

## LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL ESTADUAL EN MÉXICO. LA POSIBILIDAD DE SU DESARROLLO

Víctor Manuel COLLÍ EK\*

*SUMARIO. I. Introducción. II. Modelo de organización constitucional de los estados para la institucionalización. III. Posibilidades de implantación y desarrollo del modelo concentrado. IV. Posibilidades de implantación y desarrollo del modelo difuso. V. Camino hacia un sistema de justicia constitucional auténtica en el Estado mexicano.*

### I. INTRODUCCIÓN

El presente estudio obedece a una amable invitación que me fuera dirigida por el muy querido doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor, quien ha sido desde hace ya algunos años uno de los más importantes impulsores de la reflexión sobre el desarrollo de la justicia constitucional estadual en nuestro país. Desde que se me comunicara la elaboración de la presente publicación y principalmente que ésta resultaba un homenaje perfectamente merecido al doctor Héctor Fix-Zamunio, una alegría me invadió, por esa inmerecida invitación.

He escogido el tema de la justicia constitucional estadual en México y, sobre todo, en esta ocasión sobre las posibilidades de su desarrollo hacia el futuro, ya no tanto sobre un estudio fenomenológico de su implementación en el pasado próximo con el movimiento parteaguas de Veracruz hasta este

\* Profesor-investigador del Centro de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de Campeche, encargado del área de Derecho Constitucional. Profesor de las materias de Derecho constitucional, Teoría del derecho y Filosofía del derecho en la Facultad de Derecho de la misma Universidad. Articulista de fondo en diversos periódicos sobre temas relacionados con ciencia política, sociología y derecho. Asesor jurídico de la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia de Campeche.

momento, principalmente porque es el objeto de estudio al que le he dedicado más atención —aquí nuevamente agradezco a Eduardo Ferrer por la invitación a participar en las mesas redondas que ha organizado la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de las casas de la cultura jurídica y que sobre la primera y segunda mesa ha visto la luz la magnífica publicación coordinada por él y por otro visionario del derecho —también el estadual— el doctor Manuel González Oropeza, la cual resulta de lectura obligada para el que desee incursionar en este tema<sup>1</sup> de manera principal por el desarrollo de mi tesis doctoral.

Otra razón por la elección del tema es que de la magna obra de investigación realizada por el hoy homenajeado, de uno de sus libros más recientemente actualizado, me refiero al que lleva por nombre *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*,<sup>2</sup> se desprende igualmente su interés en este tema, ya que dedicó todo el capítulo decimoquinto a “El derecho procesal constitucional en las entidades federativas”, donde hizo un análisis por demás interesantísimo y de lectura obligada para el estudioso de estos derroteros.

El estudio de la justicia constitucional estadual en México es de reciente adquisición, como he dicho, la primera entidad federativa que se dio a la tarea de realizar un esfuerzo serio por ingresarla a su vida institucional fue Veracruz en el año 2000 cuando reformara su Constitución para modificar las instituciones de poder y crear los instrumentos y procedimientos jurídicos que hicieran posible su desarrollo real. Desde esa época hasta ahora algunas entidades más se han anexado a ese esfuerzo, cada una con sus particularidades y visiones, producto de sus propios esfuerzos, lo que ha resumido en un caldo de cultivo variadísimo e interesante de analizar.

El estado de Campeche, al cual pertenezco, no ha podido incorporarse a ese grupo de estados de avanzada que han logrado reformar sus instituciones jurídicas e introducir un sistema de justicia constitucional estadual, aunque se cuenta a nivel constitucional legislativa de una facultad otorgada el pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado —artículo 88 fracción IV de nuestra Constitución y la ley reglamentaria del mismo— para resolver sobre conflictos de competencia o de atribución en varias hipótesis que

<sup>1</sup> González Oropeza, Manuel y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *La justicia constitucional en las entidades federativas*, México, Porrúa, 2006.

<sup>2</sup> Fix-Zamudio, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, Porrúa, 2006.

por sí son dignas de analizar, pero que desafortunadamente desde su institucionalización en febrero de 2001 hasta nuestros días, no ha sido utilizada.

El presente artículo parte de la idea de un análisis previo sobre el desarrollo real de la justicia constitucional estadual en México hasta este momento, los diferentes estados que la han implementado, los niveles de implementación —cuántos órganos de poder intervienen, cuáles son los medios procesales instituidos, su nivel de institucionalización, al igual que su desarrollo en los textos normativos, ya sea la Constitución o además la implementación en un texto jurídico secundario, etcétera— los diversos modelos desarrollados, etcétera y pretende, desde ese análisis hacer una predicción de por dónde podría desarrollarse este fenómeno en los días venideros. Al igual que pretende utilizar —o mejor dicho buscar— la coordinación entre este fenómeno federalista y el impacto mutuo que tendría con el tema del Estado constitucional de derecho que nuestra democracia mexicana pretende alcanzar.

Como se podrá ver, el presente artículo ha sido dividido en dos partes. La primera, es un poco más concreta, se refiere exclusivamente a los senderos por donde podría deambular la justicia constitucional estadual en nuestro país. Es así que podremos ver la interrogante del papel que deberá desempeñar la Constitución nacional con este modelo, si debe decir algo al respecto o simplemente, como ya ha estado ocurriendo, debe dejar completa libertad a los constituyentes estatales para decidir. Por otro lado, se plantean posibilidades de implementación de diseño tanto de autoridades que pudieran estar encargadas de la función de control constitucional, como los medios procesales que podrían ser implantados, al igual que algunos otros asuntos que si bien no tienen relación directa con este fenómeno, sí resultan indispensables para poder ser implementados satisfactoriamente.

La segunda parte es un poco más abstracta y general, y se refiere a la interrelación de modelos, responde un tanto a la pregunta de ¿qué relación guarda el modelo de Estado, en este caso el constitucional de derecho y federal, con la justicia constitucional estadual? Para responder esta pregunta, nos dimos a la tarea de explicar las que denominamos condiciones *in generis*, como el nuevo paradigma del Estado constitucional democrático, el papel trascendental del diseño federalista, la existencia de una auténtica jurisdicción constitucional. Por otro lado, nos referiremos a las condiciones *in specie*, como la supremacía constitucional estadual, la libre legislación de

derechos humanos en los estados, la plenitud de jurisdicción y la definitividad en las sentencias.

