la situación ha obtenido solución normativa.

Más complicado es distinguir entre laguna y omisión, pero según Víctor Bazán (2014, 123-4) hay aspectos que en conjunto muestran que se trata de figuras diferentes. De modo fundamental, la omisión legislativa tiene como premisa el mandato constitucional expreso para legislar acerca de determinada materia, el cual no tiene lugar —o no necesariamente— con la laguna; lo anterior lleva a otros aspectos importantes. La laguna se refiere a situaciones constitucionalmente relevantes pero imprevistas, y es fruto de la incapacidad del legislador de advertirlas; la omisión, a situaciones relevantes constitucionalmente previstas, y, por ende, implica una abstención reprochable para el legislador. Asimismo, el acto que resuelve una laguna tiende a la plenitud del ordenamiento, mientras que la solución dada a la omisión es a su vez capaz de ocasionar múltiples lagunas.

La similitud entre omisión, laguna e inexistencia correlativa puede ser motivo de equívocos, como en los que incurrieron los promovedores de la OL-1/2014 y la minoría de magistrados que la resolvió. Ambos señalaron explícitamente, en distintas ocasiones y reprochando su franca inconstitucionalidad, que la legislación yucateca había efectiva y positivamente excluido del matrimonio a las parejas del mismo sexo siendo omisa al indicar que tal vínculo solo puede contraerse con fines reproductivos entre un hombre y una mujer, lo que supone la ausencia de una norma igualitaria que permita a parejas homosexuales acceder a esa institución. Como se dijo, la ausencia de tal norma protectora no implica la inexistencia de una norma jurídica que regule la situación, al revés: presupone la existencia de esta pero con sentido contrario.

Exclusión implícita en la Constitución yucateca

Establecido lo anterior, se examinará si se sostiene la afirmación de que el artículo 94, párrafo segundo, de la Constitución yucateca dispone una inexistencia correlativa —una exclusión implícita— u otra de las señaladas figuras respecto del acceso de parejas homosexuales al matrimonio.

Es evidente que una interpretación literal de dicho precepto, aisladamente considerado, impide que parejas homosexuales contraigan

matrimonio. La fórmula “un hombre y una mujer” es una especificación excluyente; pudiendo este precepto usar una expresión amplia y comprensiva como “dos personas”,¹⁵ se inclinó por reducir sus alcances conforme a aquellos términos. Esto lo confirma la porción “con la posibilidad de generar la reproducción humana” de dicha disposición, la cual indica un elemento teleológico de la institución matrimonial al que solo puede tender el ayuntamiento entre un hombre y una mujer.¹⁶

Esta conclusión no es superada por la interpretación sistemática de dicho precepto con la prohibición de discriminación del artículo 2 de la Constitución yucateca. Desde cierto punto de vista, como el de los promoventes, podría decirse que dicha prohibición y la proscripción del matrimonio homosexual se contradicen; pero debe concluirse que no es así. La perspectiva que la Constitución yucateca tiene del matrimonio justifica la desigualdad de trato que impone su artículo 94: si dicha institución tiene por finalidad la reproducción humana, no hay motivo para reconocerla a favor de parejas del mismo sexo, por lo que la diferencia de trato es justificada. Esta última disposición puede tenerse, en el contexto de la Constitución local aisladamente considerada, como una *lex specialis* en virtud de la cual hay una proscripción lícita a la igualdad, indicativa de que el Constituyente yucateco no tiene por discriminatorio vedar el matrimonio a las parejas homosexuales. Es un principio firmemente establecido que “La Constitución no puede ser inconstitucional”, y que sus disposiciones deben tomarse del modo en que todas obtengan algún grado de eficacia.¹⁷

De este modo, se puede concluir que el artículo 94, párrafo segundo, de la Constitución yucateca, aisladamente, en sentidos formal y estricto, en efecto prescribe que el matrimonio es un vínculo que solo pueden contraer un hombre y una mujer, lo que excluye que lo hagan parejas del mismo sexo. En tal virtud, la ausencia de una norma

¹⁵ Como establece el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, impugnado ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad 2/2010.

¹⁶ Si bien hay varias maneras de concepción humana, no puede negarse que las diferentes a la cópula entre hombre y mujer todavía resultan excepcionales, aunque su frecuencia se haya incrementado en los últimos años. Por su carácter extraordinario no puede válidamente presumirse que el Constituyente y el legislador yucatecos las hubieran tenido en mente al establecer sus disposiciones. Véase tesis CXX/2001.

¹⁷ Véanse Huerta (2013, 103 y 303), Sánchez (2008, 302-4) y tesis 233476.

que proteja al matrimonio igualitario no puede constituir una laguna o una omisión, sino que se trata de la inexistencia de dicha norma, correlativa a la prohibición tácita de esa figura en la Constitución estatal.

Por tanto, no hay omisión en la Constitución local respecto de la protección del matrimonio igualitario, sino una regulación tácita en sentido prohibitivo; por ende, tampoco hay para sí misma encargo o mandato de legislar en el sentido de proteger dicha figura. Estas aseveraciones abonan, mas no definitivamente, al rechazo de lo pretendido en la OL-1/2014 que resolvió la mayoría de los integrantes del Tribunal Constitucional yucateco. A estas afirmaciones no obstan los distintos argumentos de los promoventes y de la minoría de dicho órgano jurisdiccional, particularmente el relativo al bloque de constitucionalidad yucateco.

Control difuso e interpretación conforme

No es necesario hablar de un bloque de constitucionalidad local, no al menos con los perfiles que se le dio en la OL-1/2014.

El bloque de constitucionalidad es un conjunto normativo que se forma por elementos a los que, sin integrar la Constitución, se les enaltece otorgándoles el rango supremo de esta, ya que la complementan, no porque se sobrepongan a ella —en cuyo caso no necesitarían integrarse a bloque alguno—. Esta es la característica que justifica el concepto, al permitirle tener utilidad en el sistema de fuentes jurídicas: ser aplicadas con el máximo rango como si fueran la Constitución misma (Sánchez 2008, 116).

Es necesaria una aclaración acerca de las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales: su eficacia difiere según se relacione con la Constitución federal y su correspondiente bloque o parámetro de control o con la local. La interpretación integradora que pretendió establecer el artículo 1, párrafo segundo, de la CPEUM coloca las normas a su mismo nivel, pues “no se relacionan en términos jerárquicos” (tesis P./J. 20/2014; Sánchez 2014, 334). Dicho precepto constitucional no deja duda de la ubicación de las normas internacionales en el sistema jurídico mexicano; sin embargo, no puede negarse que si dicha asimilación faltara no sería enteramente pacífico emparejarlas con la Constitución federal (Huerta 2013, 320). En cambio, el claro y

absoluto sometimiento de la CPEY a la CPEUM (ampliamente considerada como bloque o parámetro)¹⁸ impide que la primera y el ordenamiento yucateco se sustraigan a los derechos fundamentales y demás normas que prevé la última; que la Constitución local declare su sujeción a la CPEUM es solo una manifestación retórica que corrobora la evidente sujeción, y de faltar esta, sería enteramente pacífico sostener que las normas fundamentales federales continuarían rigiendo al sistema jurídico yucateco.

El artículo 1 de la Constitución yucateca no alude *motu proprio* a los derechos humanos previstos en la CPEUM y en los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, sino que lo hace porque está sometido a ellos. El Constituyente yucateco no hizo favor alguno a esos derechos expresando que los cumpliría y asimilándolos en su obra, cuando de antemano y sin necesidad de declaración en tal sentido debía honrarlos; en la Constitución local podría suprimirse toda alusión a esos derechos y a sus normas relacionadas, y aun así persistiría la obligación de las autoridades yucatecas de respetarlos. Es más, decir que la referencia de la Constitución yucateca a normas federales ocasiona que estas se asimilen, no las enaltece, sino que las degrada, porque su superioridad es palmaria. La Constitución federal no es parte de la Constitución o del ordenamiento yucateco —ni de ninguna otra entidad—, está aparte, por encima de ellos, sometiéndolos (Huerta 2013, 336-8).

En tal virtud, el conflicto entre las constituciones local y federal podría ser resuelto por el Tribunal Constitucional yucateco no como una simple y llana interpretación del bloque de constitucionalidad local, sino mediante el control difuso de constitucionalidad federal sobre la ley fundamental local.¹⁹ Aunque el control difuso plantea un

¹⁸ Este punto lo dejó claro la minoría de magistrados del Tribunal Constitucional yucateco, al señalar los “elementos esenciales” de las leyes fundamentales locales (OL-1/2014, 91-4).

¹⁹ En primer lugar, por razones que aquí sería prolijo enunciar, en el concepto de control de constitucionalidad federal se incluye el de convencionalidad. En segundo lugar, aunque es discutible que los jueces federales actuando en medios de control de ese mismo orden puedan o no señalar la inconvencionalidad de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el ámbito local es incontrovertible que sus jueces deban siempre preferir esta última a las leyes supremas locales cuando entren en conflicto; en el primer caso podría hablarse de dos sistemas jurídicos que entran en colisión; en el orden nacional, es claro que impera un monismo que otorga primacía a la ley fundamental del Estado mexicano.

“problema interpretativo” (tesis 1a./J. 38/2015) en cuanto busca construir “una premisa normativa que otorgue la mejor solución al [caso]” (tesis I.4o.A.18 K), se trata de uno que debe resolver negando eficacia a una de las normas relevantes de la situación particular y que se hallan contrapuestas: la de menor rango, lo que constituye un instrumento de control de la jerarquía normativa y de la supremacía constitucional. No se trata de una interpretación ordinaria que se mueve en un mismo plano, sino de una que supone dos grados jerárquicos y la garantía del superior. Y su resultado es conocido: se inaplica la norma inferior y en su lugar se hace valer directamente lo prescrito por la de mayor jerarquía (Cossío 2013b, 175-6).

No es posible una interpretación del artículo 94 de la Constitución yucateca conforme a la prohibición de discriminación que prevé la CPEUM, en virtud de la cual pueda atribuírsele un significado que no proscriba el matrimonio igualitario —sea para admitir la procedencia de la omisión legislativa o para sostener su validez—. Como los de toda modalidad interpretativa, los límites de tal figura están marcados por el texto en el que recae,²⁰ y adjudicar a este un significado que no corresponda a sus términos originaría un inadmisibles “fraude al legislador” (Cabrales 2015, 278-9), lo que no deja otra salida que declarar la inconstitucionalidad de su obra. Al haber exclusión implícita, no hay omisión legislativa que subsanar.

Lo anterior permite afirmar lo siguiente:

- 1) El artículo 94 de la Constitución yucateca no omitió desarrollar otras normas de su bloque, sino que incumplió el mandato de admitir el matrimonio igualitario que se desprende de la CPEUM que se sobrepone a ella, de acuerdo con la SCJN.
- 2) Lo que la minoría vistió como una indebida omisión constitucional de la ley suprema local, en realidad fue un (correcto) control difuso del artículo 94 de la Constitución yucateca que lo sacó de la

²⁰ En la jurisprudencia alemana es un lugar común, establecido por el Tribunal Constitucional Federal, que “[l]a interpretación conforme a la Constitución encuentra su límite ahí donde entra en contradicción con la letra de la disposición y con la voluntad del legislador que sea claramente perceptible” (Tribunal Constitucional Federal de Alemania, párrafo 46, 2015).

ecuación,²¹ y con ello suprimió el aval constitucional local del artículo 49 del Código de Familia.

- 3) Hacer a un lado el artículo 94 de la CPEY y establecer a la Constitución federal como parámetro en el caso, habría originado un nuevo mecanismo de garantía de la última, al margen del sistema de protección que únicamente esta puede establecer a su propio respecto (tesis P./J. 155/2000, 843): una acción para controlar omisiones legislativas contrarias a dicha ley fundamental o, peor aún, la acción popular contra violaciones a la Constitución federal por la legislación local. Se verá esto con detenimiento más adelante.

Exclusión implícita en el Código de Familia

Eliminado el artículo 94 de la Constitución yucateca, resta determinar si el numeral 49 del Código de Familia incurrió en una omisión inconstitucional, remediable mediante la acción que aquí ocupa. Esta cuestión es mucho más sencilla, una vez resuelto lo relativo al precepto constitucional local.

Ambos mandatos tienen fórmulas prácticamente idénticas que hacen aplicable al segundo todo lo expuesto anteriormente en relación con el primero. Así como el artículo 94 de la CPEY, el numeral 49 del Código de Familia 1) no olvidó regular el matrimonio entre personas del mismo sexo, tácitamente lo proscribió, y 2) tampoco puede ser objeto de una interpretación conforme que le adjudique un significado que admita el matrimonio igualitario.

Lo anterior lleva a otra conclusión preliminar que rechaza la pretensión formulada al Tribunal Constitucional yucateco: tampoco en el Código de Familia hubo ausencia de desarrollo normativo del principio de igualdad y de su prohibición de discriminación previstos en la

²¹ En los términos de los promoventes y de la minoría, no se puede hablar de que el artículo 94 de la Constitución yucateca incumplió un deber autoimpuesto de legislar a favor del matrimonio igualitario —solo así puede entenderse la alusión a un bloque de constitucionalidad local que establezca dicha obligación—. Esto también habría llevado al sobreesimiento: la acción de omisión legislativa yucateca controla al legislador ordinario, no al constitucional. Es obvio que la minoría llevó a cabo un control difuso al reprochar que el artículo 94 de la Constitución yucateca haya omitido legislar en el sentido mandado por la Constitución federal y el derecho internacional embozados como bloque de constitucionalidad local.

Constitución federal que haya originado una omisión legislativa remediabile en la OL-1/2014; quizá fue algo peor, pero que no pudo tener remedio en este procedimiento: la renuencia del legislador constitucional y ordinario yucateco a aplicar y hacer efectivos esos principios.

Juego de precedentes

Aplicabilidad de tesis aisladas de la Corte

Uno de los aspectos más interesantes de la discusión del Tribunal Constitucional yucateco en la OL-1/2014 fue el debate en torno a la aplicabilidad de la tesis 1a. CV/2013, según la cual los ordenamientos que definen el matrimonio como la unión entre un hombre y una mujer con fines procreativos contienen una exclusión implícita para las parejas del mismo sexo y no una omisión legislativa. Lo llamativo es que se trató de un juego argumentativo acerca de la aplicabilidad jurisprudencial al que en realidad no se está acostumbrado en México.

La resolución de la mayoría de los integrantes del Tribunal Constitucional yucateco apuntaló con dicha tesis su opinión de que los promoventes no reclamaron la falta de expedición de una norma favorable al matrimonio igualitario, sino que “exigieron modificar el sentido o forma en que [la] norma suprema local y el Código de Familia [...] fueron construid[o]s desde el poder legislativo local” (OL-1/2014, 57-8), es decir, buscaron que se eliminara la proscripción de dicha figura matrimonial. Contra la aplicabilidad de dicho precedente y para favorecer que tuviera lugar una omisión legislativa y la procedencia del requerimiento de los promoventes, la minoría adujo que dicho criterio 1) no tiene carácter obligatorio por tratarse de una tesis aislada y 2) “únicamente es aplicable cuando el asunto es analizado por vía de amparo”, pues su intención es “abrir la procedencia de este juicio [federal]”, clausurado para las omisiones legislativas (OL-1/2014, 143-6).

La minoría formuló un argumento ilegítimo siendo renuente a la aplicabilidad de dicha tesis por no tratarse de jurisprudencia vinculante, sino de un criterio aislado.²² Y lo hizo por partida doble: negando

²² Acerca de técnicas legítimas e ilegítimas en la argumentación jurisprudencial véase López (2009, 206 y ss.).

aplicabilidad a este precedente que no carece de vinculatoriedad, aunque no siempre deba prevalecer, e incurriendo en la incongruencia de rechazarlo por su carácter aislado, pero invocando otros precedentes de esta naturaleza para apoyar sus argumentos. Se verán sucesivamente estas cuestiones.

Un signo de la incipiente cultura jurisprudencial que los juristas mexicanos deben a la tradición romanista es la falsa creencia de que las tesis aisladas carecen de efecto vinculante por no ser obligatorias. Pero, en realidad, aunque caben algunos matices, en tanto sean aplicables al caso, los precedentes son “todos dignos de tomar en cuenta” (Xiol 2010, 102) de acuerdo con sus diversos grados de vinculatoriedad.²³

Por lo que respecta al tema, no puede negarse el carácter vinculante de la tesis 1a. CV/2013 de la Primera Sala del máximo tribunal. Este carácter significa que el operador jurídico debe considerar el criterio expresado en un precedente, mas no que irremediabilmente deba aplicarlo. Lo último dependerá de que no exista un precedente de mayor valor que deba prevalecer y de que tampoco tenga justificación material para apartarse de él si ello le estuviera permitido.

En la escala de Michele Taruffo, las tesis aisladas de la SCJN son máximas venciblemente vinculantes: el juzgador puede “apartarse de ellas, siempre que existan razones relevantes para hacerlo, que se pued[e]n determinar libremente, pero que deben ser indicadas y justificadas” (Taruffo 2003, 205). La razón de que estos precedentes exijan adhesión, y no mantengan una mera expectativa genérica de ello o una calidad simplemente persuasiva de seguimiento discrecional, es el órgano que lo originó: “las resoluciones de este Alto Tribunal, constituyen *la opinión jurídica más respetable*”[§] (tesis 353654).

[Estas] impactan en el orden jurídico nacional y constituyen *fuertes orientaciones* para los juzgadores al momento de resolver, en virtud de que son emitidas por el órgano jurisdiccional a quien [...] le compete erigirse como último intérprete de la producción normativa en el Estado Mexicano (tesis XVI.1o.A.24 K).[§]

²³ Escalas de estos grados pueden verse en Orozco (2011, 191-2) y en Taruffo (2003, 205) (este último es particularmente importante por la precisión que se utilizará aquí).

§ Énfasis añadido.

§ Énfasis añadido.

Asimismo, al negar aplicabilidad a la tesis 1a. CV/2013 por el solo hecho de ser aislada, la minoría incurrió en una contradicción. A dicha expresión subyace un principio que tuvo por válido: las tesis aisladas son inaplicables, y el cual incumplió al invocar distintos precedentes aislados de la Suprema Corte.²⁴ El participante en una discusión no puede aprovecharse de un elemento a la vez en sentidos positivo y negativo; o todas las tesis aisladas, incluyendo la 1a. CV/2013, siempre son relevantes o ninguna lo es, incluyendo las que invocó la minoría para apoyar sus razones. Se trata de una aplicación del principio lógico de contradicción que da lugar a reglas fundamentales de la argumentación jurídica.²⁵

Acceso a la justicia y criterio volátil

La minoría argumentó que la tesis 1a. CV/2013 era inaplicable debido a que

- 1) Se trata de un criterio adoptado solo para que el juicio de amparo proceda contra el rechazo legislativo al matrimonio entre personas del mismo sexo y, por tanto, es únicamente aplicable para tal efecto.
- 2) No aborda la cuestión de la referida exclusión implícita, sino que simplemente reitera la tesis 1a. CX/2010.
- 3) No estudió el tema con base en la tipología señalada por el Pleno de la SCJN.²⁶

En cambio, según dicha minoría, para permitir la procedencia de otros medios de control —como la omisión legislativa— debería atribuirse a dicho rechazo legislativo una naturaleza que permita su procedencia para garantizar el principio de igualdad, lo que encuentra

²⁴ Por ejemplo, véase OL-1/2014, 140.

²⁵ “A ningún hablante le está permitido contradecirse” y “Todo hablante que aplica un predicado F a un objeto A, debe estar dispuesto a aplicar F a cualquier otro objeto que equivalga a A desde un punto de vista relevante” (Alexy 2001, 234-5).

²⁶ Este fue un motivo irrelevante, pues de lo que se trataba era de establecer si existía una omisión legislativa, no de si esta fue absoluta o relativa o correspondiente a una facultad de ejercicio obligatorio o potestativo, temas que abordó el Pleno de la Suprema Corte que invocó la minoría con relación a ese argumento.

apoyo en la tesis 1a. CX/2010. La posición está equivocada, porque se basa en una incorrecta apreciación de los precedentes a que se refiere, como resulta del examen de las ejecutorias de las que provienen las tesis 1a. CV/2013 y 1a. CX/2010.

En la tesis 1a. CV/2013, en la que la Primera Sala de la SCJN sentó el primer criterio, aunque omitiendo argumentos que lo justifiquen, afirmó que la norma analizada, de contenido similar al del ordenamiento yucateco,²⁷ “sí contempla la figura del matrimonio, aunque excluye del acceso a esa institución a las parejas del mismo sexo” (28-9). En ese mismo momento, la Corte invocó la tesis 1a. CX/2010 diciendo que

debe reiterarse que cuando se reclame la inconstitucionalidad de una ley por *exclusión tácita* de una categoría de personas de un determinado régimen jurídico o beneficio[,] ese argumento debe analizarse a la luz del principio de igualdad.

No es correcto afirmar que en el amparo en revisión 581/2012 la Primera Sala simplemente reiteró la tesis 1a. CX/2010; esta se refiere a casos de exclusión tácita sin definirlos ni dar ejemplos; en cambio, esto último fue precisamente lo que hizo la SCJN: señalar como especie de exclusión tácita, que da lugar a que se aplique la tesis 1a. CX/2010, las normas que definen el matrimonio como un vínculo con fines procreativos entre un hombre y una mujer. Que esta definición carezca de motivación no merma su carácter de precedente, pues hay que estar a lo decidido (*stare decisis*);²⁸ ello solo debilita su persuasión, no la anula.

Tampoco es acertada la apreciación del sentido de la tesis 1a. CX/2010 que realizó la minoría. La tesis no autoriza variar la naturaleza de las situaciones jurídicas por el solo motivo de favorecer la procedencia de algún medio de defensa; indica que debe estudiarse la conformidad de las exclusiones tácitas al principio de igualdad, pero no avala transmutar la índole de un hecho jurídico.