## II. MODELO DE ORGANIZACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS ESTADOS PARA LA INSTITUCIONALIZACIÓN

Con relación al sistema o sistemas de justicia constitucional que se podrían institucionalizar en las entidades federativas, nos encontramos ante los siguientes escenarios:

### 1. *Modelo realista de facultades residuales*

Éste ha sido el sendero en el cual se han amparado y aventurado hasta hoy día las entidades federativas que han incluido en sus Constituciones la justicia constitucional. Lo anterior por considerar que no era necesario para su vigencia reforma alguna a la Constitución federal, sino solamente ejercer esas facultades “residuales” previstas en su artículo 124.

Llamamos residuales a las facultades que actualmente poseen los órganos encargados de impartir justicia en las entidades federativas.<sup>3</sup> Recibe este adjetivo porque como se encuentra el diseño jurisdiccional en su conjunto se puede observar que en gran medida —ya fuere por disposición constitucional directa, como por interpretación jurisprudencial de los tribunales federales— las facultades de administración de justicia en materia de control constitucional, están reservadas a los órganos federales, contando dentro de ellos: a los jueces de distrito y tribunales colegiados de circuito, en cuanto a la materia del amparo contra leyes de competencia estadual se refiere; a la Suprema Corte de Justicia tanto en pleno como en sus salas, en la materia de revisión de amparo, acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales, en este caso por concepto de violaciones directas pero principalmente indirectas a la Constitución federal.

Este diseño que está en funcionamiento ha dejado con facultades de exclusiva legalidad a los órganos judiciales estatales, negándoles la posibilidad de controlar la constitucionalidad estadual de los actos emitidos por las

<sup>3</sup> Cfr., Concha Cantú, Hugo Alejandro y Caballero Juárez, José Antonio, *Diagnósticos sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, pp. 5-11.

autoridades locales —en gran medida precisamente por ese concepto de violaciones indirectas a la Constitución federal— haciendo a un lado, en consecuencia el tratamiento y cuidado de las normas fundamentales de cada uno de esos estados.

### *2. Modelo homogeneizador desde la Constitución federal*

Este sendero considera por una parte la reforma a la Constitución federal para consagrar la potestad de las entidades federativas de instaurar una justicia constitucional propia, describiendo los presupuestos e instrumentos mínimos a valorar e implementar en un sistema de control tipo dirigido a todos los estados del país. Sendero que tendría que examinarse muy detenidamente ya que una vez más podría caerse en la “sistematización” unificadora y desnaturalizadora de una realidad que se ha descubierto diversificada.<sup>4</sup> Es este modelo muy discutido por una parte de la doctrina e inclusive se ha hablado del desarrollo de una ley de control constitucional tipo, idea que no ha sido bien vista por la doctrina, ya que en sus palabras una vez más suena a centralización, que es lo que se pretende abandonar y adoptar lo contrario, la federalización.

### *3. Modelo conveniente por los factores reales de poder*

Este sendero, de la misma manera que el anterior, requeriría de la reforma a la Constitución federal para consagrar la potestad de los estados de una justicia constitucional, y posibilitar una mayor certeza jurídica y delimitación del control constitucional estatal en referencia al federal, erradicándose de este modo la reiterada juridificación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que ante el vacío de controles estatales, acapara facultades que le serían reivindicadas de este modo a los estados.

En este supuesto resulta necesario reformar el artículo 116 constitucional para establecer el principio de supremacía constitucional estatal, en consonancia con la Constitución federal e institucionalizar, en su defensa y control, un organismo jurisdiccional especializado en lo contencioso constitucional. Continuando, a su vez, con la dinámica de senderos distintos, pues creemos que de este modo cada estado irá moldeando su propio siste-

<sup>4</sup> Cfr., Hernández, María del Pilar, “Del federalismo judicial”, *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, núm. 2, op. cit., pp. 227 y ss.

ma de justicia constitucional de acuerdo con su realidad política y social, fortalezas, debilidades, autoridades, estructura orgánica, derechos reservados, competencias, legislación y necesidades a cumplimentar.

Cuadro 1. Modelo de organización constitucional de los estados para la institucionalización

Realista de facultades residuales	Homogeneizador desde la Constitución federal	Conveniente por los factores reales de poder
-----------------------------------	--	--

### III. POSIBILIDADES DE IMPLANTACIÓN Y DESARROLLO DEL MODELO CONCENTRADO

#### 1. *Órgano jurisdiccional*

Las entidades federativas podrán optar por los senderos de modelo concentrado, difuso o mixto al implementar su justicia constitucional. En el caso indispensable de instituir un modelo concentrado, las posibilidades de depósito de tal facultad, serían las siguientes:

1. Otorgar la facultad al pleno del Tribunal Superior de Justicia de manera exclusiva, para erigirse como Tribunal Constitucional cuando hubiere un caso de esta naturaleza y conocer de todos los medios de control constitucional en la entidad. Me parece un sendero viable dadas las condiciones humanas, políticas, sociales y económicas presentes, además de que no requiere una modificación sustancial a los diseños reales de los órganos jurisdiccionales.
2. Otra posibilidad es crear una sala especializada en materia constitucional al interior del Tribunal Superior de Justicia. Esta sala podría actuar de dos formas: como instructora en los diversos recursos de control, o como instructora y resolutora, ya fuera en algunos recursos o en todos ellos. La decisión dependería más de circunstancias de carácter político que jurídicas.
3. La tercera posibilidad es la construcción de tribunales constitucionales fuera de los poderes judiciales estatales, en donde se concentrarían las facultades de control. Lo importante de estos tribunales está en que, como decíamos, las condiciones reales hacen no muy viable

este modelo, pues se trataría de grandes modificaciones a los diseños actuales, empezando por la enorme carga económica que generaría al interior de cada estado la creación de un organismo con tales características.

Independientemente de estos tres modelos, otro elemento importante es que se incluya la posibilidad de participación en el control constitucional de todos los jueces del estado no me refiero a un control difuso pleno, o según lo hemos denominado directo, sino a uno semipleno o como comúnmente se conoce al depósito de la facultad de ejercer la cuestión de inconstitucionalidad y elevar la interrogante al órgano detentador del poder de control constitucional, para resolver esa incógnita.

Otro elemento indispensable para la formación de la jurisdicción constitucional en las entidades federativas radica en el hecho de la composición de esos órganos de control. Desde el aspecto de quienes lo integrarán, es importante que permita el diálogo de cosmovisiones para tal efecto resulta necesario que se elijan individuos de distintas procedencias, tanto de la doctrina, de la magistratura, del litigio como de la judicatura. El otro aspecto de este factor radica en quiénes elegirán a los integrantes, aquí resulta indispensable que no exista un homologado proceso de nombramiento, sino que su integración permita la coexistencia de métodos, para que así no se dé el monopolio de la facultad, prestándose a una posible actitud parcial de esos órganos.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Aquí hay que recordar por ejemplo el proceso de integración del Tribunal Constitucional español en los dos aspectos que hemos señalado y que se encuentran consagrados en el artículo 159 de su Constitución: para el primer aspecto, se dispone en el párrafo 2 que se deberá componer de magistrados, fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos y abogados; para el segundo aspecto se indica que generalmente serán nombrados por el rey —la naturaleza de esta facultad ha sido discutida por la doctrina— pero, 4 a propuesta del Congreso por mayoría de 3/5 partes, 4 a propuesta del Senado con la misma mayoría, 2 a propuesta del gobierno y 2 a propuesta del Consejo General del Poder Judicial. Por su parte, la Constitución francesa dispone en su artículo 56 que el Consejo Constitucional estará nombrado, 3 por el presidente de la República, 3 por el presidente de la Asamblea Nacional y 3 por el presidente del Senado. La Constitución italiana igualmente dispone sobre los dos factores que he señalado, en su artículo 135 indica primero que los individuos que integrarán el Tribunal Constitucional serán venidos de magistrados de las jurisdicciones superiores ordinaria y administrativa, profesores, abogados con más de 20 años de carrera, e igualmente indica la facultad de designación; son 15 jueces en total los que integran ese Tribunal, 1/3 los nombra el presidente de la República, 1/3 el Parlamento en sesión conjunta y el 1/3 restante por las magistraturas supremas ordinaria y administrativa.

Cuadro 2. Modalidades de justicia concentrada de posible adopción

Investidura al <i>pleno</i> del Tribunal Superior de Justicia como Tribunal de Control Constitucional	Creación de <i>salas constitucionales</i> dentro del Tribunal Superior de Justicia	Institucionalización de <i>tribunales constitucionales</i> estatales dentro de los poderes del estado
---	--	---

## 2. Instrumentos de control

En el caso de la imperiosa opción por un control constitucional concentrado, los elementos que el sistema de justicia constitucional integral consideraría serían los que se muestran en el cuadro 3 y que se aplican enseguida.

Cuadro 3. Instrumentos jurisdiccionales de control.  
Modelos concentrados

Controversias constitucionales	Acciones de inconstitucionalidad	Omisión legislativa	Amparo estatal	Control preventivo vinculante	Regularidad de la actividad del Ministerio Público
--------------------------------	----------------------------------	---------------------	----------------	-------------------------------	--

### A. Controversias constitucionales

Las controversias constitucionales son un instrumento de control para vigilar los denominados “conflictos entre órganos”, y es un medio indispensable de constitucionalidad, tal y como fue definido por el jurista Kelsen.<sup>6</sup>

Se establece en esta vía jurisdiccional la posibilidad de analizar, por el órgano concentrado, todo tipo de violaciones a la Constitución estatal, ya sea a la parte orgánica o indirectamente a la parte dogmática, de haberla.

<sup>6</sup> “la garantie juridictionnelle de la Constitution —la justice constitutionnelle— est un element du système des mesures techniques qui ont pour but d’assurer l’exercice régulier des fonctions étatiques. Ces Fonctions ont elles-mêmes un caractère juridique: elles consistent en actes juridiques. Ce sont ou des actes de création de droit, c’est-à-dire de normes juridiques, ou des actes d’exécution de droit créé, c’est-à-dire de normes juridiques posées. Revue du droit Public et de la Science Politique en France et à l’étranger. *Cfr.* *¿Qué son las controversias constitucionales*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004.



En el hipotético caso de que en una entidad federativa se instituyera un instrumento de regularidad de la constitucionalidad local, análogo al de la controversia constitucional, para resolver los conflictos de competencia, por violaciones indirectas, las resoluciones que se dictaren en las mismas tendrían el carácter de definitivas e inatacables.<sup>7</sup>

Es importante reflexionar sobre el hecho de atribuir a los órganos concentrados de control la controversia constitucional, ya no sólo por actos o normas jurídicas de carácter general que vulneren la Constitución estatal, sino incluir también las controversias legales por actos o normas que contravengan las leyes que de la Constitución emanan. Lo anterior en virtud de que no habrá mejor órgano legitimado para ello que el que se haya decidido para ser la magistratura constitucional, insistiendo en la bondad del Tribunal Constitucional.

### B. *Acciones de inconstitucionalidad*

Las acciones de inconstitucionalidad son un instrumento de control constitucional ejercitado en contra de normas de carácter general<sup>8</sup> provenientes de la legislatura o de los ayuntamientos del estado, estimados contrarios a la Constitución. La propuesta aquí es tal vez pensar en la posibilidad de otorgar esa calidad a un determinado porcentaje de individuos particulares, con el objetivo de acercar aún más el acceso a la justicia constitucional al ciudadano, aquella que se considera respetuosa del auténtico significado de los derechos fundamentales, que es el que dota a los individuos de dere-

<sup>7</sup> Palomeque Cruz, Leticia, “De la tendencia centralizadora del amparo jurisdiccional a la justicia constitucional local”, *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, núm. 4, 2004, p. 111.

<sup>8</sup> Según Brage Camazano, los rasgos principales de este medio de control constitucional son los siguientes: 1. Es un mecanismo procesal. 2. Es un mecanismo de rango constitucional. 3. La legitimación activa puede pertenecer a cualquier persona (acción popular) a cualquier persona nacional (acción cuasi-popular), a múltiples o variados círculos de personas u órganos o a fragmentos de órganos políticos. 4. Legitimación pasiva, ésta pertenece a los órganos que aprobaron o en su caso promulgaron la norma. 5. En la sentencia se determina si la norma es acorde o no con la Constitución. 6. Las características del juicio son: normativo y abstracto. 7. La inconstitucionalidad declara la nulidad con efectos generales de la norma en conflicto, aunque ésta se puede realizar para el futuro, hacia el pasado, de temporalidad diferida, etcétera. 8. El objeto de la acción es la norma impugnada. 9. Es un medio de control con características represivas o *a posteriori*, pero igualmente puede ser preventivo o *a priori*, véase *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, pp. 1-7.

chos que pueden ser reclamados frente a las instancias correspondientes. Será importante, a su vez, establecer la contravención de la norma tanto en su carácter formal como material en relación con lo dispuesto por la Constitución estatal. Lo cual, comentamos una vez más, haría necesarísima la existencia de un catálogo de derechos fundamentales que soportara la calificación normativa material.