²⁷ Artículo 143, primer párrafo, del Código Civil del Estado de Oaxaca: “El matrimonio es un contrato civil celebrado entre *un solo hombre y una sola mujer, que se unen para perpetuar la especie* y proporcionarse ayuda mutua en la vida”. (Énfasis añadido).

²⁸ La utilidad que justifica el principio *stare decisis* es que haya igualdad en la aplicación de la ley, y “que bajo iguales circunstancias las personas reciban trato igual” (López 2009, 238).

En el amparo en revisión 416/2010 (considerando cuarto) que estableció dicho criterio, se impugnó la falta de inclusión de una sustancia en cierta categoría legal y su régimen, es decir, la exclusión implícita;²⁹ el tribunal *a quo* señaló que hubo omisión legislativa, por lo que el amparo era improcedente; la Corte señaló que no aplicaba la improcedencia relativa, porque ello habría impedido examinar la igualdad de la medida y dejado en indefensión al quejoso. Primeramente, por el sesgo introducido por el *a quo*, en este caso no se empleó de modo correcto la noción de omisión legislativa, pues la inexistencia normativa que el quejoso reclamó era correlativa a una norma contraria a su interés, y no se trataba de una verdadera inactividad del legislador. En segundo lugar, la cuestión planteada por el quejoso —y de forma clara— fue la supuesta desigualdad que produjo el legislador al dar implícitamente a dicha sustancia un trato que no le pareció acorde con su naturaleza. Y, finalmente, la SCJN dispuso analizar el caso desde el principio de igualdad, sin precisar la noción de omisión legislativa, por considerar que el juicio de amparo podría garantizar de modo eficiente el interés del quejoso.

Lo que la Suprema Corte realmente indicó en la tesis 1a. CX/2010, sin definir la naturaleza de la omisión legislativa, fue que alegar esta no basta para negar el acceso al amparo si puede examinarse la cuestión de alguna manera que se garantice al quejoso gozar de las prerrogativas que le otorga la Constitución, sin contravenir la fórmula Otero y ordenando que el legislador expida una regulación que también rijan a otras personas. Es posible que haya omisiones legislativas que los jueces de amparo puedan subsanar concretizando el contenido mínimo de una prerrogativa constitucional (Fernández 1998, 161; Ferrer y Sánchez 2013, 35-6); eso es lo que reconoció la SCJN en el referido criterio.

El máximo tribunal no autorizó un criterio volátil de la naturaleza de los hechos jurídicos según se facilite el acceso a los diferentes medios

²⁹ Se trataba de la inclusión o exclusión del psicotrópico clonazepam en la tabla contenida en el artículo 479 de la Ley General de Salud. La importancia de esto radicaba en que la tabla establece umbrales de cantidades de narcóticos excluidas de punibilidad, y su respuesta determina la competencia federal o local para el conocimiento de los hechos correspondientes. De esta manera, conforme a los artículos 473 y siguientes de dicha ley, no hay máximos permitidos en la posesión de la sustancia no incluida en ella, y determinar la situación jurídica de ese hecho es competencia federal.

de impugnación; es decir, según convenga a la procedencia de estos, a un mismo hecho o a hechos esencialmente similares se les atribuya diferentes naturalezas en distintos procesos. Esto ni siquiera ha sucedido en relación con la difícil materia electoral y sus alcances en la acción de inconstitucionalidad, la controversia constitucional y el juicio de amparo. Aunque de la definición de esta materia dependen los alcances de los referidos procesos, y ha sufrido variaciones para ajustarlos, la opinión actual de la Suprema Corte es que ese ámbito tiene un núcleo esencial y claramente definido que no puede desconocerse, debiéndose actuar “siempre con prudencia y atención a las particularidades del caso y a la *integridad del sistema*,”[§] para no traicionar su funcionalidad misma como instrumentos de análisis” (controversia constitucional 114/2006).

Alcances de la acción contra omisión legislativa

La dificultad de este caso es que, por la manera en que fue planteado y las intrincadas cuestiones teóricas que involucró, se está en condiciones de advertir su improcedencia hasta que las cuestiones anteriores fueron esclarecidas. Sin embargo, aún faltan algunas consideraciones para concluir a cabalidad la imposibilidad jurídica de que el Tribunal Constitucional yucateco hubiera resuelto a favor de la pretensión de quienes instaron este procedimiento.

Exclusión implícita e inconstitucionalidad por acción

El primer aspecto que es preciso determinar se refiere a si es posible que la acción prevista en la legislación yucateca repare inexistencias correlativas, habida cuenta de que un criterio generoso podría tenerlas por una suerte de omisiones. La cuestión se agrava al considerar que toda diferencia de trato legislativo implica tal inexistencia por lo menos mediante una exclusión implícita, y que hay opiniones en el sentido de que esta clase de acciones sirven para garantizar el principio de igualdad (Fernández 1998, 81, 114 y 117; Rangel 2009, 71).

[§] Énfasis añadido.

No obstante, en otro momento, la doctrina va contra esta idea (en general, Bazán [2014, 125]). No puede reputarse como omisión legislativa la inexistencia correlativa de una norma favorable a una categoría de sujetos, originada por la intención deliberada del legislador de excluirla de ciertos beneficios al regularla expresa o implícitamente en ese sentido. Se trata de una inconstitucionalidad por acción, en virtud de que no hay ausencia de actividad legislativa, sino renuencia del legislador a ajustarse a la Constitución, que despliega adoptando una conducta contraria a la ley fundamental (Fernández 1998, 107).

Señala Bazán (2014, 125) que en estos casos

no siempre resultará sencillo al intérprete (más bien parece que le será bastante complejo) descifrar cuándo el legislador actuó intencionalmente y cuándo no, en orden a detectar si la inconstitucionalidad es por acción o por omisión.

Pero esta inquietud no tiene lugar en la OL-1/2014; es muy simple determinar la intención de la Constitución y del Código de Familia yucatecos al limitar el matrimonio a un vínculo entre un hombre y una mujer que tiene fines reproductivos. En este caso no se dio una omisión legislativa, sino una exclusión implícita cuya reclamación no procede por la acción intentada.

El motivo de que la acción de inconstitucionalidad por omisión no deba proceder contra exclusiones implícitas se advierte de los efectos que tendría la correspondiente decisión del Tribunal Constitucional yucateco. La validez y la legitimidad de este procedimiento se basan en que el órgano jurisdiccional no se entrometa en la libertad de configuración legislativa y, en general, en el ejercicio de las facultades que le son propias. Este es un principio general de la actuación de la justicia constitucional (Fernández 1998, 107), que para Yucatán —pero de modo extensible a otros ordenamientos— concretizó la Suprema Corte en las acciones de inconstitucionalidad 8/2010 y 11/2011, señalando que el Tribunal Constitucional de la entidad no está facultado para vincular el contenido que debe tener la legislación *lato sensu* que ordene emitir ni su procedimiento para ello.

Si la acción contra omisión legislativa recayera en una inexistencia correlativa, su efecto no se limitaría a ordenar al legislador que emita una norma que no ha dictado, sino por lo menos tácitamente le orde-

naría crearla en un sentido determinado. Esto es particularmente claro con el principio de igualdad y la exclusión tácita: la única manera de reparar una norma excluyente de una determinada situación jurídica es creando una incluyente a su respecto; no hay términos medios en esta hipótesis.

Lo anterior transformaría por completo la naturaleza de la acción contra omisión legislativa y la volvería un medio de control de inconstitucionalidades por acción. Para el ámbito yucateco, esto sería incluso peor: dado que cualquier residente en Yucatán puede instar este procedimiento, permitirlo contra inexistencias correlativas sería crear una acción popular de inconstitucionalidad local, que prácticamente cualquiera podría iniciar contra cualquier acto pretendidamente contrario a la Constitución local, instituido por completo al margen de esta; no están aquí a discusión las bondades de la acción popular, sino el respeto a los fines y funciones del sistema de control constitucional yucateco. Y aún más grave sería el problema si se adoptara el bloque de constitucionalidad local y se hubiera resuelto en el sentido que propusieron la minoría y los promoventes de la OL-1/2014: se habría creado en Yucatán una verdadera acción popular de inconstitucionalidad federal, algo muy alejado de lo que prevé la CPEUM para su garantía.

Si la justicia constitucional yucateca hubiera accedido a las pretensiones formuladas en la OL-1/2014, o a cualquier otra que en un procedimiento de esta naturaleza impugne una inexistencia correlativa, se habría vuelto un superconstituyente, por su plausible deseo de salvaguardar el derecho fundamental de las personas homosexuales a contraer matrimonio; su intromisión en las facultades del legislador ordinario habrían sido lo de menos. Estaríamos ante una victoria pírrica de los derechos: se tutela uno —que no queda indefenso, pues el juicio de amparo puede defenderlo—, pero se trastorna el sistema de garantía judicial constitucional, afectándose la relación entre los poderes públicos y avalando que los tribunales puedan actuar con arbitrariedad si esgrimen un derecho humano que, según el caso, pudiera resultar un mero pretexto.

Encargo constitucional y omisión legislativa

Otros puntos fundamentales en la OL-1/2014 fueron si procede solo cuando se incumple un mandato expreso de la Constitución para que se emita determinada legislación, o si también cuando dicho mandato es implícito y, resuelto lo anterior, la cuestión relativa a qué tan expreso debería ser. Esta se dificulta por el hecho de que el artículo 70 de la Constitución yucateca nada manifiesta al respecto, y el 99 de la LJCEY sí refiere dicho mandato expreso como condición de procedencia de la acción contra omisión legislativa.

La mayoría de los magistrados del Tribunal Constitucional estimó que este procedimiento se dirige a los casos en que hay un mandato para emitir una legislación de carácter concreto, pero como la norma que los promoventes hicieron valer tiene la calidad de principio que no da lugar a una regulación con ese carácter, no se está ante un supuesto en que procede la acción contra omisión legislativa. La minoría de magistrados del Tribunal Constitucional se inclinó por considerar que, disponiendo que deben hacerse efectivos los derechos humanos y adoptarse las medidas necesarias para ello, los artículos 1 y 2 de la CADH constituían un mandato expreso que hacía procedente la acción intentada en la OL-1/2014 (126-9). Ninguna de estas posiciones es correcta.

El mandato de expedir una legislación es caracterizado como un encargo constitucional que consiste en la previsión, explícita o implícita, para una concreta intervención legislativa que emita una regulación general que desarrolle algún precepto de la ley fundamental (Fernández 1998, 146-7). Pero se trata de una previsión específica para una determinada materia, que no debe confundirse con la necesidad constitucional de emitir dicha regulación ni con un inexistente deber genérico de legislar (Fernández 1998, 148; Báez 2009, 19-21). En realidad, toda norma constitucional puede ser objeto de un desarrollo legislativo que pormenore sus implicaciones y sus relaciones con otros bienes jurídicos, pero la idea de encargo constitucional se refiere a normas cuya propia formulación exige para su plena eficacia la participación del legislador (Fernández 1998, 86-9); no puede decirse que el último esté obligado a desarrollar siempre y de modo perentorio todas y cada una de las disposiciones constitucionales, pues también en su

libertad de configuración se halla la facultad de determinar la oportunidad de hacerlo. En efecto, como muestra Rangel (2009, 42-51), existen diversas clases de estos encargos constitucionales.

Es cierto que los derechos fundamentales pueden requerir un desarrollo legislativo cuando no son suficientemente precisos para una aplicación directa y cuando son necesarias medidas especiales para su plena efectividad (Ferrer y Pelayo 2014, 75-6). Pero este deber de adoptar medidas especiales no es un encargo constitucional; se trata de un deber genérico del legislador de hacer lo que esté en su competencia para lograr la efectividad de cualquier derecho fundamental; un verdadero encargo, que constituiría un mandato de legislación concreta, sería una previsión específica de desarrollo legislativo para una determinada disposición constitucional.

En la OL-1/2014 falta de modo expreso esta previsión específica en relación con el principio de igualdad. Es decir, ningún texto constitucional o convencional dispone en esos términos que el matrimonio debe abrirse a parejas del mismo sexo, sino que ello deriva, como es sabido, de una interpretación de la Suprema Corte. Se trata, en el mejor de los casos, de un mandato o encargo constitucional implícito (Rangel 2009, 51). Por lo anterior, se ve la irrelevancia de que la sentencia dictada en este asunto haya aludido a la distinción entre reglas y principios, al menos en el sentido en que lo hizo. Efectivamente, un principio puede tener múltiples direcciones normativas y bastaría que una de ellas impusiera al legislador la necesidad o la obligación de desarrollarla para estar ante un encargo constitucional. La cuestión debe resolverse en torno a si la acción contra omisión legislativa puede o no dirigirse contra una derivada de un encargo constitucional tácito.

En primer lugar, se debe advertir que una cosa es la teoría general de las omisiones legislativas que las define, perfila y clasifica, y otra muy diferente es su control (Rangel 2009, 121). Para este último efecto, pueden ser idóneos distintos procedimientos —el amparo lo es para determinadas omisiones—, pero en la OL-1/2014 se lidió con uno particular: una acción destinada a reparar de modo general y abstracto las omisiones legislativas, sin atención a situaciones particulares (Rangel 2009, 117-8; Báez 2009, 41-3). Por su naturaleza, esta clase de procedimiento debe estar sometida a determinadas condiciones; como en Yucatán, donde el efecto no podría ser otro que obligar al legislador a

ejercer las atribuciones para cumplir su deber de concretizar una norma constitucional.

En esta determinación se corre el riesgo de que los órganos jurisdiccionales encargados de decidir estas acciones intervengan de modo exorbitante en las funciones del Poder Legislativo e incluso lleguen a sustituirlo. Por eso es indispensable limitar los alcances de los procedimientos contra omisiones legislativas. Uno de los límites necesarios es restringir su procedencia a los casos en que haya un mandato o encargo constitucional para legislar, que, además de específico, sea expreso. De otro modo, por ejemplo, si se permite que el Tribunal Constitucional yucateco ordene al legislador que emita determinada legislación con base en un encargo implícito en la Constitución, la extensión del poder que se le otorga sobre el Poder Legislativo quedaría a su mejor criterio y lo pondría en condiciones de intervenir intensamente en la actividad legislativa. En cambio, restringiendo la procedencia de estas acciones a casos explícitos en el texto constitucional, se limita su actuación a casos inequívocos y previsibles, que no colocan en incertidumbre a los promoventes, a los órganos legislativos ni al propio Tribunal. En tal virtud, el artículo 99 de la LJCEY interpreta con acierto el 70 de la CPEY, pues reconoce los verdaderos alcances de este, relacionado con principios emanados de la CPEUM —al vuelo: el democrático, la división de poderes y la seguridad jurídica—.

Es correcta también en este aspecto la conclusión esencial de la OL-1/2014. Puede haber un mandato constitucional —federal y local— para legislar a favor del matrimonio igualitario, y puede ser específico en cuanto se dispone que “la ley protegerá la familia” (CPEY, artículo 94, 2017), pero no es expreso y tal conclusión deriva de una inferencia interpretativa de la SCJN, no de una inequívoca disposición textual constitucional.

Improcedencia y fondo

Finalmente, una última cuestión se refiere a la supuesta incorrección del sobreseimiento decretado en la OL-1/2014, derivado de que las causas en que se basó se hallaban íntimamente vinculadas con el fondo del asunto, por lo que debieron desestimarse. La minoría sostuvo esta razón en su voto, invocando la tesis P./J. 92/99 (79-80).

La procedencia del proceso y su diferencia con el mérito de la pretensión formulada en él son de los conceptos más difíciles de aprehender. Se basan en la hoy indiscutida delimitación entre el derecho de acción y el derecho sustantivo que se hace valer en el proceso. La improcedencia consiste en la imposibilidad material o (primordialmente) jurídica de que el tribunal analice la cuestión que se le plantea y adopte una resolución al respecto, en virtud de algún motivo que lo hace inviable; dicha imposibilidad se traduce en la inexistencia del derecho de acción, es decir, del derecho a requerir el ejercicio de la función jurisdiccional, con total independencia de que efectivamente haya un derecho sustantivo vulnerado (León 1941, 70; Carranco 2015, 26).

Acudir a la improcedencia del juicio de amparo es la mejor técnica para ilustrar estos conceptos, ya que este proceso manifiesta con claridad la diferencia entre el concepto y la decisión de fondo, y por las dificultades y frecuencia de sus múltiples causas, existe a su respecto una profusa reflexión doctrinal y jurisprudencial. Por este motivo, se toma el juicio de derechos fundamentales como referencia.

Si la improcedencia se relaciona con la inexistencia del derecho de acción, entonces ha de estar vinculada con los elementos de este concepto y sus posibles deficiencias. Con base en la doctrina de Chioven-da, Ignacio Burgoa (1997, 317-24) señaló que la acción de amparo tiene los siguientes elementos como “condiciones esenciales de su existencia”: sujetos activo (quejoso) y pasivo (autoridad responsable, y podría decirse que el tercer interesado); causa remota (régimen constitucional y convencional de derechos fundamentales) y próxima o *petendi* (vulneración precisa que ocasiona el acto de autoridad), y fin u objeto (invalidación del acto reclamado con relación al quejoso o también a otras personas si se habla de interés legítimo colectivo, y reparación restitutiva de sus consecuencias). La improcedencia entonces es consecuencia de la falta de uno de estos elementos.

De acuerdo con la tesis P./J. 92/99 hay dos clases de improcedencia: una íntimamente relacionada con el fondo del asunto y otra que no lo está. El fondo de un proceso es la materia acerca de la cual versa; en el juicio de amparo consiste en “determinar si el acto reclamado en realidad es *contrario o no a la Constitución*”[§] (Carranco 2015, 25-6), es

[§] Énfasis añadido.

decir, si esta tutela la posición del quejoso y también si existió una contravención a dicha protección constitucional. ¿Cuál es la materia de la acción contra omisión legislativa en Yucatán?

Como sucede con el juicio de amparo, la respuesta a esta interrogante se halla en función de las causas remota y próxima de la acción. De este modo, las cuestiones acerca de este procedimiento tratan de la existencia de 1) un mandato o encargo expreso de la Constitución yucateca al Congreso estatal para emitir normas generales que regulen determinado supuesto,³⁰ 2) un incumplimiento de esta obligación y 3) la ineficacia de los preceptos constitucionales correspondientes. Toda improcedencia que no pueda resolverse sin determinar alguna de estas cuestiones está íntimamente vinculada con el fondo de dicho procedimiento; así, por ejemplo, la inexistencia del sujeto activo de la acción en virtud de que la acción contra omisión legislativa fue promovida por personas que no están legitimadas para ello da lugar a una improcedencia que no está vinculada con el fondo del procedimiento; en cambio, si se alega que no se está ante un mandato constitucional expreso de legislar o que no existe omisión porque sí hubo alguna actividad del legislador en la materia correspondiente, se estará ante una improcedencia íntimamente vinculada con el fondo.

La razón de la tesis P./J. 92/99 para desestimar una improcedencia íntimamente vinculada con el fondo es evitar una petición de principio. Es correcto el señalamiento del Tribunal Constitucional yucateco de que la improcedencia es una cuestión previa al estudio de fondo (OL-1/2014, 24), pero cuando aquella requiere solucionar este, toma como premisa lo que es preciso demostrar, por eso es una improcedencia virtual que no debe oponerse al acceso a la justicia. Si para afirmar que una persona está legitimada para promover un juicio de amparo debe demostrarse que los derechos fundamentales no tutelan su interés o que el acto reclamado no afecta sus posiciones jurídicas constitucionalmente protegidas —la reclamación del derecho de petición es un ejemplo típico—, en realidad se exige como requisito para iniciar el estudio del fondo del asunto lo que solo puede concluirse al estudiarlo. Y se está ante la misma situación si para determinar que una persona

³⁰ *Mutatis mutandis*, también lo conducente para el Poder Ejecutivo o los ayuntamientos.

tiene legitimación para pedir que se analice una omisión legislativa es necesario establecer si ocurrió porque hubo un mandato expreso de legislar que no fue observado por la inactividad del legislador.

Para la OL-1/2014 es fácil obtener la conclusión: la acción de los promoventes debió declararse procedente como señaló la minoría de magistrados del Tribunal Constitucional yucateco con el aval de la tesis P./J. 92/99. Hasta el momento de redactar estas líneas coincidía con el criterio de la mayoría: se trataba de una improcedencia cuya actualización podía constatarse sin estudiar el fondo del asunto; faltaba hacer una pregunta: ¿en qué consiste el fondo de la acción contra omisión legislativa yucateca?

Sin perjuicio de lo anterior, el sobreseimiento que dictó el Tribunal Constitucional es *prima facie* correcto. El artículo 104 de la LJCEY dispone hipótesis en que la actividad legislativa que subsana la respectiva omisión da lugar al sobreseimiento,³¹ y su aplicación analógica en el asunto habría dado lugar a la improcedencia y al sobreseimiento que resolvió. Además, los fundamentos que señaló en su ejecutoria se dirigen a establecer la actualización de tales figuras (OL-1/2014, 60). Pero esto es solo en primer término, pues dichas causales debieron desestimarse porque los motivos que las actualizaron se basan en premisas que requieren resolver algún aspecto del fondo de dicha acción, como prescribe el criterio de la tesis P./J. 92/99 que debe tenerse como un principio general del derecho procesal constitucional.³² No obstante, esta es una discusión con relevancia meramente técnica, porque el efecto práctico de lo anterior no habría sido diferente al resultante de los términos de la OL-1/2014.

Desestimar una causa de improcedencia porque está íntimamente vinculada con el fondo de ningún modo significa otorgar la pretensión de la parte actora; sus consecuencias se reducen a permitir el estudio de fondo y posponer el análisis para este momento, mas

³¹ Dichos supuestos son: 1) el poder u órgano responsable de emitir la disposición de carácter general expidió la regulación correspondiente, y solo se encuentra pendiente su sanción, promulgación y publicación; 2) el Congreso estatal aprobó un proyecto de ley que está sujeto a una cuestión de control previo de constitucionalidad, y 3) antes de dictarse sentencia definitiva en el asunto planteado, se expidió la disposición general cuya omisión se reclamó.