### C. Omisión legislativa

Ésta es el instrumento de control ejercitado cuando se considere que el Congreso, gobernador o ayuntamientos no aprobaron o expidieron alguna norma jurídica de carácter general, y esta omisión afecte el cumplimiento de las disposiciones constitucionales estatales. Se sugiere como legitimados activamente para interponer este instrumento a:

- Gobernador del estado.
- Tercera parte de los ayuntamientos.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> Es importante señalar algo respecto de las acciones de inconstitucionalidad o control abstracto de constitucionalidad de normas de carácter general, que aplica a este caso en concreto pero que igualmente trasciende a todos los estados que contemplan este medio de control, lo relativo a la legitimación activa cuando se tratare de miembros del Congreso o de los ayuntamientos, en todos ellos, el criterio utilizado para regular ésta siempre fue el porcentual, esto es, no se señaló un número determinado sino que se dio una cifra porcentual para cubrir, *v. gr.* deben de ejercitarla en el Congreso de cada entidad, teniendo como parámetro la totalidad de los miembros, 33% Chiapas, Estado de México, Guanajuato, Quintana Roo y Veracruz; 25% Tlaxcala, y 10% Coahuila; ahora bien, tratándose de ayuntamientos en el mismo criterio: 33% Chiapas, Estado de México, Tabasco y Guanajuato; 25% Tlaxcala, y 10% Coahuila. Recordemos que existe la otra variante en cuanto a la legitimación activa, aquella que no supone una regla porcentual, sino un número definido de la denominada por Pizzorusso “minoría ocasional” o coyuntural. Tal es el caso de España y Francia, quienes solicitan para la procedencia del recurso de inconstitucionalidad en el primer caso la concurrencia de 50 diputados o 50 senadores, artículo 162. 1 a) “para interponer el recurso de inconstitucionalidad, el presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, *cincuenta diputados, cincuenta senadores*, los órganos colegiados ejecutivos de las comunidades autónomas y, en su caso, las asambleas de las mismas” y en el caso de Francia —aunque estamos frente a una autoridad que posee un control previo de constitucionalidad *Conseil Constitutionnel*— son 60 diputados y 60 senadores también los legitimados para acciones ese control previo, artículo 61 segundo párrafo de la Constitución francesa “Aux mêmes fins [ya se ha referido a *Les lois organiques y les règlements des assemblées parlementaires*], les lois peuvent être déferées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le président de l’Assemblée nationale, le président du Sénat ou *soixante députés ou soixante sénateurs*”, *cfr.*, Montilla Martos, José A., *Minoría política. Tribunal Constitucional*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 15 y 16.

- Tercera parte de la legislatura estatal.
- Cualquier autoridad estatal o municipal.
- Cualquier persona residente en el estado.

Cuadro 4. Autoridades propuestas como legitimadas activamente

Gobernador del estado	La tercera parte de los ayuntamientos	La tercera parte de la legislatura estatal	Cualquier autoridad estatal o municipal	Cualquier persona residente en el estado
-----------------------	---------------------------------------	--	---	--

#### D. *Amparo estatal*

Es importante señalar que cuando hablamos de desarrollo de la justicia constitucional en general y de la estadual en lo particular, tenemos siempre en la mente que el objetivo principal de su implementación es en todo momento la existencia previa de derechos fundamentales reconocidos para los gobernados, en este caso por tanto siempre apoyamos la necesidad de existencia de esos derechos fundamentales reconocidos en las constituciones estatales, con mayor amplitud que aquellos que ya hubieren sido reconocidos a nivel nacional, tarea que sólo es posible cuando tal declaración es producto de una reflexión apoyada en la misma situación real de cada entidad federativa.

Precisamente con el propósito de salvaguardar esos derechos y tener un medio de protección que pudiese ser activado directamente por el gobernado, se instituyen medios de control de la naturaleza genérica de amparo estatal, mediante los cuales la justicia estatal amparara y protegiera a sus ciudadanos en virtud de actos y normas que vulnerasen o pretendieran vulnerar tales derechos humanos reservados por el Estado. Estos actos y normas pudieran ser provenientes del Congreso del Estado, del gobernador, del titular de una dependencia o ente de la administración pública estatal o municipal y por último de un órgano autónomo del estado. Sin dejar a un lado que:

En el caso concreto de la instauración de instrumentos de regularidad constitucional local, en las entidades federativas, de estructura análoga al juicio de amparo, la resolución jurisdiccional que recaiga a dichos juicios constitucio-

nales locales, será recurrible a través del juicio de garantías, funjiendo el Poder Judicial federal como Tribunal de última instancia.<sup>10</sup>

En estas circunstancias es necesario introducir lineamientos definitivos de un nuevo sistema de amparo directo, que devuelva a los estados su “soberanía” interior en el ámbito de la administración de justicia respetando la esencia federalista,<sup>11</sup> dotándolos de facultades que la Suprema Corte de Justicia de la Nación fue incapaz de operar expeditamente y ha tenido que subrogar poco a poco a los colegiados de circuito en un control difuso de la constitucionalidad, en la mayoría de los casos a través de las llamadas violaciones indirectas a la Constitución federal, pero que auténticamente serían violaciones directas al constitucionalismo estadual.

#### *E. Recurso de regularidad constitucional de los actos del Ministerio Público*

El recurso dicho en el encabezado es un medio de control constitucional muy recomendado para salvaguardar los derechos humanos del ofendido que deberán contemplarse en la Constitución estatal. Contempla el conocimiento y resolución en única instancia por el organismo contencioso constitucional, de las resoluciones del Ministerio Público, ya sea sobre la reserva de la averiguación previa, el no ejercicio de la acción penal y los sobreseimientos por desistimiento formulado por el Ministerio Público.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Palomeque Cruz, Leticia, “De la tendencia centralizadora del amparo jurisdiccional a la justicia constitucional Local”, *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia, cit.*, nota 7, p. 116.

<sup>11</sup> Refiriéndonos ahora al amparo judicial o casación, aquí una cita de reflexión de José Gudiño Pelayo, actual ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. “Entre las muchas consecuencias poco afortunadas que sigue teniendo el amparo en asuntos jurisdiccionales, quizá la más grave sea el haber reducido la justicia local a la nada. Gracias al amparo en asuntos jurisdiccionales pues es una soberana mentira que el Poder Judicial se ejerza en los estados por los tribunales de éstos, se ejerce por el Poder Judicial Federal que es el que a fin de cuentas resuelve”.