³² Lo que corrobora su extensión al juicio de amparo y a la acción de inconstitucionalidad como indican las tesis P./J. 135/2001 y P./J. 36/2004.

nunca debe llevar a obsequiar lo reclamado por los promoventes de un procedimiento. La diferencia entre la decisión que tomó el Tribunal Constitucional en la OL-1/2014 y la que habría adoptado de seguir el razonamiento anterior es solamente formal: en vez de declarar la improcedencia y el sobreseimiento, con base en todo lo señalado con anterioridad, debió concluir que es infundada la pretensión de los promoventes de dicha acción, lo que en realidad y para efectos prácticos en nada habría reconfortado a estos. Si hubiera sido uno de los magistrados que resolvió ese asunto, habría votado con la mayoría por compartir la conclusión esencial de su posición —rehusar lo pretendido por los promoventes—, pero también habría emitido un voto concurrente que expresara mis anteriores consideraciones acerca de esta minucia técnica.

Conclusiones. La justicia constitucional y sus límites

No suele haber muchos casos tan difíciles como la OL-1/2014. Al dramatismo entre los bienes jurídicos en juego y la encrucijada que enfrentaron los integrantes del Tribunal Constitucional hay que añadir que se dio en el marco de un proceso novedoso, del que no hay muchas referencias doctrinales y jurisprudenciales, y que involucra arduas cuestiones técnicas. Sin embargo, aunque sin posibilidad de que se hagan observaciones a su opinión, la mayoría decidió con acierto.

Grosso modo, el dilema era entre optar por una interpretación jurídica que abriera, de modo exorbitante, la procedencia de la acción contra omisión legislativa en Yucatán, ajustada a una tendencia jurisprudencial, política y, en buena medida, social que favorece el matrimonio entre personas del mismo sexo, o bien por una que mantuviera los alcances de este procedimiento en su “justa dimensión” (tesis I.5o.C.9 K), dentro de márgenes claros que permiten al Tribunal Constitucional ejercer sus funciones sin propiciar que actúe “fuera de todo control” (tesis I.5o.C.1 CS), reduciendo la posibilidad de invadir la esfera de otros Poderes, preservando así su legitimidad y la autoridad que debe caracterizar su labor, no solo en este caso, sino en todos los de su conocimiento. Si esta oposición debió adoptar la forma del

sobreseimiento o la de un estudio de fondo que culminase con una resolución desestimatoria, es una simple cuestión técnica formal que en nada afecta el resultado material y práctico de la decisión; será importante para conocer mejor este procedimiento y contribuir a la ciencia procesal constitucional, pero carente de repercusión en el sentido esencial de lo que debió resolverse.

La decisión del Tribunal Constitucional ha recibido críticas, como también podría hacerlo esta opinión. Sin embargo, lejos de mermar su posición la fortalecen: es más reprochable que un tribunal resuelva pensando exclusivamente en cómo lo tratarán los medios y las redes sociales que si lo hace con una aplicación razonada de todas las normas jurídicas relevantes al caso, en particular las que delimitan los alcances de su actuación.

En otro texto (Sánchez 2008, 244-5 y 277) se sostuvo que los tribunales deben procurar la adhesión social a su interpretación de la Constitución, pero que no deben sacrificar la corrección técnica de su actuación al objetivo de alcanzar una interpretación socialmente deseable de la Constitución. Asimismo, expresé que más que de autorrestricción o activismo de los tribunales, debe hablarse de una aplicación que optimice las disposiciones constitucionales aplicables dentro de los márgenes de actuación que se les otorga, guardando una prudencia judicial que tenga cuidado extremo de mantenerse en esos límites y no imponer restricciones indebidas a los poderes que se le presentan como justiciables. Las normas que delimitan la competencia de los tribunales constitucionales son de los pocos límites que tienen sus poderosas competencias, y en su respeto se juega la legitimidad de su actuación y la justificación de su existencia.

Sin duda existe tensión, manifestada en la OL-1/2014: una interpretación extensiva y *pro actione* del dominio de la justicia constitucional y mayores alcances de la garantía de la ley fundamental, frente a una moderada —o restrictiva— que guarde a la Judicatura de usurpar las funciones de otros órganos pero que le impida reparar violaciones constitucionales. La tensión no carece de solución, es muy clara: los tribunales constitucionales deben ofrecer interpretaciones que optimicen el acceso a la justicia y permitan la máxima eficacia de la Constitución, pero cuando esa extensión lleva a que remplacen a otros poderes o al mismo Constituyente en sus funciones, no puede ser

jurídicamente lícita ni políticamente legítima. Esto lo ilustró muy bien la OL-1/2014: si el Tribunal Constitucional yucateco hubiera accedido a la pretensión de sus promoventes, habría transformado la omisión legislativa y creado un inédito mecanismo de control con alcances que irían más allá del ámbito local que le compete, lo que habría tergiversado las funciones que la Constitución de Yucatán le encomendó.

No obsta a lo anterior pensar que la eficacia y la protección de los derechos humanos excusarían cualquier transgresión de los tribunales constitucionales. La posición que se expuso no desconoce su calidad de preferente, al contrario, la tiene como un postulado ineludible, pero que debe ejercerse sin afectar el diseño político que establece la ley fundamental para el logro de sus objetivos. No se trata de proteger la Constitución vulnerándola.

Habrà quien piense que esto traiciona el compromiso de los tribunales y del derecho en general con la justicia. Para responder a lo anterior basta señalar que no corresponde a los tribunales resolver todos los problemas que tiene la sociedad, sino solo aquellos en los que puede ejercer su competencia; el sistema político tiene otras maneras de resolver las cuestiones que escapan a las funciones de un determinado tribunal —como el Constitucional yucateco—, y pueden tener lugar en otras sedes judiciales o por la vía del proceso democrático en los ámbitos de los poderes Legislativo o Ejecutivo.

La creencia de que invocar un derecho humano es una fórmula mágica para que los tribunales hagan cualquier cosa que se pretenda de ellos es solo parte de un sesgo ideológico que hoy está muy extendido en México. Esto se debe a un “derechohumanismo vengativo”;³³ en el país ha existido tanto tiempo una versión minimalista de los derechos fundamentales —y lamentablemente el panorama futuro no es muy alentador al respecto— que una reforma como la de 2011, que tan vigorosamente los consagró, ha alentado la impresión de que a su amparo puede hacerse cualquier cosa. Pero no, *ancha* no es Castilla.

³³ La frase está inspirada en un clásico ensayo del *chief justice* William Rehnquist que refiere una “living Constitution with a vengeance” (2006, 403), aludiendo a una concepción de la Constitución viviente que lleva a un significado constitucional evolutivo, pero con un alcance exorbitante con el que se requiere a los tribunales acoger las pretensiones que el justiciable estime justas, aunque sean contrarias a la letra de la Constitución, especialmente cuando otros poderes gubernamentales no han respondido a ellas.

Fuentes consultadas

- Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Disponible en http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/3/2010/19/3_115026_0.doc (consultada el 26 de enero de 2018).
- 8/2010. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Disponible en http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/3/2010/19/3_118943_0.doc (consultada el 26 de enero de 2018).
- 11/2011. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Disponible en http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/3/2011/19/3_126769_1481.doc (consultada el 26 de enero de 2018).
- Acción de omisión legislativa o normativa local 1/2014. Tribunal Constitucional del Estado de Yucatán. Disponible en <http://bit.ly/1hKPMju> (consultada el 8 de junio de 2016).
- Alexy, Robert. 2001. *Theorie der juristischen Argumentation. Die theorie des rationalen diskurses als theorie der juristischen begründung*. 4.^a ed. Fráncfort del Meno: Suhrkamp.
- Amparo en revisión 416/2010. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Disponible en http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2010/2/2_117701_0.doc (consultada el 26 de enero de 2018).
- Arteaga Nava, Elisur. 2003. La Constitución local y su defensa. Elementos para una teoría del control de la constitucionalidad. En *Justicia constitucional local*, coords. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodolfo Vega Hernández, 11-34. Querétaro: Fundap.
- Astudillo, César. 2007. La inconstitucionalidad por omisión legislativa en México. En Carbonell 2007a, 297-380.
- Báez Silva, Carlos. 2009. *La inconstitucionalidad por omisión legislativa en México*. México: Porrúa/IMDPC.
- Bazán, Víctor. 2014. *Control de las omisiones inconstitucionales e inconvencionales. Recorrido por el derecho y la jurisprudencia americanos y europeos*. Montevideo: Fundación Konrad Adenauer. [Disponible en <http://bit.ly/1tdSkgL> (consultada el 26 de enero de 2018)].
- Burgoa, Ignacio. 1997. *El juicio de amparo*. 33.^a ed. México: Porrúa.
- Cabrales Lucio, José Miguel. 2015. *El principio de interpretación conforme en la justicia constitucional. Teoría, práctica y propuesta en perspectiva comparada*. México: Porrúa/IMDPC.

- CADH. Convención Americana sobre Derechos Humanos. 1969. Pacto de San José. Disponible en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm (consultada el 26 de enero de 2018).
- Carbonell, Miguel. 2007a. *En busca de las normas ausentes. Ensayos sobre la inconstitucionalidad por omisión*. 2a. ed. México: IJ-UNAM.
- . 2007b. Presentación. En Carbonell 2007a, VII-XIII.
- Carranco Zúñiga, Joel. 2015. *Juicio de amparo. Procedencia y sobreseimiento*. 3.^a ed. México: Porrúa.
- CCDF. Código Civil para el Distrito Federal. 2015. Disponible en <http://www.aldf.gob.mx/archivo-c9dc6843e50163a0d2628615e069b140.pdf> (consultada el 26 de enero de 2018).
- CFEY. Código de Familia para el Estado Libre y Soberano de Yucatán. 2016. Disponible en <http://www.congresoyucatan.gob.mx/download.php?f=60905e4375210f5b416d54b44a230e54.pdf&recurso=codigo> (consultada el 26 de enero de 2018).
- Código Civil del Estado de Oaxaca. 2016. Disponible en http://s3-us-west-1.amazonaws.com/congreso0ax/legislacion_estatals/documentos/000/000/017/original/002R.pdf?1507265989 (consultada el 26 de enero de 2018).
- Cossío Díaz, José Ramón. 2013a. Cómo argumentar los derechos en la impartición de justicia. En *Argumentación jurisprudencial. Memoria del III Congreso Internacional de Argumentación Jurídica: ¿Cómo argumentar los derechos?*, 91-100. México: SCJN.
- . 2013b. *Sistemas y modelos de control constitucional en México*. 2.^a ed. México: UNAM-IJ.
- , Raúl M. Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio. 2015. *La construcción de las restricciones constitucionales a los derechos humanos. Estudio y documentos a partir de las contradicciones de tesis 293/2011 y 21/2011*. México: Porrúa.
- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2017. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf (consultada el 26 de enero de 2018).
- CPEY. Constitución Política del Estado de Yucatán. 2017. Disponible en <http://www.congresoyucatan.gob.mx/download.php?f=b6a94ee3494ca3f4b00cabef30174409.pdf&recurso=constitucion> (consultada el 26 de enero de 2018).

- DOGEY. Diario Oficial del Gobierno del Estado de Yucatán. 2010. Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado de Yucatán, en materia de seguridad y justicia. 17 de mayo. [Disponible en http://www.yucatan.gob.mx/docs/diario_oficial/diarios/2010/2010-05-17_suplemento.pdf (consultada el 26 de enero de 2018)].
- Fernández Rodríguez, José Julio. 1998. *La inconstitucionalidad por omisión*. Madrid: Civitas.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Carlos María Pelayo Möller. 2014. Artículo 2. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno. En *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*, coords. Christian Steiner y Patricia Uribe, 69-98. México: SCJN/Fundación Konrad Adenauer.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Rubén Sánchez Gil. 2013. *El nuevo juicio de amparo. Guía de la reforma constitucional y la nueva Ley de Amparo*. México: Porrúa/UNAM/IMPDC.
- Huerta Ochoa, Carla. 2013. *Teoría del derecho. Cuestiones relevantes*. México: UNAM-IIIJ.
- León Orantes, Romeo. 1941. *El juicio de amparo (ensayo doctrinal)*. México: Superación.
- Limbach, Jutta. 2005. La interpretación de la Constitución. En *Interpretación constitucional*. T. II, coord. Eduardo Ferrer Mac-Gregor, 751-8. México: Porrúa/UNAM.
- LJCEY. Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán. 2016. Disponible en <http://www.congresoyucatan.gob.mx/download.php?f=b6a94ee3494ca3f4b00cabef30174409.pdf&recurso=constitucion> (consultada el 26 de enero de 2018).
- López Medina, Diego Eduardo. 2009. *El derecho de los jueces*. 2.^a ed. Bogotá: Legis/Uniandes.
- Orozco Muñoz, Martín. 2011. *La creación judicial del derecho y el precedente vinculante*. Cizur Menor: Aranzadi-Thomson Reuters.
- PIDCP. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 1966. Disponible en <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0015> (consultada el 26 de enero de 2018).
- Rangel Hernández, Laura. 2009. *Inconstitucionalidad por omisión legislativa. Teoría general y su control jurisdiccional en México*. México: Porrúa/IMPDC.

- Rehnquist, William H. 2006, "The notion of a living constitution." *Harvard Journal of Law and Public Policy* 29: 401-15. [Disponible en <http://bit.ly/1PfuLby> (consultada el 26 de enero de 2018)].
- Sánchez Gil, Rubén. 2008. *Los principios de la interpretación constitucional y su aplicación por la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Tesis de doctorado, Facultad de Derecho, UNAM. [Disponible en <http://bit.ly/1jeqGWK> (consultada el 26 de enero de 2018)].
- . 2014. "Notas sobre la contradicción de tesis 293/2011". *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional* 21 (enero-junio): 333-44.
- Taruffo, Michele. 2003. *Cinco lecciones mexicanas: memoria del taller de derecho procesal*. México: TEPJF. [Disponible en <http://bit.ly/1OrtLWe> (consultada el 26 de enero de 2018)].
- Tesis 1a. CCLIX/2014. MATRIMONIO. LA LEY QUE, POR UN LADO, CONSIDERA QUE LA FINALIDAD DE AQUÉL ES LA PROCREACIÓN Y/O QUE LO DEFINE COMO EL QUE SE CELEBRA ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER, ES INCONSTITUCIONAL. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 8, t. I (julio): 152.
- 1a. CCLX/2014. MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. NO EXISTE RAZÓN DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL PARA NO RECONOCERLO. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 8, t. I (julio): 151.
- 1a. CII/2013 (10a.). MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA VULNERA LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. Décima Época, libro XIX, t. 1 (abril): 964.
- 1a. CV/2013. MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA CONTIENE UNA EXCLUSIÓN IMPLÍCITA Y NO UNA OMISIÓN LEGISLATIVA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro XIX, t. 1 (abril): 963.
- 1a. CX/2010. IGUALDAD. DEBE ESTUDIARSE EN EL JUICIO DE AMPARO EL CUMPLIMIENTO A DICHA GARANTÍA SI SE ADVIERTE QUE LA NORMA GENERA UN TRATO DESIGUAL POR EXCLUSIÓN TÁCITA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII (diciembre): 167.

- 1a./J. 38/2015. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. NO ES UNA CUESTIÓN DE SUBSIDIARIEDAD, POR LO QUE DEBE LLEVARSE A CABO AUN CUANDO EL DERECHO HUMANO DE QUE SE TRATE ESTÉ CONTENIDO EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 18, t. I (mayo): 186.
- 1a./J. 43/2015. MATRIMONIO. LA LEY DE CUALQUIER ENTIDAD FEDERATIVA QUE, POR UN LADO, CONSIDERE QUE LA FINALIDAD DE AQUÉL ES LA PROCREACIÓN Y/O QUE LO DEFINA COMO EL QUE SE CELEBRA ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER, ES INCONSTITUCIONAL. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 19, t. I (junio): 536.
- 1a./J. 46/2015. MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. NO EXISTE RAZÓN DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL PARA NO RECONOCERLO. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. Época, libro 19, t. I (junio): 534.
- 233476. CONSTITUCIÓN FEDERAL. SUS ESTATUTOS NO PUEDEN SER CONTRADICTORIOS ENTRE SÍ. *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 39, primera parte: 22.
- 353654. SENTENCIAS DE AMPARO, FUERZA OBLIGATORIA DE LAS, AUNQUE NO SIENTEN JURISPRUDENCIA. *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, t. LXIX: 4087.
- CXX/2001. LEYES. CONTIENEN HIPÓTESIS COMUNES, NO EXTRAORDINARIAS. *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, suplemento 5, Décima Época, vol. X (2002): 94-5. [Disponible en <http://sief.te.gob.mx/iuse/tesisjur.aspx?idtesis=CXX/2001&tpoBusqueda=S&sWord=%20CONTIENEN%20HIP%c3%93TESIS%20COMUNES> (consultada el 26 de enero de 2016)].
- I.4o.A.18 K. CONTROL DIFUSO. RASGOS DISTINTIVOS DE SU EJERCICIO. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro XX, t. 3 (mayo): 1762.
- I.5o.C.1 CS. DERECHOS HUMANOS. LA PREVISIÓN DE QUE SU TUTELA SÓLO PUEDE DESPLEGARSE EN EL ÁMBITO DE COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES DEL ESTADO NO ES UNA RESTRICCIÓN A SU EJERCICIO, SINO UNA HERRAMIENTA

- TA PARA EL FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA PARA SU PROTECCIÓN. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 20, t. II (julio): 1722.
- I.5o.C.9 K. Principio pro persona. Su aplicación no justifica que en la tutela de un derecho fundamental se vulneren otros. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 19, t. III (junio): 2363.
 - I.7o.A.14 K (10a.). SOBRESEIMIENTO EN LOS JUICIOS. NO ENTRAÑA, PER SE, UNA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, PORQUE LOS MOTIVOS DE IMPROCEDENCIA QUE LO ORIGINAN CONSTITUYEN, POR REGLA GENERAL, UN LÍMITE RAZONABLE Y PROPORCIONAL PARA SU EJERCICIO. Décima Época, libro 4, t. II (marzo): 1948.
 - I.7o.A.15 K (10a.). SOBRESEIMIENTO EN LOS JUICIOS. EL DERIVADO DE LA ACTUALIZACIÓN DE LAS CAUSALES DE IMPROCEDENCIA NO ENTRAÑA, PER SE, EL DESCONOCIMIENTO AL DERECHO DE TODO GOBERNADO A UN RECURSO EFECTIVO, EN TÉRMINOS DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Décima Época, libro 4, t. II (marzo): 1947.
 - P. XXXIII/2002. CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA FACULTAD OTORGADA A LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE VERACRUZ-LLAVE PARA CONOCER Y RESOLVER EL JUICIO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS, PREVISTO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE ESA ENTIDAD FEDERATIVA, NO INVADIR LA ESFERA DE ATRIBUCIONES DE LOS TRIBUNALES DE LA FEDERACIÓN, PUES AQUÉL SE LIMITA A SALVAGUARDAR, EXCLUSIVAMENTE, LOS DERECHOS HUMANOS QUE ESTABLECE EL PROPIO ORDENAMIENTO LOCAL. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI (agosto): 903.
 - P./J. 92/99. CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. X (septiembre): 710.

- P./J. 155/2000. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. CONFORME AL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL LOS MEDIOS RELATIVOS DEBEN ESTABLECERSE EN LA PROPIA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y NO EN UN ORDENAMIENTO INFERIOR. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XII (diciembre): 843.
- P./J. 135/2001. IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO, DEBERÁ DESESTIMARSE. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XV (enero): 5.
- P./J. 36/2004. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIX (junio): 865.
- P./J. 20/2014 (10a.). DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, t. I, (abril): 202.
- XVI.1o.A.24 K. TESIS AISLADAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA JURISPRUDENCIA, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 217, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DE AMPARO, LES ES APLICABLE. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 28, t. II (marzo): 1790.
- Tesis de jurisprudencia 1a./J. 22/2014. DERECHO FUNDAMENTAL A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. EL HECHO DE QUE EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO SE PREVEAN REQUISITOS FORMALES O PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA QUE LAS AUTORIDADES DE AMPARO ANALICEN EL FONDO DE LOS ARGUMENTOS PROPUESTOS POR LAS PARTES, NO

CONSTITUYE, EN SÍ MISMO, UNA VIOLACIÓN DE AQUÉL.
Décima Época, libro 4, tomo I (marzo): 325.

Tribunal Constitucional Federal de Alemania. 2015. Sentencia BVerfG 2
BvR 2558/14. 28 de julio. Disponible en <http://bit.ly/1ZJUCyc> (con-
sultada el 26 de enero de 2018).

Vallarta, Ignacio L. 1989. *Obras*. T. III. 5.^a ed. facsimilar. México: Porrúa.
Xiol Ríos, Juan Antonio. 2010. Notas sobre la jurisprudencia. En *El
carácter vinculante de la jurisprudencia*. 2.^a ed. Víctor Ferreres
Comella y Juan Antonio Xiol Ríos, 81-133. Madrid: Fundación Co-
loquio Jurídico Europeo.

Control de las omisiones normativo-procesales. Estudio de dos casos

Jorge Rivero Evia

Introducción

En los últimos años se han empleado ríos de tinta para escribir respecto del control difuso de convencionalidad, el cual, contrario a lo que se piensa, no deriva inmediatamente de la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) del 10 de junio de 2011,¹ sino de la doctrina jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), la cual, al resolver el caso *Almonacid Arellano vs. Chile* (26 de septiembre de 2006), determinó:

124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la

¹ “El control difuso [es] una obligación de todo Juez en México, obligación que deriva de: a) Las sentencias condenatorias de la Corte IDH contra el Estado mexicano; b) La misma Convención Americana de DH, en sus artículos 2º (deber de adoptar disposiciones de derecho interno), 29 (obligación de adoptar la interpretación más favorable); c) De la misma reforma al artículo 1º de la Constitución Federal, y por último; d) De la aceptación expresa del control difuso por parte de la SCJN en el expediente Varios 912/2010 relacionado con el caso *Radilla Pacheco*” (Cruz 2014, 191).

aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (Corte IDH 2006, 56).

Así, en congruencia con esto y en respeto del *stare decisis*, dicho órgano de justicia supranacional, al sentenciar en el caso Radilla vs. Estados Unidos Mexicanos (23 de noviembre de 2009), expresamente indicó:

339. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (Corte IDH 2009, 92).²

En forma similar se pronunció la Corte IDH al resolver los asuntos Fernández Ortega (Corte IDH, párrafo 236, 2010b), Rosendo Cantú (Corte IDH, párrafo 219, 2010c) y Cabrera García y Montiel Flores (Corte IDH, párrafo 225, 2010a), todos ellos también contra México.

² Si bien esta decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos consolidó el control de convencionalidad, su antecedente se consigna en los votos concurrentes razonados del entonces juez interamericano Sergio García Ramírez en los casos Myrna Mack Chang vs. Guatemala (2003), Tibi vs. Ecuador (2004), López Álvarez vs. Honduras (2006) y Vargas Areco vs. Paraguay (2006). Un panorama básico de la evolución y de los alcances del control de convencionalidad se ofrece en Bazán (2014, 289-325).

El entonces ministro presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), Guillermo Ortiz Mayagoitia, hizo al Pleno una consulta a trámite, con el fin de establecer las medidas que debía adoptar el Poder Judicial de la Federación para atender la sentencia del caso Radilla. Dicha máxima instancia decidió que:

- 1) Frente a las sentencias condenatorias de la Corte IDH, no es posible revisar las excepciones y salvedades; es decir, las reservas que realizó el gobierno mexicano en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).
- 2) Las sentencias condenatorias de la Corte IDH son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación en sus términos.
- 3) Los criterios interpretativos contenidos en la jurisprudencia de la Corte IDH son orientadores para el Poder Judicial de la Federación.³
- 4) El Poder Judicial y los tribunales del Estado mexicano deben ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la CADH en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

Esto último motivó la nueva interpretación que la SCJN (tesis P.LXVII/2011[9a.]) le ha dado al artículo 133 de la Carta Magna (supremacía constitucional), en el sentido de que si bien los jueces ordinarios no pueden hacer una declaración general acerca de la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores, dando preferencia a las contenidas en dicho bloque constitucional.

A partir de ahí puede decirse que existe un nuevo paradigma de justicia en México, pues los jueces —todos, sin importar su materia o fuero— se encuentran vinculados con el entramado internacional y, en tal sentido, la SCJN ha diseñado en su jurisprudencia [tesis P. LXIX/2011

³ Este criterio se modificó con motivo de uno de los puntos de decisión de la contradicción de tesis 293/2011 resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la cual derivó la jurisprudencia P./J.21/2014 (10a).

(9a.)) un método para verificar esa especie de control, el cual puede ser resumido en los siguientes pasos (Cruz 2014, 193-4):

- 1) Identificar los derechos humanos que están de por medio.
- 2) Identificar las normas relevantes (aplicables), tanto de origen nacional como internacional.
- 3) Elegir el marco normativo que resulte más favorable; si es el interno, aquí se concluye el control.
- 4) Si se elige el marco internacional, realizar una interpretación conforme de las normas internas (en sentido amplio y estricto) y, por último, inaplicar las normas respectivas.

Ahora bien, ¿qué sucede cuando el problema es la falta de norma y, por ende, no existe materia de inaplicación? ¿Esa ausencia podría obedecer a una falta de desarrollo de algún precepto existente en un tratado internacional en materia de derechos humanos? ¿Se trata de una especie de omisión legislativa susceptible de ser controlada por el juez de instancia? ¿Esa preterición podría ser clasificada como inconvencional? ¿O se trata solamente de colmar lagunas jurídicas?

El presente estudio analizará dos casos en los que hubo omisiones legislativas ante el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán que contrastan con los derechos humanos al debido proceso y de acceso a la justicia; a saber, en el juicio de interdicto de obra nueva (en su fase de emplazamiento) y en materia de cumplimiento (sustituto) de sentencias derivadas del juicio reivindicatorio, cuando el bien a restituir ha sido destinado por el demandado al servicio público.

De lagunas y omisiones

En primer orden es menester precisar qué se entiende por lagunas de la ley. Estas son: “las omisiones en que incurre el legislador cuando no prevé en las normas que dicta, alguno o algunos casos que en las prácticas judiciales se presentan” (Pallares 1998, 530).

La analogía es utilizada para colmar lagunas y consiste en “inferir de semejanzas positivas y comprobadas que existen entre dos cosas,

que estas serán semejantes en algún otro punto, siendo este último independiente de aquellos puntos reconocidos semejantes” (Parra 1921, 414-5). Uno de sus requisitos o condiciones es la existencia de una laguna normativa, ya que aquella tiene como función integrar o rellenar los espacios vacíos de la regulación jurídica. El tema de las lagunas ha generado una extensa polémica doctrinal que gira en torno al dogma o postulado de la plenitud del ordenamiento jurídico (Salguero 2002, 31).

La plenitud “hermética del derecho” (García 1998, 359) quiere expresar que no hay situación que no pueda ser resuelta jurídicamente, esto es, de acuerdo con los principios del derecho.

Ese ideal racional del derecho, traducido en una “completitud”, se expresa en la legislación positiva en la forma de tres principios (Salguero 2002, 35):

- 1) El principio de inexcusabilidad. Los jueces deben resolver todos los casos en la esfera de sus competencias y les está prohibido abstenerse de juzgar. Dicho principio está contenido, por ejemplo, en el artículo 18 del Código Civil Federal que indica “El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia” (CCF, artículo 18, 2010) y en el numeral 341 del Código de Procedimientos Civiles de Yucatán. No se justificaría lo contrario, aun en el supuesto de ausencia u oscuridad, ya que el artículo 19 del Código Civil Federal remite a los principios generales del derecho, en tanto que el diverso numeral 344 del Código de Procedimientos Civiles de Yucatán indica que el punto de decisión que se presenta en ese escenario debe apuntar hacia la equidad, así como tampoco se justificaría por la falta de pruebas, pruebas deficientes o efectos dudosos de estas.
- 2) El principio de justificación. Las resoluciones de los jueces han de estar suficientemente fundadas y deben basarse en razones que excluyan la arbitrariedad.
- 3) El principio de legalidad. Las resoluciones judiciales deben fundarse en normas de derecho y el juez no puede acudir a fuentes normativas extrajurídicas, a no ser que el ordenamiento lo autorice.

Al respecto, debe apuntarse que el artículo 14 de la CPEUM establece, en los párrafos 3 y 4, lo siguiente:

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho (CPEUM, artículo 14, 2010).

La CPEUM excluye de esta manera la rama penal (criminal) del ámbito de aplicación analógica para resolver la existencia de delitos y sanciones. De aquí se sigue que en esa área cobra específica relevancia la plenitud hermética, puesto que no es posible la existencia de lagunas ni su integración mediante la analogía, entonces, siempre habrá que acudir al ordenamiento positivo vigente. De este modo, lo que no está expresamente dispuesto, no será sancionable y, en caso de duda, siempre se estará a favor del reo.⁴ Precisamente, esta es la razón de la inexistencia de las lagunas penales, a lo cual Luigi Ferrajoli (2000, 36) atribuye el valor de los dos logros fundamentales de la teoría clásica del derecho penal y de la civilización jurídica liberal, que a continuación se abordan.

- 1) La garantía para los ciudadanos de tener una esfera intangible de libertad, asegurada por el hecho de que al ser punible solo lo que

⁴ En cuanto a los hechos dudosos relevantes, se tienen a la vista dos grandes estándares probatorios. El primero —propio del proceso penal— es el denominado *beyond a reasonable doubt* (más allá de toda duda razonable), contenido en el artículo 359 del Código Nacional de Procedimientos Penales, y que significa que para dictar una sentencia condenatoria debe existir una certeza moral excluyente de toda duda razonable, que comporta un nivel superior de convicción, en concordancia con la vigencia de la regla *in dubio pro reo*. El segundo, derivado del proceso civil y conocido como *preponderance of evidence* (prueba preponderante), más cercano a un balance de posibilidades, que significa que, tras la prueba practicada, su existencia debe parecer más probable que su inexistencia. A su vez, y en ese segundo estándar, también se encuentran matices, pues en el ámbito anglosajón suele aplicarse la ponderación de posibilidades (*balance of probabilities*), aplicando la regla de la prueba preponderante o prevaleciente (*preponderance of evidence*) con una aceptación de 51 % para tener por acreditada la justificación de un hecho. Por su parte, en el ámbito europeo —y en el latinoamericano— suele reclamarse un grado de probabilidad superior, requiriéndose una alta probabilidad, una probabilidad cualificada, según el criterio de normalidad en las cosas (*id quod plerumque accidit*) (Rivero 2015).

está prohibido por la ley, nada de lo que la ley no prohíbe es punible, sino que es libre o está permitido.

- 2) La igualdad jurídica de los ciudadanos ante la ley. Las acciones o los hechos, cualquiera que los cometa, pueden ser realmente descritos por las normas como tipos objetivos de desviación y, en cuanto tales, ser previstos y probados como presupuestos de iguales tratamientos penales.

Entonces, para la Constitución mexicana, en materia penal la única fuente del derecho es la ley, mientras que en materia civil el juzgador puede hacer uso de la interpretación jurídica y de los principios generales del derecho.

A su vez, el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo reconoce la equidad, la costumbre y la jurisprudencia, al establecer que

A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6o., se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad (LFT, artículo 17, 2015).

También los usos y las costumbres se encuentran reconocidos como fuente de derecho; muestra de esto es el artículo 2 de la CPEUM, que en su párrafo 4 establece:

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres (CPEUM, artículo 2, 2010).

Incluso el numeral constitucional, en su apartado a, alude a las prácticas comunitarias que habrán de llevarse a cabo por aquellos grupos para el ejercicio de sus formas de gobierno interno (fracción III); igualmente se sitúa a las tradiciones como formante jurídico especial, al indicar que en las constituciones y leyes de las entidades federativas se reconocerán y regularán estos derechos en el ámbito municipal, con el propósito de fortalecer la participación y la representación política, de conformidad con sus tradiciones y normas internas (fracción

VII), y que en garantía del acceso a la jurisdicción del Estado se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales (fracción VIII).

Entre otros ordenamientos, conviene citar el Código de Comercio, cuyo artículo 1445, último párrafo, dice con respecto a los usos: “En todos los casos, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del convenio y tendrá en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso”. Y el artículo 2, fracción III, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito también alude a los usos, al indicar que “Los actos y las operaciones a que se refiere el artículo anterior, se rigen: [...] III. Por los usos bancarios y mercantiles” (LGTOC, artículo 2, base III, 2014).

En conclusión, para el derecho positivo mexicano son formantes jurídicos, la ley y su interpretación, los principios generales del derecho, los usos, la equidad y la costumbre; así pues, existe la facultad creadora del derecho por parte del juez cuando, al momento de resolver, interpreta las normas generales y abstractas y las aplica a los casos concretos que le son presentados. Más aún cuando no existe norma, pues se encuentra constreñido en todos los casos a emitir una decisión.

Conforme al artículo 14 de la CPEUM, es válido considerar que tanto los órganos jurisdiccionales pertenecientes al Poder Judicial como los que no pertenecen a este llevan a cabo una interpretación jurídica de la ley, que representa una fuente de derecho en términos del precepto constitucional citado.

Dicha labor creadora de los jueces se acentúa si se toma en cuenta que, cuando el texto legal es oscuro, dudoso u omiso, deberá precisarse el sentido y el alcance de la ley, o bien establecerse la norma para resolver conforme a derecho. De esta forma, el juzgador introduce nuevos elementos que vitalizan y enriquecen el orden jurídico (SCJN 2005, 162).

Ahora bien, debe decirse que los derechos humanos pueden verse vulnerados tanto por acción como por omisión; en atención a los medios de control que existan en un Estado de Derecho es que tales violaciones podrán ser reparadas.

En México, el medio por excelencia —la garantía procesal— para llevar por el redil constitucional los actos de autoridad —y de algunos

particulares—⁵ es el juicio de amparo (Ley de Amparo, artículo 77, fracciones I y II), el cual legitima a los ciudadanos —tanto seres individuales racionales como personas morales privadas y públicas, cuando estas no se encuentran revestidas de *imperium*— con el fin de ejercer, mediante la acción, la tutela de los derechos fundamentales ante el Poder Judicial de la Federación.⁶

A pesar de que el artículo 103, fracción I, de la CPEUM y el artículo 1 de la Ley de Amparo establecen de manera expresa la procedencia de dicho enjuiciamiento constitucional contra omisiones, la jurisprudencia de la SCJN (tesis 2a. VIII/2013 [10a.]) ha excluido de su ámbito a las omisiones legislativas, puesto que la sentencia respectiva tendría efectos *erga omnes*, vulnerándose de esta forma el principio de relatividad (fórmula Otero).

Por ende, cabrían como materia de reclamo en este procedimiento solo las omisiones administrativas —como la violación al derecho de petición por no contestar a una solicitud de un gobernado— o judiciales —por ejemplo, la falta del dictado de una resolución o la ausencia de fundamentación y motivación en una sentencia o acuerdo—.

Tratándose de otros medios de control, como las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad (CPEUM, artículo 105, fracciones I y II), si bien no existe norma expresa que disponga su procedencia, la labor jurisprudencial de la SCJN ha referido

⁵ “Los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos y cuyas funciones estén determinadas en una norma general” (Ley de Amparo, artículo 5, base II, párrafo 2, 2013).

⁶ Una definición actualizada del juicio de amparo, en atención a sus principios e inspirada en la que elaboró Juventino V. Castro en su libro intitulado *Garantías y amparo*, pudiese ser la siguiente: el amparo es un proceso concentrado de anulación —de naturaleza constitucional— promovido por vía de la acción, reclamándose actos u omisiones de autoridad o de ciertos particulares, y que tiene como finalidad proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de normas violatorias de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte; contra los actos o las omisiones conculcatorias de dichos derechos; contra la inexacta y definitiva aplicación de la ley al caso concreto, o contra las invasiones recíprocas de las soberanías, ya sea federal, ya estadual, que agrave directa o indirectamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección para restituir las cosas al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada —si el acto es de carácter positivo— o para obligar a la autoridad a que respete el derecho humano violado, cumpliendo con lo que este exige, si es de carácter negativo, y con la posibilidad de extraer del ordenamiento jurídico una norma general, salvo en materia tributaria.

que sí es factible el reclamo de omisiones legislativas por esas vías (tesis P./J. 5/2008) —omisiones absolutas en el primer caso⁷ y relativas en el segundo—.

No obstante, tales medios de control constitucional se encuentran vedados a los particulares, pues solo los entes públicos señalados en las fracciones I y II del artículo 105 de la CPEUM están legitimados para promoverlos ante la SCJN.

Por tanto, cobra especial relevancia la justicia constitucional local, pues en el caso de la Constitución de Yucatán se contempla un procedimiento *ad hoc* (desarrollado por la Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán) para combatir las omisiones legislativas o normativas, que es el único medio de control constitucional abierto a los ciudadanos (LJCEY, artículo 100, base I, 2016).

El Tribunal Constitucional de Yucatán ha interpretado que la omisión legislativa o normativa, desde una perspectiva instrumental, es un procedimiento de coercibilidad⁸ construido sobre la base de la falta

⁷ Aunque no exenta de inconsistencias, la orientación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se encamina a hacer factible el control de las omisiones absolutas por medio de las controversias constitucionales, como se resolvió en cc-46/2002, cc-80/2004, cc-14/2005 y, en fecha reciente (septiembre de 2015), el Pleno determinó que el Ejecutivo y el Congreso de Oaxaca han incurrido en omisión legislativa (cc-38/2014), ya que en marzo de 2014 venció el plazo que fijó el Congreso de la Unión para que armonizara su legislación a la reforma constitucional en materia de educación.

⁸ Dicho razonamiento se estimó al resolverse la acción por omisión legislativa o normativa 1/2014. Ahí, la mayoría de los magistrados (7 de 11) indicaron que se trata de un procedimiento, no de un juicio, habida cuenta de que la única consecuencia de la acción por omisión legislativa o normativa —de ser procedente y fundada— será de naturaleza instrumental o adjetiva, al ordenar, constreñir y coaccionar al Poder Legislativo o al Ejecutivo a que realice lo que omitió: la expedición de una norma, sin la posibilidad sustantiva de declarar derechos o indicar el contenido en que esa norma habrá de ser decretada. Es decir, carece de un fondo sustancial. En un sentido concordante con este razonamiento se sitúa el pensamiento de Laura Rangel Hernández, quien expresa: “Si bien es cierto que existe una acción procesal específica que se ha denominado acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, esto no convierte a la omisión legislativa (como vicio de inconstitucionalidad) en un proceso, sino que se trata de normas procesales encaminadas a su corrección. Esto es, la omisión legislativa es siempre un aspecto sustantivo, el cual podrá ser declarado inconstitucional en un proceso de control constitucional, cualquiera que sea su denominación o características, según el sistema jurídico de que se trate” (Rangel 2009, 120-1). De acuerdo con el derecho comparado, según lo explica Ignacio Villaverde, tal procedimiento o proceso en Brasil y Portugal se gesta como un “recurso directo de inconstitucionalidad contra la ley”. En Estados Unidos de América, señala el mismo autor, las *Legislative Injunctions* “apenas son algo más que recomendaciones o apelaciones al legislador” (Villaverde 1997, 87-9), cualidad (ser una apelación al legislador) que comparte el Tribunal Constitucional Federal de Alemania y, en cierta manera, lo resuelto en las sentencias 96/1996 y 235/1999 del Tribunal Constitucional de España.

de efectividad de las normas constitucionales durante un tiempo excesivamente largo por mor de la pasividad del Poder Legislativo ordinario, principal responsable del desenvolvimiento de la Constitución (Fernández 1998, 35).

Dicho procedimiento suele definirse como una institución que implica

la falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo, durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que se impide su eficaz aplicación (Fernández 1998, 81).

También se le ha conceptualizado como:

la violación constitucional que se presenta por la falta de emisión, total o parcial, de normas secundarias de desarrollo constitucional, que son necesarias para que las normas constitucionales sean eficaces; o bien de aquellas que se requieren para la adecuación de la legislación secundaria a nuevos contenidos constitucionales, cuya expedición es ordenada por la propia norma fundamental y cuya omisión igualmente impide su eficacia plena (Rangel 2009, 38).

El artículo 70, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Yucatán dispone:

Artículo 70.- En materia de control constitucional local, corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia erigido en Tribunal Constitucional, conocer: [...]

III. De las acciones contra la omisión legislativa o normativa, imputables al Congreso, al Gobernador o a los Ayuntamientos, por la falta de expedición de las normas jurídicas de carácter general a que estén obligados por esta Constitución, así como de las leyes, siempre que la omisión afecte el debido cumplimiento o impida la eficacia de la misma (CPEY, artículo 70, base III, 2014).

Asimismo, el artículo 99 de la Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán es del siguiente tenor:

Artículo 99.- La Acción contra la Omisión Legislativa o Normativa es un procedimiento constitucional que tiene por objeto restaurar la regularidad constitucional violentada cuando el Congreso del Estado, el Gobernador del Estado o los Ayuntamientos no expidan

alguna disposición de carácter general a que estén obligados por mandato expreso de la Constitución Local o de las leyes, siempre que en este último caso la omisión afecte el debido cumplimiento de la Constitución Local o impida la eficacia de la misma (LJCEY, artículo 99, 2016).

De la lectura de lo anterior resulta evidente que al regular el mecanismo de control constitucional denominado omisión legislativa o acción contra la omisión legislativa o normativa, el legislador estatal previó que la misma sirviera a los ciudadanos como una herramienta jurídica para reclamar la expedición de aquellas normas de carácter general expresamente establecidas en la Carta Magna yucateca y que no hubieran encontrado desarrollo, ya sea en sede legislativa (leyes) o administrativa (reglamentos, por ejemplo).

Ahora bien, ese mecanismo y en sí los mecanismos de control constitucional local —acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y control previo—, en la incipiente vida del Tribunal Constitucional Yucateco (desde 2011), han sido poco utilizados por los justiciables. Únicamente se han promovido 2 controversias constitucionales y 3 acciones por omisión legislativa o normativa. Esto quizá obedezca a la falta de difusión de su existencia y, en sí, al desconocimiento entre los integrantes del foro, pues la generalidad de los planes de estudio de las licenciaturas en derecho aún no los contempla.

Por tanto, como es de esperarse, la jurisdicción más socorrida es la común (civil, penal, familiar y mercantil). Y por común que sea, ese calificativo no exenta de su ámbito al conflicto jurídico que puede darse ante la ausencia de normas para regular un caso concreto.

Así, los controles difusos de constitucionalidad y convencionalidad expresamente conferidos a los jueces mexicanos patentizan la posibilidad de que los derechos fundamentales contenidos en el bloque de regularidad constitucional sean ejercidos no solo por la vía de la acción en un control concentrado —amparo, controversias constitucionales federales y acciones de inconstitucionalidad federal y mecanismos de control constitucional local—, sino también por la vía de la excepción, y formen parte del debate en la instancia común. Dicho escenario se presenta, por ejemplo, en el tema del pacto de intereses —derivado de actos mercantiles y civiles— y la usura —proscrita por el artículo 21.3 de la CADH— [tesis 1a./J. 46/2014 (10a.)].

Entonces, las omisiones legislativas podrán presentarse en litigios del orden común entre particulares, por lo que no es un tema exclusivo del contencioso constitucional. Empero, ¿las omisiones legislativas son lagunas jurídicas?

Como las omisiones legislativas y las lagunas se encuentran por doquier, conviene reflexionar respecto de su identidad o diferencia.