<sup>12</sup> En el nivel federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya emitió un criterio jurisprudencial que ampara sobre el no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público: acción penal. El artículo 21, párrafo cuarto, constitucional, se erige en garantía del derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de aquélla. En la iniciativa presidencial que dio origen a la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el 1o. de enero de 1995, se reconoció la necesidad de someter al control jurisdiccional las resoluciones sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, con el propósito de garantizar los derechos de las víctimas y la protección

### F. *Control preventivo vinculante*

Postulado primordial de la integridad de la justicia constitucional que esta ponencia reflexiona, es el establecimiento de mecanismos de control previo de la constitucionalidad, que hasta ahora no han sido consagrados en los ordenamientos constitucionales de nuestro país. Control previo que a manera de consultas vinculantes, que la legislatura estatal y los ayuntamientos municipales pudieran efectuar, no sólo al órgano especializado del control constitucional, sino contemplar —como posibilidad— en este ejercicio a los órganos de autoridad formal o material en asuntos de su función, como pueden ser la Comisión Estatal de Derechos Humanos, procuradurías, tribunales administrativos, institutos electorales estatales, partidos políticos, centros de investigación, colegios de abogados y principalmente promover la participación ciudadana en los procesos previos de control, lo que redundará en la fortaleza que tal legitimación le diera a las disposiciones a expedir. Durante el proceso de creación de la ley y en el caso de las

misma de la sociedad, evitando que algún delito quede, injustificadamente, sin persecución. Del dictamen elaborado por las Comisiones Unidas de Justicia, Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, en cuanto a la iniciativa en comento, descuellan, como elemento preponderante, la determinación de hacer efectiva la seguridad jurídica de los gobernados en lo referente a las funciones que el Ministerio Público tiene encomendadas de perseguir los delitos y ejercer la acción penal, otorgando a aquéllos la oportunidad de impugnar las determinaciones respecto del no ejercicio y desistimiento de la acción penal, para lograr, por un lado, que las víctimas de los delitos o sus familiares obtengan una reparación del daño; por otro, que se abata la impunidad; y, además, que se impida que por actos de corrupción, la representación social no cumpla con sus funciones constitucionales. A su vez, el dictamen emitido respecto de la iniciativa presidencial por las Comisiones Unidas de la Cámara de Diputados, que dio paso a la aprobación con modificaciones de la citada iniciativa, pone de relieve el propósito legislativo de elevar al carácter de garantía individual el derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, para hacer efectivo el respeto a la seguridad jurídica. Esos antecedentes legislativos son reveladores del nacimiento de la garantía individual de impugnar las resoluciones de mérito, por lo que es factible lograr que, mediante el juicio de amparo, el Ministerio Público, por vía de consecuencia, ejerza la acción penal o retire el desistimiento. Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurriz, 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo en revisión 961/97. Alberto Santos de Hoyos. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número CLXV/1997, la tesis aislada que antecede, y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a 11 de noviembre de 1997. Tesis P. CLXV/97, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. VI, diciembre de 1997, p. 25.

propuestas de reforma constitucional, la magistratura constitucional deberá hacerse cargo de dos tipos de funciones:

- Opiniones consultivas: consultas que de manera obligatoria deberán ser formuladas por los órganos encargados de la creación de la ley estatal o municipal para saber si determinado proyecto legislativo o norma jurídica general se adecua al contenido de la carta magna.
- Resoluciones vinculantes: estas resoluciones se emitirán una vez que el órgano de control conozca, incluso de oficio, de irregularidades en los procedimientos de creación normas jurídicas generales o de reforma constitucional; en este caso, la resolución que se emita tendrá el propósito de inhibir el órgano de mérito para que no continúe con el procedimiento.

Cuadro 5. Control preventivo

Opiniones consultivas	Resoluciones vinculantes
--------------------------	-----------------------------

#### IV. POSIBILIDADES DE IMPLANTACIÓN Y DESARROLLO DEL MODELO DIFUSO

##### 1. *Órgano jurisdiccional*

El sendero de modelo difuso de la constitucionalidad tiene una importancia trascendental para la justicia constitucional integral que se podría desarrollar. De las autoridades que podrían en un momento dado controlar difusamente las Constituciones estatales, tenemos a las siguientes:

- magistraturas y juzgados ordinarios;
- jurisdicciones especiales;
- tribunales y jueces electorales;
- tribunales administrativos.

Cuadro 6. Organismos jurisdiccionales que podrían ejercer facultad de control difuso

Magistraturas y juzgados ordinarios	Jurisdicciones especiales	Tribunales y jueces electorales	Tribunales administrativos
-------------------------------------	---------------------------	---------------------------------	----------------------------

## 2. Instrumentos de control

Los instrumentos de control propuestos son los siguientes:

- inaplicabilidad incidental;
- inaplicación de oficio;
- control constitucional, jurisdicción concurrente;
- control excepcional por excepción o defensa;
- cuestión de inconstitucionalidad.

Cuadro 7. Instrumentos jurisdiccionales de Control Modelo Difusos

Inaplicabilidad incidental	Inaplicación de oficio	Control constitucional Jurisdicción concurrente	Control constitucional por excepción o defensa	Cuestión de inconstitucionalidad
----------------------------	------------------------	---	--	----------------------------------

### A. Control incidental por inaplicabilidad

Comprendería diversos procedimientos de regularidad que sean actuados por jueces y tribunales ordinarios, jurisdicciones especiales, jueces y tribunales administrativos y electorales, mediante la inaplicabilidad “incidental” de una norma general estimada de inconstitucional, remitiéndola al órgano concentrado para que resuelva la duda sobre su constitucionalidad.

### B. Inaplicación de oficio de una norma presumiblemente constitucional

Se permite a todos los jueces realizar el control de constitucionalidad de los actos de los otros poderes sin que ello suponga la facultad de derogarlos, manteniéndose así estrictamente dentro del marco limitado de su función

de decidir contiendas o casos particulares. Lo que en realidad hacen los jueces es ejercer una atribución ordinaria, la de decir cuál es el derecho aplicable o mejor dicho cuál no, a una determinada situación jurídica concreta que se somete a su decisión. Los jueces no declaran en términos generales que una ley o acto administrativo o contrato es inconstitucional, sino que se limitan a abstenerse de aplicar la norma inferior en el caso concreto de que se trata, por hallarla en contradicción con una norma superior que tiene el deber de aplicar. Debiendo remitir la resolución para que el órgano estime y resuelva con efectos generales.

### C. *Control constitucional por vía de excepción o defensa*

En un proceso judicial cualquiera, en el que surge la probabilidad de que el juez aplique una norma, o conduzca el juicio y lo decida en forma que una de las partes considera inconstitucional, la parte opone como excepción o defensa la inaplicabilidad de la norma o de la sentencia, por estar en conflicto con otra norma superior constitucional que ampara sus derechos.