La respuesta que debe darse al subtema en trato es negativa. *Prima facie*, laguna y omisión legislativa provienen de una ausencia de norma. Su conexión está en la ausencia de una regulación completa que causa distorsiones.

En efecto, las lagunas son una ausencia de regulación en un supuesto de hecho que es merecedor de ser disciplinado jurídicamente (Fernández 1998, 95). Entonces, el juez acude a la analogía o a los principios generales del derecho para llenar ese vacío. Se puede decir que cubre con otra norma existente el acto que adolece de falta de previsión. Esto en virtud de que es imposible que el legislador prevea las soluciones a todas las situaciones que en la vida de relación puedan acontecer.

En lo relativo a la omisión legislativa, concurre un mandato expreso (constitucional o convencional) dirigido al legislador, imposición que no existe en el caso de una laguna (Bazán 2014, 123).

Otros aspectos diferenciadores son (Bazán 2014, 123-4):

- 1) La omisión supone el incumplimiento de una obligación de hacer, en tanto que no podría aceptarse que el legislador estuviese obligado a regular todos aquellos supuestos que pudieran ser objeto de la normatividad, en cuya ausencia se produciría una laguna.
- 2) Las lagunas son producto de la imprevisión del legislador; las omisiones lo son de la inactividad de aquel.

Omisiones inconventionales

Derivado del mandato del artículo 2 de la CADH es que se sostiene que el imperativo al legislador puede provenir de fuente convencional. De ahí surge el tema de las omisiones inconventionales por falta de desarrollo de esa orden expresa contentiva de un deber.

Bazán (2014, 330) explica que dicho numeral enfatiza el deber estatal de adoptar disposiciones de derecho interno, en el sentido de que si los derechos y las libertades enunciados en el artículo 1 de la CADH no estuvieran ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter, se impone al Estado parte su cumplimiento. En ese sentido, el control preceptivo de convencionalidad no debe limitarse a la fiscalización de las prácticas o normas lesivas de la CADH (conductas activas), sino que es lícito abarcar las omisiones estatales que contraríen su objeto y fin. Asimismo, la jurisprudencia de la Corte IDH ha destacado que es posible la vulneración de la CADH por la vía de la omisión.

En efecto, en la opinión consultiva OC-13/93, del 16 de junio de 1993, “Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51, Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, solicitada por Argentina y Uruguay, se indicó

son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y específicamente, la Convención. En este último caso puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a la que está obligado por el artículo 2 (Corte IDH, párrafo 26, 1993).

Y en fecha más reciente, en un caso contencioso (Corte IDH 2008), partió de la declaración de una omisión —falta de expedición de un código de ética— que redundó en una vulneración del artículo 8.1 de la CADH, en relación con los artículos 1.1 y 2, fijándose en consecuencia un plazo de un año al Estado para que consolidara el proceso legislante.

En México, Rangel (2009, 88-9) sostiene —sin calificar de omisiones inconvencionales— la existencia de una suerte de dimensión transnacional de ese tipo de pretericiones, con base en la omisión del cumplimiento de la obligación, que dimana de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, de dictar las disposiciones legislativas o modificar las vigentes para hacer efectivos los derechos derivados de los pactos.

Entonces, podría decirse que las omisiones inconvencionales en comento pueden configurarse cuando:

- 1) Un Estado hubiese omitido cumplir totalmente las imposiciones que le fueran dirigidas por un tratado del cual es parte y que le constriñen —habiendo plazo o no para esto— a desplegar la función creadora de la norma.
- 2) Un Estado emitió alguna norma de desarrollo convencional, pero incurrió en una injustificada y discriminatoria exclusión de algunos con respecto a aquello que concede a otros en similitud de situaciones o si hubiese violado valores o principios constitucionales distintos de la igualdad, por ejemplo, el debido proceso (Bazán 2014, 127).

A continuación se expondrán dos casos concretos de la jurisdicción civil en Yucatán, donde el derecho humano al debido proceso y el de acceso a la justicia se encontraban de por medio, en virtud de omisiones importantes del legislador por no desarrollar normativamente obligaciones derivadas de la CADH.

Juicio de interdicto de obra nueva y omisión normativa

El juicio de interdicto de obra nueva contemplado en el Código de Procedimientos Civiles de Yucatán fue sujeto a control de convencionalidad por la Sala Colegiada Civil y Familiar del Tribunal Superior de Justicia, al resolverse el toca de apelación 507/2012.

Este recurso de apelación derivó de la sentencia interlocutoria que resolvió un incidente de nulidad de notificaciones opuesto por la parte demandada en el juicio de origen. El inconforme aducía que no se le corrió traslado de la demanda, es decir, que el actuario encargado del emplazamiento omitió entregarle copia de la sentencia y que esa situación le impedía defenderse con eficacia. La juez de primer grado refirió que si bien era patente esa omisión, no se vulneraba su derecho de audiencia, toda vez que la ley del procedimiento no contemplaba dicha formalidad en esa especie de juicio.

La Sala estimó fundados los agravios, partiendo de la premisa relativa a que el Estado mexicano firmó y ratificó la CADH, por lo que indudablemente se encontraba constreñido a acatarla. Por consi-

guiente, correspondía a las autoridades judiciales mexicanas interpretar las normas de derecho interno atendiendo a lo previsto por la citada CADH, por los protocolos adicionales y por la jurisprudencia convencional pronunciada por la Corte IDH, último intérprete de lo dispuesto en el referido instrumento internacional.

Al efecto, citó el caso *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos* en alusión a que los órganos de justicia nacional quedaban compelidos a ejercer el denominado control de convencionalidad, *ex officio*, respecto de los actos de autoridad —entre ellos, normas de alcance general— conforme a las atribuciones que les confiere la CADH, con el objetivo de armonizar los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado que generan para este determinados deberes y reconocen a los individuos ciertos derechos.

El argumento toral consistió en que dicho procedimiento interdictal —contemplado en los artículos del 707 al 719 del Código de Procedimientos Civiles— era incompatible con el artículo 8 de la CADH, pues el legislador omitió considerar que se le corriera traslado al demandado del escrito inicial del actor, como tampoco reglamentó la entrega de copia de los documentos anexos. Dicha omisión genera, según la Sala, un estado de indefensión que impide que el sujeto pasivo de la relación jurídica procesal conozca, previamente a la audiencia del juicio y de manera detallada, los hechos que se le atribuyen, con el fin de preparar debidamente su defensa. Por tanto, para estar acorde con la CADH, el juez de conocimiento debe ordenar el emplazamiento del demandado, simultáneamente a la orden de la suspensión de la obra, corriéndole el traslado respectivo. Es decir, se ordenó la reparación judicial de una omisión del legislador derivada de la CADH. Dicho asunto generó el precedente aislado PA.SC.2a.I.42.012.Civil, JUICIO DE INTERDICTO DE OBRA NUEVA. FASE DE EMPLAZAMIENTO. ES INCOMPATIBLE CON EL DERECHO HUMANO DE ACCESO A LA JUSTICIA, a partir del cual, aunque no lo ordene la ley, en todos los interdictos se corre traslado en Yucatán.

Cumplimiento sustituto de sentencias civiles.

Juicio reivindicatorio

Un particular promovió el juicio ordinario civil en ejercicio de la acción reivindicatoria en contra de un ayuntamiento de Yucatán, con el fin de que en una sentencia judicial se declarara que era legítimo propietario de un bien inmueble; que se condenara a la parte demandada a entregar completamente desocupado el referido predio; que se le condenara a la entrega de la tenencia material de dicho bien raíz con todos sus accesorios y mejoras; que se le pagara el valor de los menoscabos sufridos por el inmueble, los daños y perjuicios ocasionados por la ilegal ocupación, así como los frutos civiles y las costas y los gastos del procedimiento. En sentencia definitiva de primera instancia, la juzgadora natural declaró haber procedido el referido juicio por cuanto la parte actora probó su acción y la parte demandada no justificó los hechos en que basó sus excepciones; por tanto, declaró que la parte accionante era la única y legítima propietaria del tablaje catastral objeto del litigio y condenó a la parte demandada a entregarlo completamente desocupado, no la condenó al pago de los daños y perjuicios ni al pago de los frutos civiles, pero sí al de las costas y los gastos del procedimiento.

Inconforme con esa decisión, el ayuntamiento demandado interpuso el respectivo recurso de apelación en el que la Sala Colegiada Civil y Familiar de la entidad declaró inoperantes los agravios hechos valer por la parte recurrente y modificó la sentencia apelada para adecuar el considerando sexto y su tercer punto resolutivo, con el fin de quedar en la forma que expresó, en la cual si bien condenó al ayuntamiento demandado a entregar a su legítimo propietario, completamente desocupado, el tablaje en litis, observó que este se encontraba destinado al servicio público, por ubicarse en esos lindes una plazoleta y tres calles.

Para tal efecto, se ordenó un cumplimiento sustituto de la sentencia, condenando al pago de una indemnización económica, previo avalúo pericial de las superficies ocupadas que se realizaría en la etapa de la ejecución de la sentencia, en un incidente.

Los argumentos torales de la Sala consistieron en que de lo dispuesto en los artículos 21, 30 y 32, de la CADH se obtiene que si bien toda

persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes, la ley puede subordinar esto al interés social y para que un individuo pueda ser privado de estos por razón de utilidad pública o interés social, deberá hacerse mediante el pago de una indemnización justa, lo que solo puede aplicarse por razones de interés general, por lo que los derechos de cada persona quedan limitados por los derechos de los demás y por las justas exigencias del bien común.

En ese tenor, se tomó en consideración lo siguiente: en el caso de que se trata, el inmueble propiedad de la parte actora se encontraba ocupado parcialmente por una plazoleta y tramos de tres calles que fueron construidos por el ayuntamiento del municipio demandado; se estimó que formaban parte del inmueble de su propiedad estas áreas destinadas al servicio público de un municipio que cuenta con una población de 37,785 habitantes, según el informe de 2010 emitido por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía; que se afectaría al erario de dicho municipio por la inversión económica destinada, y que ocasionaría graves perjuicios a los usuarios que transitan por las tres calles y que ocupan la plazoleta, lo que desde luego entorpecería satisfacer las necesidades colectivas de dicha comunidad, desprotegiéndose el interés público. Por esto, se ordenó —con el fin de salvaguardar los derechos humanos de la comunidad que resultaría afectada con la ejecución del fallo de primera instancia— el cumplimiento sustituto de mérito, el cual no se encuentra desarrollado en el Código de Procedimientos Civiles de Yucatán. Es decir, era evidente una omisión normativa.

Dicho fallo de apelación fue motivo del amparo directo AD 726/2013, del índice del Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Decimocuarto Circuito, promovido por la parte actora del juicio de origen. En ejecutoria del 25 de junio de 2014, dicho órgano constitucional concedió el amparo y protección de la justicia federal, pues estimó que en el caso concreto no era posible realizar un control de convencionalidad, ya que, acorde con la metodología que la SCJN ha trazado, es menester la existencia de una norma aplicable para que posteriormente se verifique la interpretación conforme y, solo en caso extremo, proceder a su inaplicación en caso de contrariar un derecho humano, resultando que, en la especie, el problema era diverso, toda vez que ninguna norma establece el cumplimiento sustituto ordenado en el fallo de apelación, soslayándose con ello la legislación procesal.

Ello se obtiene del siguiente argumento:

es palmario que no se satisface los requisitos para ello, esto es, los pasos a seguir para ejercer dicho control, establecidos por el más Alto Tribunal de la Nación. Entonces, tomando en cuenta que de la sentencia reclamada no se advierte que la Sala responsable hubiera expresado razón alguna para fundar su decisión relacionada con el cumplimiento sustituto de la sentencia apelada, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, soslayando la legislación ordinaria, se concluye que dicha resolución no se encuentra debidamente fundada ni motivada, por consiguiente, es inconcuso que vulnera en perjuicio de la justiciable su derecho fundamental de legalidad y seguridad jurídica tutelada por el artículo 16 constitucional (A.D-726/2013, 60).

En cumplimiento con la ejecutoria federal, la Sala colegiada emitió una nueva sentencia en la que confirmó la de primer grado, sin abordar el control de convencionalidad antes aludido, lo cual fue motivo de otro juicio de amparo directo, promovido por el ayuntamiento demandado, el cual le fue negado por el mismo Tribunal Colegiado de Circuito.

Conclusiones

Como se ha visto, en la práctica de la instancia común pueden darse, con mayor frecuencia de lo estimado, situaciones referentes a la vigencia de los derechos humanos en las relaciones de coordinación entre los individuos, esto es, pugnas entre iguales que acuden ante las autoridades ordinarias a someter su conflicto.

Los jueces, a su vez, se encuentran obligados a resolver todos los asuntos sometidos a su potestad, no obstante que no exista ley aplicable, pudiendo en materia civil integrar lagunas.

Asimismo, se presenta el problema de la ausencia de regulación que viola algún derecho humano contenido en un tratado internacional, por falta de desarrollo normativo al cual un estado se encuentra obligado.

En los dos casos expuestos se advierten tales tensiones, involucrándose el derecho humano al debido proceso en su vertiente de acceso a la justicia, el cual es considerado incluso como una norma *ius cogens*,

es decir, como una norma imperativa de derecho internacional, en los términos del artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que es del siguiente tenor:

Para los efectos de la presente convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter (CVDI, artículo 53, 1980).

Así lo ha concebido la Corte IDH, la cual al resolver el caso *Goi-burú y otros vs. Paraguay* adujo en la sentencia del 22 de septiembre de 2006:

131. (...) El acceso a la justicia constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones erga omnes para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el derecho internacional para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables, o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo (Corte IDH 2006b, 78).

También al fallarse el caso *La Cantuta vs. Perú*, el 29 de noviembre de 2006, la Corte IDH expresó:

160. (...) El acceso a la justicia constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones erga omnes para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el Derecho Internacional para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de hechos de esa índole, o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo. La Corte recuerda que, bajo el mecanismo de garantía colectiva establecido en la Convención Americana, en conjunto con las obligaciones internacionales regionales y universales en la materia, los Estados Parte en la Convención deben colaborar entre sí en ese sentido (Corte IDH 2006c, 85).

En el primer caso expuesto (interdicto de obra nueva) es evidente que el legislador faltó a su deber de garantizar, por medio de la norma, que se respeten los derechos procesales contenidos en el artículo

8 de la CADH. Esa ausencia de norma va más allá de una simple laguna, puesto que no se trata de una mera falta de previsión, sino de una exclusión de una formalidad (el traslado) que sí se contempla para otro tipo de procedimientos.

En el segundo caso acontece lo mismo, pues no se desarrolla en la legislación procesal civil el artículo 21.2 de la CADH, al no estar contemplado el cumplimiento sustituto de sentencias que permitiera una indemnización en lugar de la reivindicación de un inmueble que ha sido destinado al servicio público, lo cual es supuesto diverso al de la expropiación, dado que en la especie se ejerció una acción civil. Lo anterior, no obstante lo criticable que resulta la ejecutoria del AD 750/2013, en el cual se proscribe el ejercicio del control de convencionalidad cuando el problema radica en la ausencia de norma. Una posición como esta viola la jurisprudencia de la Corte IDH que, como se ha visto, ha reconocido que la CADH también puede vulnerarse vía omisión. Entonces, si todas las autoridades se encuentran obligadas a verificar ese control en el ámbito de sus competencias —que es de oficio—, es claro que también ante la falta de norma debe hacerse esta tarea, aunque con una metodología diferente a la establecida por la SCJN, la cual llega hasta la desaplicación de la norma, mas no a la creación judicial del derecho.

Así pues, la posibilidad de que existan omisiones inconvencionales en los litigios comunes abre la puerta para considerar a los jueces como auténticos creadores del derecho, siendo por medio de esta labor la manera de ejercer el control de convencionalidad *ex officio*.

Fuentes consultadas

- Bazán, Víctor. 2014. *Control de las omisiones inconstitucionales e inconvencionales. Recorrido por el derecho y la jurisprudencia americanas y europeos*. Bogotá: Konrad Adenauer Stiftung.
- CCF. Código Civil Federal. 2010. Disponible en <https://www.oas.org/dil/esp/C%C3%B3digo%20Civil%20Federal%20Mexico.pdf> (consultada el 2 de febrero de 2018).
- CCO. Código de Comercio. 2017. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/3_261217.pdf (consultada el 2 de febrero de 2018).

- Corte IDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. 1993. Opinión Consultiva OC-13/93. Solicitada por Argentina y Uruguay. Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51, Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia del 16 de junio. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_13_esp.pdf (consultada el 2 de febrero de 2018).
- . 2006a. Caso Almonacid Arellano vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 17 de junio. Serie C No. 154. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf (consultada el 1 de febrero de 2018).
 - . 2006b. Caso Goiburú vs. Paraguay Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 22 de septiembre. Serie C No. 153. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_153_esp.pdf (consultada el 2 de febrero de 2018).
 - . 2006c. Caso La Cantuta vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 29 de noviembre. Serie C No. 162. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_162_esp.pdf (consultada el 2 de febrero de 2018).
 - . 2008. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de agosto. Serie C No. 182. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_182_esp.pdf (consultada el 2 de febrero de 2018).
 - . 2009. Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 23 de noviembre. Serie C No. 209. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM4.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
 - . 2010a. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 26 de noviembre. Serie C No. 220. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM1.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
 - . 2010b. Caso Fernández Ortega vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de agosto. Serie C No. 215. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM2.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).

- . 2010c. Caso Rosendo Cantú vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de agosto. Serie C No. 216. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM5.pdf> (consultada el 1 de febrero de 2018).
- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2010. Disponible en <http://www.stps.gob.mx/bp/secciones/dgsst/normatividad/1.pdf> (consultada el 2 de febrero de 2018).
- . 2015. México: Congreso de la Unión.
- CPEY. Constitución Política del Estado de Yucatán. 2014. Disponible en <http://www.sefoe.yucatan.gob.mx/files-content/general/bd384c81c4d0e986ba595df8bdc36900.pdf> (consultada el 2 de febrero de 2018).
- Cruz, Juan. 2014. Los métodos de interpretación y los derechos humanos. En *Argumentación jurisprudencial. Memoria del IV Congreso Internacional de Argumentación Jurídica. Justiciabilidad de los derechos*. México: SCJN.
- CVDT. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 1980. Disponible en http://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf (consultada el 2 de febrero de 2018).
- Fernández, José Julio. 1998. *La inconstitucionalidad por omisión. Teoría general. Derecho comparado. El caso español*. Madrid: Civitas.
- Ferrajoli, Luigi. 2000. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- García, Eduardo. 1998. *Introducción al estudio del Derecho*. 49.^a ed. México: Porrúa.
- Ley de Amparo. 2013. Disponible en <http://www.pgr.gob.mx/Fiscalias/feadle/Documents/LEY%20DE%20AMPARO%2C%20REGLAMENTARIA%20DE%20LOS%20ART%C3%8DCULOS%20103%20Y%20107.pdf> (consultada el 2 de febrero de 2018).
- LFT. Ley Federal del Trabajo. 2015. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/125_120615.pdf (consultada 2 de febrero de 2018).
- LGTOC. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. 2014. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/145_130614.pdf (consultada el 2 de febrero de 2018).
- LJCEY. Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán. 2016. Disponible en http://www.congresoyucatan.gob.mx/detalle_ley.php?idley=139 (consultada el 2 de febrero de 2018).

- Pallares, Eduardo. 1998. *Diccionario de derecho procesal civil*. 24.^a ed. México: Porrúa.
- Parra, Porfirio. 1921. *Nuevo sistema de lógica inductiva y deductiva*. 3.^a ed. México: Imprenta Franco-Mexicana.
- Rangel, Laura. 2009. *Inconstitucionalidad por omisión legislativa. Teoría general y su control jurisdiccional en México*. México: Porrúa.
- Rivero Evia, Jorge. 2015. "In dubio pro victima". *Nuevo Sistema de Justicia Penal* 9 (julio): 23-9. [Disponible en https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf (consultada el 8 de febrero de 2018)].
- Salguero, Manuel. 2002. *Argumentación jurídica por analogía*. Madrid: Marcial Pons.
- SCJN. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2005. *La jurisprudencia en México*. México: PJF.
- Segob. Secretaría de Gobernación. 2016. Unidad General de Asuntos Jurídicos. Jurisdicciones internacionales. Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/jurisdicciones.php> (consultada el 9 de febrero de 2018).
- Sentencia A.D-726/2013. Actor: Particular. Autoridad responsable: Tribunal Colegiado en Materia Civil y Administrativa del Decimocuarto Circuito. Disponible en http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=951/09510000145970510009003.docx_1&sec=Concepci%C3%B3n_II_Loeza_G%C3%BCemez&svp=1 (consultada el 2 de febrero de 2018).
- Tesis 1a./J. 46/2014 (10a.). PAGARÉ. EL ARTÍCULO 174, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, PERMITE A LAS PARTES LA LIBRE CONVENCIÓN DE INTERESES CON LA LIMITANTE DE QUE LOS MISMOS NO SEAN USURARIOS. INTERPRETACIÓN CONFORME CON LA CONSTITUCIÓN [ABANDONO DE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 132/2012 (10a.) Y DE LA TESIS AISLADA 1a. CCLXIV/2012 (10a.)]. Disponible en http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=2006794&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=2&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=2006794&Hit=2&IDs=2009705,

- 2006794&tipoTesis=&Semana=0&tabla=&Referencia=&Tema= (consultada el 30 de octubre de 2015).
- 2a. VIII/2013 (10a.). OMISIÓN LEGISLATIVA. ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO EN SU CONTRA, CONFORME AL ARTÍCULO 73, FRACCIÓN XVIII, DE LA LEY DE LA MATERIA, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN II, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Disponible en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=10000000000000&Expresion=2002843&Dominio=Rubro,Texto&TATJ=2&Orden=1&Clase=TesisBL&bc=Jurisprudencia.Resultados&TesisPrincipal=TesisPrincipal&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&Hits=20> (consultada el 30 de octubre de 2015).
 - P. LXVII/2011 (9a.). CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. Disponible en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=10000000000000&Expresion=160589&Dominio=Rubro,Texto&TATJ=2&Orden=1&Clase=TesisBL&bc=Jurisprudencia.Resultados&TesisPrincipal=TesisPrincipal&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&Hits=20> (consultada el 30 de octubre de 2015).
 - P. LXIX/2011(9a.). PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Disponible en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=10000000000000&Expresion=160525&Dominio=Rubro,Texto&TATJ=2&Orden=1&Clase=TesisBL&bc=Jurisprudencia.Resultados&TesisPrincipal=TesisPrincipal&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&Hits=20> (consultada el 30 de octubre de 2015).
 - P./J. 5/2008. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI BIEN ES IMPROCEDENTE CONTRA UNA OMISIÓN ABSOLUTA EN LA EXPEDICIÓN DE UNA LEY, NO LO ES CUANDO AQUÉLLA SEA RESULTADO DE UNA DEFICIENTE REGULACIÓN DE LAS NORMAS RESPECTIVAS. Disponible en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000>

&Apendice=1000000000000&Expresion=166041&Dominio=Rubro, Texto&TATJ=2&Orden=1&Clase=TesisBL&bc=Jurisprudencia. Resultados&TesisPrincipal=TesisPrincipal&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&Hits=20 (consultada el 30 de octubre de 2015).