### D. *Cuestión de inconstitucionalidad*

Es un medio de control “incidental y difuso indirecto”; se trata de una regularidad constitucional por la cual los jueces y tribunales ordinarios puedan plantear ante la magistratura constitucional una eventual duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local. El órgano especializado deberá de dar respuesta fundada y motivada a las peticiones formuladas, sugiriendo sea en un término no mayor de 15 días. Esto acabaría con la situación imperante en que el juez del fuero común que advierte en el transcurso de un proceso sometido a su competencia que tiene que aplicar una ley que pudiera ser inconstitucional,<sup>13</sup> mas no puede dejar de aplicarla, aun violando la Constitución, ya que de lo contrario podría caer en algún supuesto de responsabilidad.

<sup>13</sup> Nos recuerda el magistralmente esgrimido argumento del *chief justice* marshall: “If the courts are to regard the Constitution; and the Constitution is superior a any ordinary act of the legislature; the Constitution, and no such ordinary act, must govern the case to wich they both apply”, U. S. Supreme Court, *Marbury v. Madison* (1803).



### 3. *Otros asuntos pendientes*

#### *A. Amparo y protección en virtud de derechos humanos universales*

Del análisis de la disposición constitucional y de las resoluciones de la SCJN se observa la inexistencia de competencia reservada, en la observancia, aplicación y defensa de los tratados internacionales ratificados por México.<sup>14</sup> En este caso hacemos énfasis en los tratados en que tienen como materia implementar derechos humanos. Es por ello que si hiciéramos una reflexión más profunda sobre la posibilidad que tendrían las entidades federativas de amparar y proteger a sus conciudadanos de los actos de autoridad que conculquen los derechos humanos de la “Constitución Universal”, resultaría una visión alentadora. Por último, solo insistir en la conveniencia de que los estados participen en el proceso de ratificación de tratados.

#### *B. Control político de la constitucionalidad estatal*

Hemos advertido del aglomerado de estados en que, si bien no existe la jurisdicción constitucional especializada propia y necesaria para la implementación de la justicia constitucional estatal, sí otorgan facultades de control constitucional a sus órganos de justicia ordinarios, esencialmente para dirimir conflictos y que en su vertiente de conflictos políticos, el órgano de control resolutor era el Poder Legislativo estatal.

Consideramos que, aunque es urgente para estas entidades abordar los senderos de la justicia constitucional que le den vida y defensa a sus Constituciones, se estima de fundamental importancia el reacomodo de facultades atribuidas a órganos de control político, a fin de desmembrar aquellas que por su naturaleza s deban ser de control jurisdiccional y trasladarlas al conocimiento y resolución de la magistratura constitucional.

Lo anterior no pretende desestimar su función trascendental para la observancia de las Constituciones, sino por el contrario será necesario afianzar en estos órganos las facultades que sí sean de naturaleza política de control e innovar con nuevas maneras y órganos de control político, como

<sup>14</sup> *Cfr.* Silva, Carlos de, “Los tratados internacional y la defensa de la Constitución”, en Cossío, José Ramón y Pérez de Acha, Luis M., *La defensa de la Constitución*, México, Fontamara, 2000, pp. 81-100. Igualmente y en especial aplicado a la jurisdicción denominada “interamericana”, García Ramírez, Sergio, *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.

son la división del poder decisorio (participación de varios órganos en las mismas funciones) y la división social (entre los estratos o grupos de la sociedad); partidos políticos, sociedad civil organizada, transparencia y acceso a la información, medios de comunicación, oficialías mayores, contralorías, contadurías, auditorías, juicio político, comisiones de derechos humanos, entre otros.

### C. *Juicios de responsabilidad constitucional a servidores públicos*

Cualidad importante del sistema de justicia constitucional integral será a su vez la de desmembrar el control político de constitucionalidad para los procesos de responsabilidad, del Congreso del Estado y trasladarlo a un control en sede jurisdiccional por un órgano especializado en conflictos constitucionales, en nuestra idea, al Tribunal Constitucional. Por tanto, la magistratura constitucional se erigirá en Tribunal de Sentencia y conocerá de los juicios y procedimientos instaurados a los servidores públicos que incurran en actos u omisiones de responsabilidad.

El juicio político debe transformarse en una verdadera institución jurídica, ajena a los órganos políticos, ante los que actualmente se desahogan estos procedimientos extra jurisdiccionales que más sirven para dar curso a *vendettas* de corte político que para sancionar a quienes violan el orden constitucional.<sup>15</sup>

### D. *Jurisprudencia estatal*

Una vez institucionalizada la justicia constitucional estatal en los órganos ya sea investidos o genuinos de la magistratura constitucional, sería muy conveniente compilar, sistematizar y sobre todo publicitar las resoluciones del órgano especializado y los criterios que a manera de jurisprudencia se vayan consolidando en propias sendas doctrinales y teorías constitucionales estatales.

Al margen de las cuestiones formales de la jurisprudencia, igualmente se tendrán que empezar a hacer estudios científico-doctrinales sobre la naturaleza de la interpretación que se debe hacer cuando se trata del texto

<sup>15</sup> Uribe Arzate, Enrique, "El control constitucional en las entidades federativas", *Las entidades federativas y el derecho constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, pp. 442

constitucional.<sup>16</sup> Se sabe que cuando se está frente a una norma fundamental y la tarea es interpretar sus preceptos, la labor interpretativa ordinaria resulta insuficiente, por lo que se deben recurrir a nuevos instrumentos exigidos por la propia dinámica interpretativa constitucional.

### E. Acción popular

Siguiendo a Enrique Uribe Arzate,<sup>17</sup> resultará valiosa la implementación de una acción popular para la defensa de derechos colectivos o difusos. Estas acciones, parecidas a las acciones de clase del sistema norteamericano o a las acciones populares previstas en los ordenamientos de algunos países sudamericanos, podrán intentarse para que los gobernados puedan denunciar ante el órgano de control constitucional las irregularidades de los órganos que a su juicio afecten alguno de los principios constitucionales contenidos en la *lex fundamentalis*.

#### Cuadro 8. Otros asuntos pendientes en la justicia constitucional estatal

Amparo y protección en virtud de derechos humanos universales	Control político de la constitucionalidad estatal	Juicio de responsabilidad constitucional a servidores públicos	Jurisprudencia estatal	Acción popular
---	---	--	------------------------	----------------

<sup>16</sup> Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Interpretación constitucional*, México, Porrúa, 2005, ts. I y II. Vigo, Rodolfo Luis, *Interpretación constitucional*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2004. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Estudio sistemático de la jurisprudencia*, México, 2005. Carbonell, Miguel, *Neoconstitucionalismo (s)*, Madrid, Trotta, 2003, en especial los artículos de: Alexy, Robert, “Los derechos fundamentales en el Estado constitucional de derecho”, Moreso, José Juan, “Conflictos entre principios constitucionales”, Sanchís, Luis Pietro, “Neoconstitucionalismo y ponderación judicial”. Del mismo autor, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, el capítulo 4, denominado: “El juicio de ponderación”, pp. 175-216. Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, México, Fontamara, 2002.

<sup>17</sup> *Op. cit.*, nota 15, p. 447.

## V. CAMINO HACIA UN SISTEMA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL AUTÉNTICA EN EL ESTADO MEXICANO

Por último, con el propósito de lograr una mejor comprensión de los acontecimientos que inexcusablemente deberán incidir en los factores esenciales desarrollados por esta ponencia, exponemos las consideraciones fundantes, que a manera de condiciones, que hemos denominado *in generis* e *in especie*, descubren el entorno jurídico contemporáneo en el que solamente podrá erigirse auténticamente la justicia constitucional estadual.

### 1. *Condiciones in generis*

#### A. *Un nuevo Estado: el paradigma del Estado constitucional democrático*

Aunado a la multiplicidad de transformaciones que acontecieron en las sociedades democráticas en el siglo pasado, surgió la renovación real de los sistemas políticos, filosóficos y jurídicos. En el aspecto jurídico, el exacerbado legalismo del Estado liberal de derecho,<sup>18</sup> ese que había llevado a la jurisdicción a un estado de intrascendencia y resultaba inocuo ante las problemáticas de la modernidad, ha comenzado a ser superado mediante la implementación de nuevos presupuestos ideológicos que el Estado constitucional democrático y social de derecho se ha encargado de concentrar y difundir.<sup>19</sup> Los anhelos de justicia y de verdad escondidos en la “ley” han encontrado regazo en la consolidación y defensa de los derechos funda-

<sup>18</sup> “La crisis afecta al *principio de legalidad*, que como se ha dicho es la norma de reconocimiento propia del *Estado legislativo de derecho*. Y tiene su génesis en dos factores: la inflación legislativa y la disfunción del lenguaje legal, frutos de una política que ha degradado la legislación a administración, difuminando la distinción entre ambas funciones tanto en el terreno de las fuentes como en el de los contenidos. Las leyes, en todos los ordenamientos avanzados, se cuentan ahora por decenas de miles y están formuladas en un lenguaje cada vez más oscuro y tortuoso”, Ferrajoli, Luigi, “Pasado y futuro del Estado de derecho”, en Carbonell, Miguel (ed.), *Neoconstitucionalismo (s)*, Madrid, Trotta, 2003.

<sup>19</sup> Algunos de los elementos que pueden servir de puntos de referencia y análisis para hablar sobre la transformación del Estado dotándolo de esa característica de “ductilidad” al derecho que lo conforma, según Gustavo Zagrebelsky son: 1. La transformación de la soberanía que encierra la idea del pluralismo. 2. La pérdida de posición central de la soberanía en la Constitución. 3. La ductilidad constitucional, lo cual quiere decir que los valores y principios coexistentes en la Constitución se asuman con carácter no absoluto, sino que permitan su compatibilidad. *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 1997.

mentales que la humanidad, proclama consustancial del Estado constitucional de derecho.

“Mientras que en los siglos XVIII y XIX se pensaba que la libertad era una exigencia de la dignidad humana, ahora se piensa que la dignidad humana es una condición para el ejercicio de la libertad”.<sup>20</sup>

El Estado constitucional de derecho, como nuevo paradigma de ordenación estatal introduce estos anhelos, los convierte en valores, en principios y en derechos que culminantemente consagra en su documento supremo: la Constitución. Proveyendo de tal modo un renovado significado a las cartas constitucionales, convirtiéndolas no sólo en lo que el gran jurista Kelsen significó *norma de normas* —una norma jurídica prevista de sanción, una norma fundamental de garantía— protegiendo tanto el aspecto formal como el material, ya no sólo vigilando que las leyes cumplan con los requisitos para su creación, sino que estén dotadas de un contenido apoyado en las *libertades humanas*, sino que inclusive ahora son Constituciones *invasoras, norma directiva fundamental*, trazan hacia dónde debe desenvolverse la vida social de un conglomerado estatal,<sup>21</sup> haciendo de la observancia constitucional por parte de los poderes del Estado, su principal misión, pues sujeta, responsabiliza y controla todas sus acciones al mandato de la Constitución, ya no sólo de manera horizontal en un momento presente, sino además verticalmente, hacia el futuro.

En la ordenación estatal, la democracia y el federalismo serán los sistemas predilectos del Estado constitucional, procurando ante todo el respeto e inclusión de los supuestos organizativos de la pluralidad interna del Estado. Son los presupuestos teóricos de un renovado constitucionalismo estatal amparado en los componentes ideológicos del Estado constitucional.

Presupuestos que desembocarán en la institucionalización de una justicia constitucional integral en las entidades federativas de nuestro país,

<sup>20</sup> *Idem.*

<sup>21</sup> “La renovada supremacía de la Constitución no se refiere sólo a este aspecto, que es el de la rigidez constitucional, el control de constitucionalidad y el de una tutela más eficaz de la esfera individual de la libertad con el instrumento de la Constitución como norma fundamental de garantía (*costituzione garanzia*). Con las Constituciones democráticas de este siglo vuelve a primer plano otro aspecto, el de la constitución como norma directiva fundamental (*costituzione. -indirizzo*), que dirige a los poderes públicos y condiciona a los particulares de tal manera que asegura la realización de los valores constitucionales”, Fioravanti, Mauricio, *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las Constituciones*, Madrid, Trotta, 2003, p. 129.

como contribución a la consolidación del Estado constitucional democrático de derecho en el Estado mexicano.

B. *El federalismo, principio estructural interno del Estado constitucional democrático de derecho*

En la actualidad es coincidencia de la doctrina contemporánea considerar con base en los principios democráticos, como un elemento trascendente en el Estado constitucional, la pluralidad cultural interna de un país en sus democracias locales, todo ello bajo la premisa de un renovado federalismo.