- P./J.21/2014 (10a.). JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Disponible en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=2006225&Dominio=Rubro,Texto&TATJ=2&Orden=1&Clase=TesisBL&bc=Jurisprudencia.Resultados&TesisPrincipal=TesisPrincipal&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&Hits=20> (consultada el 30 de octubre de 2015).

Villaverde, Ignacio. 1997. *La inconstitucionalidad por omisión, un nuevo reto para la justicia constitucional*. Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/544/4.pdf> (consultada el 8 de febrero de 2018).

Control de convencionalidad por los jueces locales. Casos comparados

Octavio Ramos Ramos

Control de convencionalidad

El control de convencionalidad es el mecanismo que se ejerce para verificar que una ley, un reglamento o un acto de las autoridades del Estado se ajusta a las normas, los principios y las obligaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, principalmente, en la que funda la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¿De qué forma se puede realizar el control de convencionalidad?

Existen dos maneras en las que se puede realizar el control de convencionalidad: el concentrado y el difuso. La primera es el control concreto de convencionalidad; la segunda, por el control abstracto de convencionalidad. Estas dos formas de control se dirigen a dos tipos de disposiciones: el control concreto se realiza con respecto a normas o leyes que ya han sido aplicadas a casos particulares y en los que se considera que existe una violación a los derechos por la aplicación de la norma, mientras que el control abstracto se realiza con respecto a normas o leyes que aún no han sido aplicadas a un caso

concreto, pero que se considera que violan los derechos por su simple existencia.

Tipos de control de convencionalidad

Control concentrado. En este modelo existen dos supuestos, el primero es el sistema concentrado europeo, en el cual se centra el ejercicio del control de constitucionalidad en un único órgano que no forma parte del Poder Judicial, está fuera de su estructura normativa y se denomina tribunal constitucional. El segundo, aplicado en México, instala en el Poder Judicial a jueces especializados que, actuando por medio de una sala en un tribunal supremo o corte independiente, tienen la función de controlar la constitucionalidad y decidir que sea un único organismo el que tenga la última palabra en la interpretación, incluso permitiendo el control difuso de los jueces comunes.

Control difuso. Se trata de un esquema de revisión judicial o *judicial review*, en el cual se deja en las manos de los jueces que integran el Poder Judicial la labor de interpretar y aplicar la ley en el caso concreto; por tanto, tienen la tarea de control.

El ejercicio de dicho control presupone realizar tres pasos:

- 1) Interpretación conforme en sentido amplio. Lo que significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.
- 2) Interpretación conforme en sentido estricto. Implica que ante la existencia de varias interpretaciones jurídicamente válidas debe, a partir de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferirse aquella que hace a la ley estar en concordancia con los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

- 3) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces, al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la CPEUM y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte.

Con base en las anteriores consideraciones se expondrán casos en los que la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) ha realizado el control de convencionalidad, incluso con antelación a lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente Varios 912/2010, en el que reconoció la facultad de todos los jueces del país para realizar el control de convencionalidad *ex officio* y, consecuentemente, con anterioridad a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011.

Sentencia SUP-JRC-221/2003 y acumulados

En este asunto, en el que el gobernador de Colima tuvo una intervención en el proceso electoral para la renovación del Ejecutivo estatal, se consideró que dicha intervención tuvo un carácter determinante, toda vez que se llevó a cabo para que la elección recayera en determinada persona, además de que se realizó, por sí y por medio de otras autoridades, al margen del orden jurídico.

En el caso, la Sala Superior consideró, desde una perspectiva del derecho al voto, que las expresiones realizadas por el gobernador del estado generaban una presunción válida de injerencia en la decisión de los particulares, y que así como el derecho al voto acarrea un gran número de obligaciones positivas para garantizar su efectividad, también las abstenciones resultan indispensables cuando se trata del ejercicio de este derecho.

No se valoraron las manifestaciones realizadas por el funcionario de manera aislada, por lo que a pesar de haber dado una prevalencia a la libre expresión del titular del Ejecutivo, su actuar reiterado y significativo llevó a considerar que constituía un ejercicio indebido de tal derecho, cuya consecuencia fue decretar la nulidad de la elección.

En este asunto, la Sala Superior se apegó a los estándares internacionales de protección del derecho a votar, por medio de un ejercicio jurisdiccional en cumplimiento de las obligaciones que actualmente impone el artículo 1 constitucional.

Nota

Un caso similar es el que tuvo lugar el 22 de octubre de 2015, en el cual la Sala Superior del TEPJF anuló la elección de gobernador de Colima del proceso electoral local 2014-2015, al resolver los juicios de revisión constitucional electoral y para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JRC-678/2015 y SUP-JDC-1272/2015 acumulados.

La anulación derivó, en esencia, de la intervención de dos servidores públicos del Poder Ejecutivo estatal que actuaron indebidamente en los comicios; por la distribución ilegal de elementos propagandísticos prohibidos, además de tomar en consideración que la diferencia entre el primero y segundo lugares fue de tan solo 503 votos, lo que representó 0.17 % de la votación total.

Sentencia SUP-JDC-393/2005

En este caso, la Sala Superior del TEPJF emitió una sentencia relevante en materia de control de convencionalidad, dado que, después de realizar un ejercicio complejo de interpretación y argumentación jurídica, restituyó al quejoso en el goce del derecho político violado, efectuando consideraciones normativas importantes que marcaron la definición del alcance de la libertad de expresión en la democracia interna de los partidos políticos. Tomando como base instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, se realiza una ponderación entre el derecho de autorganización de los partidos políticos y el derecho humano a la libertad de expresión.

En 2005, Armando Ovando Gallegos, expresidente del Comité Directivo Municipal del Partido Acción Nacional (PAN) en San Cristóbal de las Casas, Chiapas, concedió entrevistas radiofónicas acerca de su destitución como presidente del Comité Directivo Municipal por parte de la dirigencia de dicho partido; también declaró que formaba

parte de un grupo disidente (Carlos Castillo Peraza), el cual no estaba divorciado del Comité Municipal, pero trabajaba con otras áreas; asimismo, manifestó que él y otros compañeros estaban analizando los principios, doctrina, estatutos y reglamentos del PAN que les eran benéficos e invitaba a las personas que quisieran ingresar al instituto político a sumarse al grupo disidente.

Lo anterior originó la sustanciación de un procedimiento disciplinario en contra del citado militante ante la Comisión de Orden del Consejo Nacional del PAN, por haber infringido la normatividad partidaria.

Como resultado, se determinó la suspensión de todos los derechos político-electorales de Armando Ovando Gallegos como miembro activo de dicho partido por un periodo de tres años.

Para el análisis de los últimos agravios, el TEPJF recurrió al método de la ponderación para determinar si la conducta del actor representaba una infracción que justificara la sanción del PAN o si se encontraba protegida por el derecho humano de libertad de expresión.

Se analizó el hecho de que el actor perteneciera a la agrupación antes mencionada y se resolvió que su pertenencia a ese grupo no constituía una violación a la normativa, sino que era consecuencia del ejercicio de un derecho previsto en sus estatutos y que, a su vez, encuentra sustento en el artículo 35 constitucional.

La Sala Superior estimó que las declaraciones públicas estaban tuteladas por el derecho a la libertad de expresión establecido en la Constitución federal, ya que la manifestación de opiniones, puntos de vista o convicciones políticas y partidarias del actor deben recibir la más eficaz protección.

Concluyó que, de acuerdo con las posturas de derecho comparado, la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos del orden político por ser un derecho vital para el mantenimiento y la consolidación de las instituciones democráticas, esto de conformidad también con los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos y ratificados por el Estado mexicano, y desde dos ámbitos: como un derecho que tiene cada individuo y como un derecho que tiene la sociedad de estar informada y de conocer las ideas de otros ciudadanos.

Sentencia SUP-JDC-694/2007

En el caso, José Guadalupe Barceló Quijada había solicitado al ayuntamiento de Tecate, Baja California, licencia sin goce de sueldo para separarse del cargo de regidor propietario, a efectos de contender como candidato a diputado local propietario en el VII Distrito Electoral, con cabecera en Tecate.

En contra de la determinación de otorgar el registro como candidato por parte del Consejo Distrital Electoral respectivo, la coalición “Alianza por Baja California” interpuso un recurso de inconformidad.

El Tribunal de Justicia Electoral del Poder Judicial del Estado de Baja California resolvió en el sentido de revocar el registro del actor, lo que hizo con base en una interpretación exclusivamente gramatical de las disposiciones aplicables.

Inconforme con la revocación de su registro, el actor interpuso un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. Adujo como agravio principal que la aplicación gramatical de la mencionada disposición normativa vulneraba su derecho a ser votado, en razón de que constituía una restricción excesiva a dicho derecho.

La Sala Superior estimó fundado el agravio. Mediante una interpretación sistemática y funcional, así como un examen de proporcionalidad, determinó revocar la sentencia impugnada, permitiendo la armonización contextual de las disposiciones objeto de la controversia, en razón de que mantuvo la prohibición, estableció los límites de la misma y salvaguardó el objeto de la causa de incompatibilidad.

En la sentencia, la Sala Superior del TEPJF interpretó disposiciones relativas al derecho político fundamental en su vertiente pasiva relativa a la prerrogativa de ser votado, haciéndolo de manera armónica, compatible y preferente con el llamado bloque de constitucionalidad, que comprendía los instrumentos internacionales que México había celebrado y ratificado hasta esa fecha.

Sentencia SX-JLI-4/2014

La actora ingresó a laborar en el entonces Instituto Federal Electoral (IFE) en la 02 Junta Distrital Electoral Ejecutiva en Tabasco, como operadora de equipo tecnológico, en el régimen de prestación de

servicios, en enero de 2008. Posteriormente desempeñó otros cargos, tales como: capacitadora asistente electoral, supervisor electoral y responsable del Módulo de Atención Ciudadana en la 02 Junta Distrital referida.

En virtud de este último contrato, el 27 de diciembre le fue concedida una licencia médica por gravidez, por parte del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE); sin embargo, el 14 de enero de 2014 recibió en su domicilio la nómina de la primera quincena, en la cual se veía reflejado un cambio de cargo, así como la disminución salarial correspondiente, y el contrato para convenir su prestación de servicios en dicho cargo con el IFE.

En el asunto se constriñó a determinar si el cambio de puesto durante la licencia médica por gravidez otorgada a la actora era apegada a derecho, ya que si bien el IFE, una vez terminado cualquiera de los contratos con él suscritos, no estaba obligado a continuar con la relación laboral, sí estaba sujeto a respetar los alcances de dicha licencia por tratarse de derechos de carácter fundamental; es decir, derechos humanos tanto de la trabajadora como del producto de la concepción.

Así, se concluyó que la licencia médica por gravidez resulta una obligación del empleador para que sus trabajadoras, en el caso servidoras públicas, gocen de los beneficios de la seguridad social que la Constitución garantiza, los cuales protegen tanto la vida, integridad y salud de las mujeres embarazadas y sus hijos por nacer como la conservación de la relación laboral, lo que implica la seguridad económica que permite el desarrollo tanto de la trabajadora como de su familia. Por ello, se determinó que el IFE había vulnerado la esfera jurídica de la actora, al modificar la relación contractual durante el lapso en que se concedió la licencia médica por gravidez, por lo que se le condenó a restituir a la actora las cantidades que por concepto de salario dejó de percibir como consecuencia del cambio de puesto.

Fuentes consultadas

Expediente Varios 912/2010. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos.
Encargado del engrose: José Ramón Cossío Díaz. Disponible en <http>

[://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=121589](http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=121589) (consultada el 25 de mayo de 2017).

- Sentencia SUP-JDC-393/2005. Actor: Armando Ovando Gallegos. Autoridad responsable: Comisión de Orden del Consejo Nacional del Partido Acción Nacional. En *Libertad de expresión, partidos políticos y democracia*, Miguel Carbonell y Luis Octavio Vado Grajales. México: TEPJF. [Disponible en http://portales.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files//archivos_libros/Comentarios%20a%20las%20Sentencias%20No.%207.pdf (consultada el 25 de mayo de 2017)].
- SUP-JDC-694/2007. Actor: José Guadalupe Barceló Quijada. Autoridad responsable: Tribunal de Justicia Electoral del Poder Judicial del Estado de Baja California. Disponible en <http://www.jurisprudenciaelectoral.org/sites/default/files/SUP-JDC-0694-2007.pdf> (consultada el 25 de mayo de 2017).
 - SUP-JRC-221/2003 y acumulados. Actores: Partido Acción Nacional, Partido de la Revolución Democrática y Partido Revolucionario Institucional. Autoridad responsable: Pleno del Tribunal Electoral del Estado de Colima. Disponible en <http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2003/JRC/SUP-JRC-00221-2003.htm> (consultada el 25 de mayo de 2017).
 - SUP-JRC-678/2015 y SUP-JDC-1272/2015 acumulados. Actores: Partido Acción Nacional y Jorge Luis Preciado Rodríguez. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Colima. Disponible en <http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/JRC/SUP-JRC-00678-2015.htm> (consultada el 25 de mayo de 2017).
 - SX-JLI-4/2014. Actora: Erika Lorena Gamas de la Fuente. Demandado: Instituto Federal Electoral. Disponible en http://www.te.gob.mx/EE/SX/2014/JLI/4/SX_2014_JLI_4-390699.pdf (consultada el 25 de mayo de 2017).

Federalismo judicial electoral mexicano. Retos para superar su precariedad

Marco Antonio Zavala Arredondo

Se ha pedido abordar el tema de la reconfiguración del federalismo judicial en materia electoral a quien suscribe esto. Así, la primera inquietud que surge es: ¿y de qué se va a hablar? Es decir, ¿cómo se debe entender este tema? ¿Se debe entender como la restauración del federalismo verdadero o propio a aquel que viene a la mente cuando se tiene una idea pura, dura, de lo que es el sistema federal? ¿O se debe entender como una adecuación o actualización del federalismo tal como se ha experimentado hasta ahora, esto es, cómo interactúan en la práctica las instancias locales y federales al momento de resolver las controversias electorales?

Si se toma la primera posición, relativa a la restauración del auténtico federalismo, del federalismo en sentido estricto, no sería tanto como una reconfiguración, sino la implantación de un sistema federal judicial electoral, porque, a juicio de quien escribe, nunca se ha tenido en México.

Y no se ha tenido por dos circunstancias principalmente. Si la idea del federalismo habla de un mecanismo o una forma de organización territorial del Estado que se constituye, *grosso modo*, también como un mecanismo de control vertical del ejercicio del poder público,¹ una

¹ Como recuerda Javier Pérez Royo: “si la *división horizontal* del poder y la relación entre los poderes legislativo y ejecutivo ha sido el criterio utilizado para la definición de los *Regímenes Políticos* [...] la *división vertical* del poder por su relación con el territorio es el criterio a través del cual se definen las *Formas de Estado*” (Pérez 2010, 768).

de sus principales finalidades es precisamente eso, distribuir el uso y ejercicio del poder para que no se concentre,² cuestión que se logra mediante el establecimiento de dos órganos de gobierno, dos instancias diferenciadas, dos instancias de gobierno, dos instancias de decisión, y a cada una le compete el conocimiento de la otra. Normalmente se alude a que son competencia de la Federación aquellos problemas que atañen o son comunes a todos los que integran esa organización, mientras que cada una de las entidades que lo componen tiene competencia para lo propio o para eventuales problemáticas y cuestiones inherentes a cada ámbito específico que completa este complejo geográfico mucho más amplio (Aja 2001, 19 y ss.).

Si se entendiera de esa manera, se tendría que reconocer la posibilidad de que haya decisiones —por ejemplo, controversias del ámbito electoral— que se resuelvan en los estados y que efectivamente concluyan ahí. Esto es lo que permitiría distinguir la existencia de dos ámbitos distintos en el ejercicio de la jurisdicción, en el cual unos entes jurisdiccionales resuelvan cierto tipo de conflictos, por ejemplo, los de la Federación, y otros, los de las entidades federativas, conozcan las controversias propias de su orden interno. Empero, ya que tanto unos como otros resuelven el mismo tipo de problemáticas, difícilmente se puede hablar de un federalismo judicial en el sentido propio de la expresión.

Ahora bien, de acuerdo con la evolución del sistema de justicia electoral en México, que es de muy reciente cuño, el primer tribunal electoral como tal se incorporó al ordenamiento en 1987 con el Tribunal de lo Contencioso Electoral (DOF 1986), un tribunal de corte administrativo. Con anterioridad a esa fecha se pueden mencionar las reformas de 1977, con la introducción de un recurso de reclamación competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (DOF 1977), que no fue muy eficaz como modelo de control de las elecciones,³ y previamente existía un sistema de calificación de las elecciones de

² “En ese sentido, se consideraba que la estructura federal favorecería la dispersión del poder entre diferentes órganos de gobierno de forma complementaria a la realizada por la división de poderes clásica” (García 2000, 161).

³ Basta remitir al lector al apéndice de la reforma política de 1977 contenido en Tena (2004, 581-633).

índole política,⁴ es decir, la ausencia de control estrictamente jurídico,⁵ salvo algunos asegunes,⁶ con la pequeña experiencia del amparo durante algunos años por la segunda mitad del siglo XIX.⁷ No obstante, fuera de esa experiencia había una carencia, ya no se diga de un federalismo judicial electoral, sino de una carencia de jurisdicción. ¿Por qué? Porque los problemas electorales no se resolvían por medio de los tribunales, extremo que sucede hasta épocas muy recientes.

A partir del Tribunal de lo Contencioso Electoral es que habrá de darse, también en las entidades federativas, la creación de tribunales electorales en específico. Empieza una función electoral propiamente dicha y, en esa época (1987), sí se puede entender que hubiera dos instancias totalmente diferenciadas, pues ni el Tribunal de lo Contencioso Electoral⁸ ni el que lo sustituiría en 1990 (Tribunal Federal Electoral)⁹ tenían competencia para conocer y resolver las controversias relacionadas con las elecciones locales ni con el ejercicio de los derechos políticos en el ámbito local.

Esto cambiaría radicalmente en 1996. Por lo tanto, se puede establecer, cuando menos, un periodo breve entre 1987 y 1996, en el cual se presentó algún germen, incipiente, de federalismo judicial electoral.

⁴ Con orígenes en el sistema político inglés, el cual sería retomado por franceses, españoles y estadounidenses, para después implementarse en México. Véase Fernández-Miranda (1987, 25 y ss.).

⁵ Para los distintos tipos de controles, véase el capítulo III de Aragón (1995, 67-89).

⁶ Este adverbio popular está empleado en su connotación de condiciones, estipulaciones, matices (AML 2010, 35). Se hace referencia a la ausencia de un criterio judicial homogéneo, especialmente en las primeras décadas del siglo XX. Véase Zavala (2011).

⁷ Para este tema, véanse Iglesias (1996), Moctezuma (1994) y González (2002).

⁸ El Código Federal Electoral, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de febrero de 1987, preveía los recursos de revocación y revisión, cuya resolución correspondía a la Comisión Federal Electoral, y de apelación y queja en el ámbito del Tribunal de lo Contencioso Electoral. El recurso de apelación procedía contra las determinaciones dictadas por la Comisión Federal Electoral al resolver los recursos de revocación, mientras que el recurso de queja era la vía para impugnar los resultados de los cómputos distritales y causales de nulidad respectivas.

⁹ Las Salas del Tribunal Federal Electoral resultaban competentes para conocer y resolver los recursos de apelación y de inconformidad por los cuales se podían controvertir las determinaciones de la autoridad electoral federal, así como los resultados de las elecciones federales, respectivamente. Véanse los artículos 266, 267, 294 y 295 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (DOF 1990).

¿Qué es lo que cambia de manera radical en 1996? Fundamentalmente dos cuestiones: el entonces Tribunal Federal Electoral se incorpora al Poder Judicial de la Federación, conservando básicamente la estructura y atribuciones que había desempeñado hasta entonces, mientras que se amplía su competencia para conocer, cabalmente, las controversias electorales locales por medio de dos atribuciones específicas (DOF 1996a).

La primera consistió en la capacidad o la facultad del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) para conocer controversias relacionadas con los actos y las determinaciones de los órganos encargados de organizar las elecciones o de resolver las controversias surgidas durante los comicios locales.¹⁰ Esa atribución específica fue producto de una contingencia histórica que se dio durante las mesas de negociación de la reforma política que estaba viviéndose en aquel entonces. La contingencia: un problema electoral en Puebla, con motivo de la decisión de un tribunal electoral de esa entidad, cuya resolución anuló la votación de algunas casillas y eso conllevó un cambio de ganador.¹¹

Este fue el motivo para que el partido afectado por esa decisión se retirara de las mesas de negociación. Después se reincorporó, pero ya con una reivindicación que ciertamente no era nueva por parte del Partido Acción Nacional, pues desde la década de 1950 había propugnado por la existencia de un tribunal electoral nacional; sin embargo, tal cuestión se integró al debate hasta las mesas de negociación de las reformas de 1996. Desde entonces, la exigencia de que se le dote al Tribunal Electoral federal con la posibilidad de revisar

¹⁰ Atribución prevista en la fracción IV, párrafo 4, del artículo 99, de la Constitución federal, que disponía: “**Artículo 99** [...] Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre: [...] IV. Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos” (CPEUM, artículo 99, fracción IV, párrafo 4, 2017).

¹¹ Se trata del caso de la elección municipal de Huejotzingo. Véase Andrade (1997, 32 y ss.).

las decisiones de los tribunales electorales de los estados va a ser una nueva atribución.

La segunda atribución es la tutela de los derechos político-electorales del ciudadano de votar, ser votado, de asociación y afiliación en materia política.¹² El ejercicio o la tutela de estos derechos no estaba condicionado a materia alguna, de manera que, con independencia del ámbito en el que se reproduzca o realice, existe la factibilidad de tutela a cargo del TEPJF.

Además de la incorporación de estas dos atribuciones al Tribunal Electoral, se añadió todo un nuevo apartado al artículo 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), el cual contiene un catálogo de bases mínimas que deben tener en cuenta las constituciones y leyes electorales de las entidades federativas en materia electoral.¹³ Entonces, ya se empieza a hacer una especie de recetario de

¹² Atribución dispuesta en la fracción V, párrafo 4, del artículo 99 de la Constitución federal, cuyo texto refería: “**Artículo 99** [...] Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre: [...] V. Las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, en los términos que señalen esta Constitución y las leyes” (CPEUM, artículo 99, fracción V, párrafo 4, 2017).

¹³ El artículo 116 disponía en el texto primigenio de la adición: “**Artículo 116** [...] IV. Las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral garantizarán que: a) Las elecciones de los gobernadores de los Estados, de los miembros de las legislaturas locales y de los integrantes de los ayuntamientos se realicen mediante sufragio universal, libre, secreto y directo; b) En el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales sean principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia; c) 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; d) Se establezca un sistema de medios de impugnación para que todos los actos y resoluciones electorales se sujeten invariablemente al principio de legalidad; e) Se fijen los plazos convenientes para el desahogo de todas las instancias impugnativas, tomando en cuenta el principio de definitividad de las etapas de los procesos electorales; f) De acuerdo con las disponibilidades presupuestales, los partidos políticos reciban, en forma equitativa, financiamiento público para su sostenimiento y cuenten durante los procesos electorales con apoyos para sus actividades tendientes a la obtención del sufragio universal; g) Se propicien condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social; h) Se fijen los criterios para determinar los límites a las erogaciones de los partidos políticos en sus campañas electorales, así como los montos máximos que tengan las aportaciones pecuniarias de sus simpatizantes y los procedimientos para el control y vigilancia del origen y uso de todos los recursos con que cuenten los partidos políticos; se establezcan, asimismo, las sanciones por el incumplimiento a las disposiciones que se expidan en estas materias; e i) Se tipifiquen los delitos y determinen las faltas en materia electoral, así como las sanciones que por ellos deban imponerse” (CPEUM, artículo 116, 2017).

lo que deben o no regular. Y esas bases se han ampliado cuando menos en dos ocasiones más: en 2007¹⁴ y 2014.¹⁵

En este sentido, lo electoral en el ámbito constitucional, con respecto a las entidades federativas, no pasa solo por aquellos postulados de índole general aplicables para la Federación, sino que también cuenta con unas bases bien específicas, y en la medida en que se expande el cuerpo constitucional electoral la posibilidad de desarrollo legislativo propio independiente igualmente se va acortando; es decir, el margen de actuación o libertad configurativa del legislador local disminuye.

Ahora bien, es a partir de 1996 que se empieza a presentar una interacción entre la jurisdicción electoral federal y la de los estados. Aquí se presenta un dato muy curioso, porque es un tema en el que normalmente no se repara. Cuando se incorpora esta atribución para conocer los actos y las resoluciones de las autoridades electorales estatales, al emitirse la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME), a esta vía procesal se le denomina juicio de revisión constitucional electoral (JRC). Si uno revisa la fracción IV del artículo 99 de la CPEUM, y se compara con los requisitos especiales de procedencia de este juicio, se puede advertir que no se encuentra como exigencia que se alegue una violación constitucional. Ese requisito se incorpora hasta los trabajos legislativos que derivaron en la expedición de la ley general de la materia, en noviembre de 1996 (DOF 1996b).

¹⁴ En la reforma constitucional del 13 de noviembre de 2007 se agregaron a la fracción IV del artículo 116 cuestiones como las relativas a la homologación en la fecha de la celebración de las jornadas comiciales; la posibilidad de que las autoridades electorales competentes de carácter administrativo pudieran convenir con el Instituto Federal Electoral la organización de los procesos electorales locales; el establecimiento de un procedimiento de liquidación de los partidos que pierdan su registro y el destino de sus bienes y remanentes; la fijación de límites a las erogaciones y las reglas para el desarrollo de las precampañas y campañas electorales, así como las sanciones para quienes las infringieran; los montos máximos de las aportaciones de los simpatizantes de los partidos políticos; su acceso a radio y televisión, y las reglas para desarrollar recuentos totales y parciales en los ámbitos administrativo y jurisdiccional.

¹⁵ La reforma constitucional del 10 de febrero de 2014 agregó a las exigencias dispuestas en el artículo 116 cuestiones como: 1) La nueva naturaleza de los organismos públicos locales electorales y de los tribunales electorales estatales. En el primer caso, los miembros serán designados y podrán ser removidos por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, mientras que en el caso de los tribunales, sus miembros serán electos por la Cámara de Senadores. 2) La elevación del porcentaje para que los partidos políticos conserven su registro en el ámbito estatal. 3) La regulación de las candidaturas independientes.

Y es un dato curioso porque durante los trabajos legislativos del ordenamiento fue un tema de discusión, ya que la propuesta inicial limitaba la procedencia del JRC a aquellos casos en los que se constatará una violación directa a la Constitución; esto es, se eliminó el adjetivo *directa* durante los trabajos legislativos, admitiendo de este modo cualquier tipo de violación, fuera directa o indirecta.¹⁶ Lo que interesa resaltar es que este requisito no fue contemplado por el poder revisor de la Constitución en esa fracción IV del artículo 99.

Aún más: en 2006 —aunque acabaría dándose en 2007— hubo una reforma a la Constitución que casi nadie tomó en cuenta. Esta reforma tenía por objeto incorporar al artículo 99, fracción IV, de la CPEUM la exigencia acerca de que la procedencia o la facultad del Tribunal Electoral para conocer actos o resoluciones de las autoridades electorales locales fuera con motivo de la existencia de una violación a la Constitución. Entonces, se reformó la CPEUM para incorporar dicho requisito que ya estaba contemplado en la ley general. La reforma se publicó en septiembre de 2007.¹⁷ De aquí lo curioso, porque cuando vino una subsecuente reforma electoral en noviembre de ese año, por la que se modificaron varios apartados en materia electoral de la Constitución (DOF 2007b), de forma consciente o por un error, se tomó la redacción del artículo 99, fracción IV, tal y como había sido publicada originalmente en 1996, es decir, sin la modificación que sufrió en septiembre de 2007.

De este modo, fue una reforma constitucional que tuvo vigencia durante escasos dos o tres meses. De tal suerte, de nueva cuenta, a partir de

¹⁶ Procedencia amplia que, como en el amparo, se traduciría en un formato de casación para esta atribución jurisdiccional por parte del Tribunal Electoral, la cual suele ser identificada como la causa de debilitamiento de la soberanía de los estados. Véase Arroyo (2007, 119). Más enérgico se pronunció Carlos Arenas Bátiz, quien sostuvo hace 15 años que el “actual esquema de justicia constitucional casacional es insostenible en nuestro país, actualmente ávido de auténtico federalismo en todos los órdenes” (Arenas 2001, 62).

¹⁷ La fracción reformada establecía: “**Artículo 99** [...] IV. Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando *se viole algún precepto establecido en esta Constitución*, la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos” (DOF 2007a). Énfasis añadido.

2007 no se exige la violación directa al texto de la Carta Magna, cuando menos en el ámbito constitucional, y, consecuentemente, podría ser debatible que en el ámbito de la legislación secundaria se incorporara una serie de condicionamientos o requisitos para el ejercicio de esa atribución. El punto es que en el poder revisor de la Constitución no existía la intención de establecer una jurisdicción electoral revisora limitada a cuestiones de estricta constitucionalidad, sino que fue mucho más amplia. Esta visión no es más que la reproducción —quizá de un defecto o no— de algo que se padece en todas las otras materias con el amparo, especialmente en su faceta del llamado amparo-casación (Fix 1964, 258); esto es, cuando se entiende de una manera tan amplia la garantía que establece el artículo 14 de la CPEUM, de exacta aplicación de la ley, por la cual los tribunales federales pueden verificar o corroborar si coinciden o no con la interpretación que se haya dado a una norma específica del ámbito local.¹⁸

La reforma de 2014¹⁹ acrecienta todavía más ese —si se quiere llamar así— federalismo anómalo particular, porque con la creación de las autoridades electorales o de una autoridad electoral nacional, el ámbito de la jurisdicción electoral federal se amplía, en la medida en que todo aquel ejercicio que el Instituto Nacional Electoral (INE) hace en relación con las elecciones locales deja de tener la posibilidad de que sea revisado por los tribunales estatales. De este modo, ya de manera directa, se actualiza la competencia de las Salas del TEPJF para el conocimiento de esos casos.

Probablemente la pregunta del tema de la reconfiguración obedezca a esta circunstancia particular (la reforma de 2014). Al respecto, se puede pensar en la propuesta de replantear el esquema actual; sin embargo, no se vislumbra la voluntad política de los actores que toman

¹⁸ Corriente jurisprudencial no exenta de críticas igualmente centenarias. Véanse Moreno (1902, 388 y ss.), Rabasa (1993), Carrillo (1939, 297 y ss.) y Cossío (2015, 407 y ss.).

¹⁹ La reforma constitucional del 10 de febrero de 2014 agregó, en las exigencias dispuestas en el artículo 116, cuestiones como: a) la nueva naturaleza de los organismos públicos locales electorales y de los tribunales electorales estatales. En el primer caso, los miembros serán designados y podrán ser removidos por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, mientras que en el caso de los tribunales, sus miembros serán electos por la Cámara de Senadores; b) elevación de porcentaje para que los partidos políticos conserven el registro a nivel estatal, y c) regulación de candidaturas independientes.

las decisiones en este sentido. Se puede encontrar también alguna problemática de índole jurídica, que es la garantía de doble instancia y que reconoce la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

En efecto, en los términos en los cuales se ha pronunciado la Corte IDH, esta garantía de doble instancia supone, entre otros aspectos, la posibilidad de verificar todas las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas que sean base de la decisión impugnada.²⁰ Sobre esta base se dificultaría la posibilidad de configurar una jurisdicción electoral federal que solo se limite a conocer aquellos casos de la constitucionalidad en el sentido propio del término, sin poder pronunciarse acerca de aquellos aspectos de interpretación o mera legalidad sin incidencia constitucional de forma directa. Un esquema de esta naturaleza conllevaría a que no se hiciera efectiva esta garantía de doble instancia, porque ciertamente impediría la posibilidad de revisar todos los aspectos fácticos o de estricta legalidad de esas decisiones. La única manera de conciliar ambas cuestiones sería el establecimiento necesario de una doble instancia en el ámbito local. La problemática de semejante modelo radicaría en el aumento de instancias procesales, con el riesgo que ello conlleva en cuanto a los tiempos que requiere su agotamiento, los cuales no suelen tenerse en el marco de un proceso electoral. Por esto mismo, la existencia de una doble instancia local sería proclive al continuo ejercicio *per saltum* de la instancia federal o nacional, con el mismo efecto que es calificado como pernicioso hoy en día.

De este modo, parece ser que las circunstancias políticas, jurídicas y, quizá, económicas orillan a seguir manteniendo este esquema. Bueno o malo, es lo que existe. Ahora bien, no basta con que nada más se lamente respecto de lo que se tiene, sino que hay que preguntarse: ¿cómo se puede mejorar? Porque ciertamente hay razones para sostener también que no es del todo sano cómo opera el modelo hoy en día, sobre todo porque un número importante de asuntos locales puede llegar a la instancia federal y eso, cuando son breves los términos que se tienen

²⁰ Al efecto pueden consultarse las sentencias emitidas por el tribunal convencional en los casos Castillo Petruzzi y otros vs. Perú (Corte IDH, párrafos 157-62, 1999) y Mohamed vs. Argentina (Corte IDH, párrafos 86-117, 2012).

para resolver, deriva en un número ingente de asuntos²¹ que deben despacharse, en ocasiones, en cuestión de horas, sin que pueda garantizarse nada. Como lo decía Rabasa, cuando criticaba el funcionamiento del amparo judicial, respecto de que podía ser motivo de una muy buena sentencia que repara un error o un defecto de la decisión estatal como podía ser también la fuente que echara a perder aquellas muy buenas obras que se hubieren dado en la instancia local (Rabasa 1993, 103).

En términos de esta reflexión, ¿qué se podría hacer? A juicio de quien escribe, se podría trabajar en el diseño institucional y en la política judicial. Es más relevante el primero de tales aspectos, es decir, en términos de diseño institucional. En este sentido, se distinguiría, a su vez, dos ámbitos diversos: el procesal y el orgánico.

En el ámbito procesal es necesaria una revisión, una modificación sustancial al ordenamiento adjetivo que se tiene en el Tribunal Electoral; esto es, a la LGSMIME, porque existe una situación paradójica. Hoy en día, merced de las reformas de febrero de 2014, ya se cuenta con una Ley General de Partidos Políticos, una en Materia de Delitos Electorales y otra de Instituciones y Procedimientos Electorales, y, curiosamente, la primera de esas leyes generales en materia electoral es precisamente la ley adjetiva, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de noviembre de 1996.

En su denominación se emplea la expresión *ley general*, empero, si se revisa su contenido, no es factible encontrar un ordenamiento de tales características o cuando menos no parece que distribuya competencias o atribuciones entre ámbitos de distinto orden, sino que regula el procedimiento de sustanciación y resolución tanto de los medios de impugnación competencia del entonces Instituto Federal Electoral, ahora INE, como de las Salas del TEPJF.

²¹ En general, puede advertirse que la tendencia a controvertir las decisiones de las autoridades electorales locales se ha ido incrementando de manera constante desde 1996, año en el que solo se recibieron 6 impugnaciones; para 1997, se presentaron 214 juicios; la cifra anterior se duplicó en 2000, con 529 juicios, y en 2015 las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación recibieron 2,297 juicios de revisión constitucional electoral. Información obtenida del portal de estadística de la Secretaría General de Acuerdos del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Entonces, curiosamente, la ley general electoral que es la adjetiva y la más antigua no contiene una regulación propia, al menos en los términos en que la SCJN lo ha entendido, de un ordenamiento general.²²

De este modo, se considera que sería propia la reforma no solo en ese sentido, sino también para hacer una serie de adecuaciones, porque el aspecto adjetivo ha sido el más descuidado en todas estas modificaciones que se han dado desde 2007. Van dos reformas electorales muy importantes en las que la faceta adjetiva ha sido prácticamente olvidada.²³

Ahora, ¿qué se puede hacer? Se podrían dar pasos para una homogenización, es decir, la unificación de los procesos electorales contenciosos.²⁴ Esto no es un postulado nuevo. Si se acude a la memoria del primer congreso que realizaron las Salas y los tribunales electorales de la república mexicana, se aprecia que destinaron una de las mesas para discutir este tema, en 1997, en Guerrero (TEEG 1997, 131-68). Entonces, se puede considerar que el aspecto de la situación que existe hoy en día presenta enfoques muy disímiles en temas como vinculación procesal con terceros. Hay entidades federativas que cuentan con un mecanismo de emplazamiento de los terceros —o de algunos— muy rígido, o varios asuntos que llegan a la instancia federal en los que se plantea la violación al debido proceso porque los terceros nunca fueron llamados a juicio, porque en términos de algunas disposiciones o de las leyes procesales de los estados únicamente llaman a juicio mediante la vista a los partidos políticos y muchas veces quien acaba siendo perjudicado con la decisión es el candidato.²⁵

Otro aspecto a considerar es el de las reglas para la admisión de pruebas supervenientes, porque, ocasionalmente, dada la manera en

²² La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las leyes generales son aquellas que pueden incidir válidamente en todos los órdenes jurídicos parciales que integran el Estado mexicano y que no son emitidas de *motu proprio* por el Congreso de la Unión, sino que tienen su origen en cláusulas constitucionales que obligan a dictarlas. Véase tesis VII/2007.

²³ Sería incluso debatible actualmente si esta ley general configura en realidad un sistema de juicios y recursos, entendido como un conjunto de sus componentes relacionado y ordenado de manera racional entre sí, por las sucesivas reformas de que ha sido objeto, que siempre han atendido aspectos parciales, no siempre de forma congruente con el resto de las disposiciones.

²⁴ En sentido similar, véase García (2013, 279).

²⁵ Como ejemplo, véase el apartado “Violación al derecho de audiencia”, de la sentencia dictada el 14 de mayo de 2015 en los expedientes SM-JRC-68/2015 y acumulados.

que se articula la cadena de juicios y recursos, hay asuntos en los que en el ámbito estatal no se puede aportar una prueba superveniente, pero sí es posible ofrecerla, admitirla y, en dado caso, estudiarla como una prueba normal en la instancia federal.²⁶

En la medida en que se abran esas posibilidades de homogeneización, también se podría incidir en la estandarización de las cargas procesales, como en la aportación de las pruebas, porque hay entidades —en el caso de Nuevo León, por ejemplo— en las que si alguien no ofrece como prueba cierta documental que está en poder de la autoridad electoral administrativa, esta última no realiza actuación alguna para aportarla al juicio, circunstancia que ha sido materia de reclamo en varios asuntos.²⁷

Lo mismo acontecería en el caso de la valoración probatoria. Por ejemplo, en la legislación de Nuevo León se prevé que las pruebas deben valorarse conforme a los criterios gramatical, sistemático y funcional. Sin embargo, ¿cuáles son los criterios gramatical, sistemático y funcional para valorar pruebas?²⁸

²⁶ Sin mencionar que algunas legislaciones contienen reglas probatorias difícilmente compatibles con el derecho fundamental de defensa. Por ejemplo, el artículo 305 de la Ley Electoral para el Estado de Nuevo León dispone que en ningún caso se aceptarán pruebas que no hubiesen sido ofrecidas en el escrito de presentación de impugnación o desahogo de los terceros, salvo que se trate de pruebas supervenientes y estas sean aportadas antes de la celebración de la audiencia. Ante tal exigencia, la Sala Regional Monterrey determinó, al conocer del juicio SM-JRC-164/2015 y sus acumulados, que resultaba contrario al derecho constitucional de ofrecer y aportar pruebas que la ley local limitara tal posibilidad al momento en el que se llevara a cabo la audiencia, pues hasta en tanto no se determine el cierre de la instrucción, el órgano jurisdiccional está en posibilidad de allegarse de elementos indispensables para la resolución de la controversia. La Sala Superior fue más allá al resolver el recurso SUP-REC-538-2015, del 23 de octubre de 2015, al determinar que es conforme a derecho la inaplicación al caso concreto de la porción normativa que limitaba la presentación de pruebas supervenientes hasta antes de la audiencia de pruebas y alegatos, pues hasta antes del dictado de la sentencia, existe la posibilidad de que se ofrezcan y aporten aquellos elementos convictivos surgidos o conocidos con posterioridad a dicha audiencia, a efectos de ser estudiados por el juzgador. El criterio de la Sala Superior no toma en consideración que la admisión de un elemento probatorio requiere la vista a los terceros para que puedan fijar una posición al respecto. De ahí que resulte cuestionable la entrada de pruebas sin que se respete la bilateralidad del proceso.

²⁷ En la sentencia correspondiente al expediente SM-JRC-217/2015 y acumulados, del 9 de octubre de 2015, se determinó que compete a la autoridad electoral remitir la documentación que obre en su poder o derive del ejercicio de sus propias atribuciones, siempre que guarde vinculación con la conflictiva conocida en juicio, aun cuando las partes no la hayan ofrecido o en su caso solicitado específicamente.

²⁸ El primer párrafo del artículo 312 de la Ley Electoral para el Estado de Nuevo León dispone: “**Artículo 312.** Para la valoración de las pruebas la Comisión Estatal Electoral y el Tribunal

Si se puede avanzar en el establecimiento de bases comunes que permitan, por ejemplo, unificar plazos de resolución, se podrá efficientar la impartición de justicia en la materia, que de algún modo presenta situaciones algunas veces problemáticas, como en el caso de la asignación de diputados de representación proporcional en San Luis Potosí, en la que la sustanciación y resolución de la instancia local llevó 57 días, de tal suerte que cuando llegó la impugnación a la instancia federal, como hubo un planteamiento de atracción, se acabó dilatando aún más: en la Sala Regional Monterrey se necesitaron 21 días para dictar sentencia y eso motivó que la Sala Superior tuviera solo 2 días para resolver la reconsideración.²⁹ Así también sucedió en Querétaro, entidad en la que el recurso local demoró 78 días en ser resuelto, mientras que en la Sala Regional el proceso tardó 11 días, y la Sala Superior tuvo aproximadamente 2 para conocer el recurso.³⁰

También es necesario articular la adecuación en el ámbito procesal con motivo de las reformas, sobre todo porque a raíz de los procedimientos sancionadores, en los que si bien algunas entidades federativas están replicando el modelo federal en el ámbito del especial sancionador, en otros casos ese mismo esquema se aplica en el ordinario, en el cual la autoridad administrativa instruye los procedimientos administrativos y

Electoral del Estado, en la resolución o sentencias, respectivamente, se sujetarán a los principios gramatical, analógico, lógico, sistemático, causal o teleológico, tomando en cuenta las disposiciones especiales señaladas en este capítulo" (LEENL, artículo 312, 2014).

²⁹ En efecto, en la sentencia emitida en el expediente SM-JRC-273/2015 y acumulados se puede advertir que a partir de que la autoridad administrativa electoral realizó la asignación de diputaciones por el principio de representación proporcional (14 de junio de 2015) transcurrieron dos meses hasta que fueron resueltas las impugnaciones respectivas en la instancia local, dilación que provocó que la sustanciación en la instancia federal se debiera agotar en aproximadamente 20 días, tomando en consideración que la fecha para la toma de protesta fue el 14 de septiembre.

³⁰ En el proceso electoral local de 2015, el Consejo Estatal de Querétaro asignó las diputaciones por el principio de representación proporcional el 14 de junio. Cuatro días después diversos partidos políticos contravirtieron dicha actuación de la autoridad electoral, siendo resueltos los medios de impugnación el 4 de septiembre y notificados los diversos partidos hasta el 7 siguiente. Dicha determinación fue impugnada ante la Sala Regional Monterrey el 11 de septiembre, órgano que resolvió el 22 siguiente (SM-JRC-308/2015 y acumulados). De esta manera, los promoventes únicamente contaron con un breve plazo para presentar, en su caso, un recurso de reconsideración (como sucedió) y la Sala Superior aún menos para resolver (SUP-REC-741/2015 y acumulados), tomando en consideración que el órgano legislativo tomaba protesta el 26 de septiembre.

quien resuelve es la instancia jurisdiccional, poniendo fin a un procedimiento de responsabilidad de tipo administrativo.³¹

Esto significa que en el ámbito estatal no hay una instancia judicial de revisión, por lo que se está pasando directamente a la revisión de la instancia federal. Y si se requiere que la violación reclamada sea determinante o que tenga alguna incidencia fundamental en el curso de una elección —como sucede para configurar la procedencia de ciertos juicios—, existe el riesgo de que no se pueda satisfacer ese requisito, situación que podría conducir a la inexistencia de una instancia de revisión judicial, como lo exigen las obligaciones internacionales que tiene en la materia el Estado mexicano.

La solución que se ha dado en las Salas Regionales no ha sido uniforme. En el caso de la Sala Regional Monterrey, se ha optado por no aplicar el requisito de determinancia. Se considera al respecto que existen dos reglas constitucionales cuya aplicación simultánea conduce a resultados incompatibles entre sí. Por un lado, se tiene una regla que establece que debe contarse con un sistema impugnativo integral, con el fin de lograr un control efectivo con respecto a todos los actos y las resoluciones,³² y, por otro, que la violación reclamada debe resultar determinante para los comicios estatales con el objeto de que se actualice la procedencia de la instancia federal.³³ De

³¹ Al efecto se puede mencionar el esquema previsto en Nuevo León, donde corresponde a la autoridad administrativa electoral agotar los procedimientos sancionadores de la materia, mientras que el tribunal local será el órgano competente para resolverlos y, en su caso, imponer una sanción. Véase el capítulo segundo, título tercero, de LEENL (2014).

³² El artículo 41, base VI, de la Constitución federal dispone: “VI. Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votados y de asociación, en los términos del artículo 99 de esta Constitución” (CPEUM, artículo 1, base VI, 2017).

³³ El artículo 99, párrafo 4, fracción IV, de la Constitución federal señala: “Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre: [...] IV. Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o

tal suerte, aun cuando no se cumpla el requisito de la determinancia, se ha optado por aquella opción que resulte más consecuente con el ejercicio del derecho humano en juego, que en el caso es el acceso a la tutela judicial.³⁴

Por su parte, la Sala Regional Ciudad de México (antes Distrito Federal) se ha decantado por considerar que la vía intentada (el JRC) es improcedente porque no se cumple con la exigencia constitucional de la determinancia. No obstante lo anterior, ha determinado la apertura de una vía impugnativa innominada, registrada genéricamente como juicio electoral, para conocer de las violaciones respectivas.³⁵

Hay varios aspectos del ámbito procesal que se podrían trabajar para el beneficio de todos, pero también sería fundamental una revisión de auténticas garantías judiciales en el ámbito orgánico, porque lo único que se trabajó en la reforma de 2014 fueron aspectos como la designación de los magistrados de los tribunales electorales locales por parte del Senado —como si el Senado fuera una instancia virtuosa que con su designación lo cura y posibilita todo—, pero en la praxis el

legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos” (CPEUM, artículo 99, párrafo 4, fracción IV, 2017).

³⁴ En la resolución del expediente SM-JRC-300/2015, del 9 de octubre de 2015, se consideró que si bien resultaba notorio que los hechos materia del procedimiento sancionador controvertido no tendrían un impacto en algún proceso electoral (porque este ya había concluido), “debía estimarse que el juicio de revisión constitucional electoral resultaba procedente, en aras de hacer efectivos otros principios y valores reconocidos por la propia Constitución Federal, cuya concurrencia conducía a reconocerles prevalencia, máxime que, dada la configuración legal adoptada por el legislador de San Luis Potosí en la sustanciación y resolución de los procedimientos especiales sancionadores, no está garantizada la existencia de un recurso jurisdiccional contra la resolución que pone fin a tales procedimientos, instancia judicial que, en todo caso, fue considerada o propuesta por el Poder Revisor de la Constitución, al momento de limitar la procedencia del juicio de revisión constitucional electoral a aquellos casos que tuvieran un efecto trascendente en el curso de los comicios o sus resultados” (SM-JRC-300/2015).

³⁵ En el expediente SDF-JRC-75/2015, la Sala Regional Distrito Federal rencauzó a juicio electoral el juicio de revisión constitucional electoral promovido por un partido político para controvertir una determinación emitida en un procedimiento sancionador, al considerar que la vía intentada no era la idónea, pues solo resultaba procedente para controvertir actos y resoluciones que pudieran ser determinantes para el desarrollo del proceso electoral respectivo. De este modo, sobre la base de que la demanda no satisfacía los requisitos específicos de ninguno de los medios de impugnación contenidos en la ley adjetiva, con el fin de privilegiar el derecho de acceso a la justicia y de contar con un recurso efectivo, se conoció de la impugnación por medio de la vía genérica (SDF-JE-62/2015).

problema es que hace falta una auténtica carrera judicial³⁶ y garantizar la autonomía financiera.³⁷

Mientras no se trabajen también aquellos aspectos de las garantías judiciales en el ámbito orgánico, en el cual se considera que está el germen que imposibilita que las instituciones funcionen, y no se logre fortalecer a las instituciones en los estados, difícilmente habrá condiciones para, ahora sí, sentarse a hablar de instituciones que respeten o que sean acordes con la función que esos tribunales locales están llamados a garantizar.

Fuentes consultadas

- Aja, Eliseo. 2001. *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*. Madrid: Alianza Editorial.
- AML. Academia Mexicana de la Lengua. 2010. *Diccionario de mexicanismos*. México: AML/Siglo XXI.
- Andrade Sánchez, Eduardo. 1997. *La reforma política de 1996 en México*. México: IIJ-UNAM/Corte de Constitucionalidad de Guatemala/Procurador de Derechos Humanos de Guatemala.
- Aragón, Manuel. 1995. *Constitución y control del poder*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.
- Arenas Bátiz, Carlos. 2001. Por una justicia constitucional federalista en materia electoral. En *Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional*. T. I, coords. Diego Valadés y Rodrigo Gutiérrez Rivas, 31-63. México: IIJ-UNAM.
- Arroyo, Raúl. 2007. *La soberanía de los estados en la revisión constitucional electoral, una crítica federalista*. México: Cámara de Diputados/Miguel Ángel Porrúa.
- Carrillo Flores, Antonio. 1939. *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*. México: Porrúa.

³⁶ En sentido parecido, véase Arroyo (2007, 25).

³⁷ De manera recurrente se ha destacado la insuficiencia de los recursos autorizados a los tribunales electorales locales. Véase Díaz-Santana (2011, 84 y ss.). Otro estudio, más reciente, destaca que ninguna entidad federativa contempla en su Constitución un porcentaje de ingresos fijos para los tribunales electorales locales. Véase Méndez y Loza (2013, 80).

- Cossío Díaz, José Ramón y Rafael Estrada Michel. 2015. *Obras completas. Felipe Tena Ramírez. Obras ordenadas por tema y por orden cronológico*. México: Porrúa/FD-UNAM/ELD.
- Corte IDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. 1999. Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de mayo. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf (consultada el 29 de enero de 2018).
- . 2012. Caso Mohamed vs. Argentina. Excepción Preliminar. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 23 de noviembre. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_255_esp.pdf (consultada el 29 de enero de 2018).
- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2017. México: TEPJF. [Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf].
- Díaz-Santana, Héctor, coord. 2011. *Diagnóstico de la justicia electoral en las entidades federativas*. México: ATSERM/AMIJ/Fondo Jurica/Plaza y Valdés.
- DOF. Diario Oficial de la Federación. 1977. Decreto por el que se reforman y adicionan los artículos 6, 41, 51, 52, 53, 54, 55, 60, 61, 65, 70, 73, 74, 76, 93, 97 y 115 de la Constitución federal. 6 de diciembre.
- . 1986. Decreto por el que se reforman los artículos 52; 53, párrafo segundo; 54, primer párrafo y fracciones II, III y IV; 56; 60; 77, fracción IV, y décimo octavo transitorio de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 15 de diciembre.
- . 1990. Decreto que aprueba el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. 15 de agosto.
- . 1996a. Reforma que modifica los artículos 41, 60, 74, fracción I, 94 y 99 de la Constitución federal. 21 de agosto.
- . 1996b. Decreto que promulga la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. 22 de noviembre.
- . 2007a. Decreto por el que se reforma la fracción IV, del artículo 99, de la Constitución federal. 27 de septiembre. [Disponible en http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5002037&fecha=27/09/2007].
- . 2007b. Decreto por el que se reforman los artículos 41, 85, 99, 116 y 134, entre otros, de la Constitución federal. 13 de noviembre.

- Fernández-Miranda Campoamor, Carmen. 1987. *La verificación de poderes*. Madrid: UNED.
- Fix Zamudio, Héctor. 1964. *El juicio de amparo*. México: Porrúa.
- García Guitián, Elena. 2000. Estructura territorial del Estado. En *Manual de ciencia política*, 2.^a ed., 159-76. Madrid: Trotta.
- García Ramírez, María de Jesús. 2013. Permanencia y fortalecimiento de los tribunales electorales locales en México. Un presupuesto para el acceso efectivo a la justicia. En *Monitor democrático 2013-2. Democracia representativa electoral en México: ¿federalista! o ¿centralista?* T. I, coords. Luis J. Molina Piñeiro, María Leoba Castañeda Rivas y María de Jesús García Ramírez, 247-87. México: TEEM/FD-UNAM/Copuex.
- González Oropeza, Manuel y Eleael Acevedo Velázquez, coords. 2002. *El amparo Morelos*. México: H. Congreso del Estado Libre y Soberano de Morelos.
- Iglesias, José María. 1996. *Cuestiones constitucionales*. México: Coordinación de Humanidades-UNAM.
- LEENL. Ley Electoral para el Estado de Nuevo León. 2014. México.
- Méndez de Hoyos, Irma y Nicolás Loza Otero, coords. 2013. *Instituciones electorales, opinión pública y poderes públicos locales en México*. México: Flacso.
- Moctezuma Barragán, Javier. 1994. *José María Iglesias y la justicia electoral*. México: IIJ-UNAM.
- Moreno, Silvestre. 1902. *Tratado del juicio de amparo conforme a las sentencias de los tribunales federales*. México: Tip. y Lit. La Europea de J. Aguilar Vera y Compañía.
- Pérez Royo, Javier. 2010. *Curso de derecho constitucional*. 12.^a ed. Madrid: Marcial Pons.
- Rabasa, Emilio. 1993. *El artículo 14. Estudio constitucional y el juicio constitucional*. 6.^a ed. México: Porrúa.
- Sentencia SDF-JE-62/2015. Actor: Partido Revolucionario Institucional. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Distrito Federal. 2015. México: TEPJF. Disponible en <http://187.141.6.45/siscon/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm> (consultada el 29 de enero de 2018).
- SM-JRC-68/2015 y acumulados. Actor: Partido del Trabajo. Autoridad responsable: Comisión Estatal Electoral de Nuevo

- León. Disponible en <http://187.141.6.45/siscon/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm> (consultada el 29 de enero de 2018).
- SM-JRC-300/2015. Actor: Partido Acción Nacional. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de San Luis Potosí. 2015. México: TEPJF. Disponible <http://187.141.6.45/siscon/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm> (consultada el 29 de enero de 2018).
 - SM-JRC-308/2015 y acumulados. Actor: Agustín Jaime de León González. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Nuevo León. 2015. México: TEPJF. Disponible en <http://187.141.6.45/siscon/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm> (consultada el 29 de enero de 2018).
 - SUP-REC-741/2015 y acumulados. Actor: Adriana Aguilar Ramírez y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la segunda circunscripción plurinominal, con sede en Monterrey, Nuevo León. 2015. México: TEPJF. Disponible en <http://187.141.6.45/siscon/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm> (consultada el 29 de enero de 2018).
- TEEG. Tribunal Electoral del Estado de Guerrero. 1997. *Memoria del 1er Encuentro Nacional de Tribunales Estatales Electorales*. México: Tribunal Electoral del Estado de Guerrero.
- Tena Ramírez, Felipe. 2004. *Derecho constitucional mexicano*. 36.^a ed. México: Porrúa.
- Tesis VII/2007. LEYES GENERALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXV (abril): 5.
- TEPJF. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. 2018. Estadísticas. Disponible en <http://portal.te.gob.mx/turnos-sentencias/estadisticas> (consultada el 29 de enero de 2018).
- Zavala Arredondo, Marco Antonio. 2011. El control (y descontrol) de la constitucionalidad electoral en México. La (im)procedencia del amparo en materia electoral. En *Temas de Derecho procesal electoral*. T. II, coord. Eduardo de Jesús Castellanos Hernández, 91-161. México: Segob.

Autores

Carlos Báez Silva

Licenciado en Derecho, maestro en Ciencia Política y doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Profesor de posgrado en la Escuela Libre de Derecho. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, nivel I. Ha sido secretario de estudio y cuenta en la Sala Superior, director del entonces Centro de Capacitación Judicial Electoral y director de asuntos jurídicos del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Autor y coautor de, entre otros libros, *La intervención de los órganos electorales del Estado en la vida interna de los partidos políticos*, *La prueba en el derecho electoral* y *Derecho electoral mexicano. Una perspectiva judicial*.

José Luis Juan Caballero Ochoa

Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, campus Chihuahua. Maestro en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Doctor en Derecho por la Universidad Nacional de Educación a Distancia de España. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, nivel II. Investigador titular en la Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, donde se desempeña como director del Departamento de Derecho. Consejero de diversas comisiones públicas, ciudadanas y académicas; actualmente, miembro de la Comisión de Selección del Sistema Nacional Anticorrupción, así como del Comité Académico y Editorial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Manuel González Oropeza

Licenciado y doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Maestro con especialidad en Derecho Público por la Universidad de California, Los Ángeles. Doctor *honoris causa* por la Universidad Autónoma de Baja California. Ha sido investigador titular del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Miembro fundador del Sistema Nacional de Investigadores; actualmente, nivel III. Desde noviembre de 2006 hasta 2016 se desempeñó como magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Miembro alterno, a título personal, de la Comisión de Venecia ante el Consejo de Europa, acreditado por el Estado mexicano.

Mariela Morales Antoniazzi

Abogada *summa cum laude* por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, de Caracas, Venezuela. Magíster *legum cum laude* por la Universidad de Heidelberg, Alemania. Doctora en Derecho *magna cum laude* por la Universidad Goethe de Fráncfort, Alemania. Investigadora del Instituto Max Planck de Derecho Público Internacional y Derecho Público Comparado, responsable de Latinoamérica y coordinadora del Coloquio Iberoamericano. Profesora del Heidelberg Center para América Latina de la Universidad de Heidelberg y profesora invitada en diversas universidades de América Latina. Sus líneas de investigación son derecho constitucional, derecho comparado y derecho de integración regional.

Octavio Ramos Ramos

Licenciado en Derecho y maestro con mención honorífica en Derecho Constitucional, Administrativo y Amparo por la Universidad Nacional Autónoma de México. Maestro en Ciencias Jurídicas con mención honorífica y doctor en Derecho por la Universidad Panamericana. Especialista en argumentación jurídica por la Universidad de Alicante. Certificado en estudios avanzados en el doctorado Derecho Constitucional y máster en Justicia Constitucional y Derecho Electoral por la Universidad de Castilla-La Mancha. Autor de varios artículos especializados, ha participado de manera conjunta en libros acerca de argumentación jurídica e interpretación, así como de derecho electoral, entre

los que destacan *Estudios comparados en derecho electoral*, coeditado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (2011); *Reforma electoral 2014: reflexiones*, editado por el Instituto Electoral Veracruzano (2014), y *Nuevo derecho electoral en México*, coeditado por Porrúa y el Tribunal Electoral del Estado de Michoacán (2015).

Jorge Rivero Evia

Licenciado y maestro en Derecho por la Universidad Autónoma de Yucatán. Doctor en Derecho por la Universidad Anáhuac Mayab, de Mérida. En el Poder Judicial de la Federación ha fungido como actuario judicial, adscrito al Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito con residencia en Mérida, Yucatán; secretario de tribunal, en el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito con residencia en Mérida, Yucatán; en el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Décimo Cuarto Circuito, y en el Tribunal Colegiado en Materias de Trabajo y Administrativa del Decimocuarto Circuito. En el Poder Judicial del estado de Yucatán es magistrado cuarto desde diciembre de 2010. Actualmente, presidente de la Sala Colegiada Civil y Familiar. Ha publicado diversos artículos en periódicos y revistas especializadas.

Marcos Francisco del Rosario Rodríguez

Doctor en Derecho con mención honorífica por la Universidad Panamericana. Tiene maestría y estudios de posgrado en Derecho Administrativo, Derecho Constitucional y Juicio de Amparo. Investigador del Sistema Nacional de Investigadores, nivel I. Profesor de posgrado y licenciatura de las materias Teoría Constitucional y Derecho Procesal Constitucional. Profesor titular de posgrado de la Universidad de La Sabana, Colombia. Investigador visitante en Fordham University Law School, en Estados Unidos de América.

Eneida Desiree Salgado

Profesora e investigadora de tiempo completo en la Universidad Federal de Paraná; doctora en Derecho Público por la misma universidad, con estancia de investigación posdoctoral en el Instituto de Investigaciones

Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Entre sus publicaciones se encuentran *Principios constitucionales electorales, constitución y democracia y 20 años de construcción del proyecto democrático brasileño*.

Rubén Sánchez Gil

Licenciado en Derecho con mención honorífica por la Universidad Autónoma de Yucatán. Doctor en Derecho con mención honorífica por la Universidad Nacional Autónoma de México, donde también cursó la especialidad en Derecho Constitucional y Administrativo. Realizó estancias de investigación en el Centro de Investigación para el Derecho Constitucional Europeo de la Universidad de Bayreuth (Báirroit), Alemania, y en el Área de Filosofía del Derecho de la Universidad de La Coruña, España. Se ha desempeñado como profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Actualmente es integrante del Consejo Académico del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Investigador del Sistema Nacional de Investigadores, nivel I. Profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Yucatán.

G. Alan Tarr

Doctor en Filosofía por la Universidad de Chicago. Director del Centro de Estudios Constitucionales de la Universidad de Rutgers y profesor distinguido de Ciencias Políticas de la misma universidad. Autor de varios libros y artículos acerca de derecho constitucional americano, tribunales y proceso judicial, constituciones estatales, política americana, constitucionalismo comparado, federalismo, y teoría del estado; el más reciente es "Sin temor ni favor: independencia judicial y responsabilidad judicial de los estados".

Marco Antonio Zavala Arredondo

Licenciado en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. En marzo de 1994 ingresó al entonces Tribunal Federal Electoral, donde ha fungido como secretario auxiliar, jefe de departamento, técnico académico, asesor de la presidencia, secretario instructor, asesor adscrito a la Ponencia del magistrado José Alejandro Luna Ramos y secretario general de acuerdos de la

Sala Superior; desde el 7 de marzo de 2013 es magistrado adscrito a la Sala Regional Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Ha participado en múltiples conferencias, seminarios, coloquios, diplomados y maestrías relacionados con temas político-electorales. Ha impartido clases en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, la Escuela Libre de Derecho, la Universidad Panamericana, el Centro Universitario México, División de Estudios Superiores, y la Facultad de Derecho de Monterrey.

Reflexiones sobre la justicia constitucional local
fue editada en junio de 2019 por la Dirección General
de Documentación del Tribunal Electoral del Poder Judicial
de la Federación, Carlota Armero 5000, CTM Culhuacán,
04480, Coyoacán, Ciudad de México.

El derecho procesal constitucional es un tema fundamental, pues en el ámbito local ayuda a dotar de derechos políticos a los ciudadanos. En esta obra se presentan estudios en la materia de casos latinoamericanos y estadounidenses. Acerca de México, los autores recurren tanto a la Constitución como a diferentes figuras del derecho internacional para analizar los distintos procesos relacionados con la impartición de justicia que se llevan a cabo en sus entidades.

Federalismo judicial; interamericanización; medios de control constitucional; nuevos diseños del sistema de interpretación de los derechos humanos en las entidades federativas; límites de la garantía judicial de los derechos humanos; control de las omisiones normativo-procesales, y control de convencionalidad por los jueces locales son algunos de los temas que se abordan en este libro.



<http://www.te.gob.mx/editorial>

ISBN: 978-607-708-449-5



9 786077 084495