Como propone Häberle. “Basado sobre los derechos humanos y ciudadanos, el Estado constitucional descubre la pluralidad cultural interna, reconoce el valor de las distintas formas de división del poder y comienza a valorar en serio la democracia local, diversificándose en un sentido federalista o regionalista”.<sup>22</sup>

C. *Jurisdicción constitucional*

La “auténtica” implantación del elemento que anunciamos supone una revolución en la esencia misma del dogma liberal-estatalista que dotaba de una fuerza vinculante absoluta a la ley, por parte del sistema jurídico en su conjunto. Es verdad que la doctrina actual ha convertido la expresión *Estado de derecho* en afortunada al dotarla de una *natura* plurisemántica que tanto cobija a la ley como a la *Constitución*, ya que entiende a ésta —aunque la califique de máxima o fundamental norma estatal— igualmente como una ley, simplemente por ser manifestación del lenguaje a través del que se comunica el Estado. Esa denominada “auténtica” implantación sería inconcebible sin el presupuesto de la *desnaturalización* de la semántica tradicional y genérica del Estado de derecho. Tal desnaturalización rediseña los fundamentos jurídicos hasta sus más íntimos postulados —racionalización, sistematización, *regula iuris*, codificación, etcétera— y hace emerger en razón de su causa y contenido a la norma constitucional, dando nacimiento a una novel significación: *Estado constitucional democrático de derecho*. Esta nueva significación jurídica asienta una de sus bases en el

<sup>22</sup> Häberle, Peter, “El Estado constitucional europeo”, *Cuestiones Constitucionales*, revista Mexicana de Derecho Constitucional, núm. 2, 2000.

principio del control de constitucionalidad desde una perspectiva jurisdiccional.

El papel de la jurisdicción, en palabras de Luigi Ferrajoli, es aplicar la ley sólo si es constitucionalmente válida, entendiendo como esto ya no sólo la legitimidad de la norma por ser emanada formalmente de manera correcta sino también por estar acorde a los contenidos sustanciales de la Constitución, lo cual la convierte en una verdadera y precisa norma jurídica<sup>23</sup> cuya interpretación y aplicación son siempre, por esto, un juicio sobre la ley misma que el juez tiene el deber de censurar como inválida mediante la denuncia de su inconstitucionalidad, cuando no sea posible interpretarla en sentido constitucional.

De aquí se deriva, tanto para la cultura jurídica como para la jurisdicción, una dimensión pragmática y una responsabilidad cívica, desconocidas para la razón jurídica propia del viejo juspositivismo formalista: el señalamiento de las antinomias y las lagunas, además de la promoción de su superación por medio de las garantías existentes, o la proyección de las garantías que falten.<sup>24</sup>

#### D. *El control de la regularidad constitucional del Estado*

Este principio es entendido por la doctrina constitucional desde dos ángulos: primero, supone que toda Constitución alberga en su seno normas sobre la organización del Estado, declaraciones de derechos fundamentales y dentro de éstas, principios generales y disposiciones programáticas que otorgan derechos sociales, ambos considerados *no susceptibles de aplicación inmediata*, sino exigentes de su concretización.<sup>25</sup> Segundo, lo que Robert Alexy ha denominado irradiación<sup>26</sup> de los derechos fundamentales a la

<sup>23</sup> Fioravanti, Mauricio, *op. cit.*, nota, p. 128 Ibidem

<sup>24</sup> Ferrajoli, Luigi. “Pasado y futuro del Estado constitucional de derecho”, en Carbone, Miguel (ed.), *Neoconstitucionalismo (s)*, cit., nota 16.

<sup>25</sup> “Pues de uno de los elementos esenciales del proceso de constitucionalización es precisamente la difusión, en el seno de la cultura jurídica, de la idea opuesta, es decir, de la idea de toda norma constitucional —independiente de su estatura vinculada y susceptible de producir efectos jurídicos—”, Guastini, Ricardo, “*La ‘constitucionalización’ del ordenamiento jurídico. El caso italiano*, *op. cit.* p. 53.

<sup>26</sup> “Vale decir que cada juez debe tener en cuenta en cada decisión los derechos fundamentales. Éstos deben irradiar al derecho en su totalidad como ‘juicios de valor objetivo’ (*objektive Wertentscheidungen*). Gracias a ello, los derechos fundamentales no sólo despliegan su vigor en al relación del ciudadano con el Estado, sino también en el derecho civil

totalidad del derecho, ya no la expresión derechos *fundamentales sólo en el marco de las leyes*, sino ahora *leyes sólo en el marco de los derechos fundamentales*.

Respecto del primer supuesto la idea de la regularidad implica el impedimento de ese *no ser susceptible de aplicación inmediata*, se considera ahora norma genuina aplicada directamente. En el segundo aspecto la calificación del derecho, desde los derechos fundamentales dota a la Constitución de una máxima fuerza jurídica, extendiéndose por tanto el control jurisdiccional a todo el sistema jurídico.

Regularidad constitucional que deberá alcanzarse ineludiblemente en atención al carácter supremo, ya analizado, de las Constituciones estaduales sobre sus órdenes jurídicos estatales, y como referencia obligada de todos y cada uno de los actos de sus autoridades. Como establecimos en la introducción será muy importante para la regularidad instrumentar los medios vinculatorios de control previo de la constitucionalidad, que legitimen la norma a expedir, en aras de una regularidad constitucional inclusive anterior al inicio de la vigencia.

## 2. *Condiciones in specie*

### A. *Supremacía y control constitucional estadual*

La supremacía constitucional estadual se funda en la cualidad que tienen las Constituciones de las entidades federativas de ser *norma fundamental de garantía* —que controla el ejercicio de competencias y atribuciones de las diversas autoridades al igual que regula el proceso de creación de las normas jurídicas— y ahora —con la exigencia intrínseca de establecer declaraciones de derechos humanos hacia su interior— *norma directiva fundamental* —dotando de la dimensión sustancial a todo el orden político y normativo, ya no sólo se vigila si se actúa conforme a una determinada competencia o atribución, o que se cumpla con el procedimiento de creación de las normas, sino que todo esto ahora estará controlado por el respeto pleno de los derechos fundamentales reconocidos y declarados en las mismas Constituciones y otros ordenamientos jurídicos de similar jerarquía—

donde se trata la relación entre particulares”, p. 34. Alexy, Robert, “Los derechos fundamentales en el Estado constitucional democrático”, Carbonell, Miguel (ed.), *Neoconstitucionalismo (s)*, cit., nota 16.



como ya se señaló, de ser la norma suprema que provee de fundamento y validez a la integridad del ordenamiento jurídico estatal y ser aquella que dirige los derroteros del mismo.<sup>27</sup>

Sin profundizar en el debate científico de que si las Constituciones de los estados son verdaderas Constituciones o no, lo que es importante establecer es que en origen la concepción de la nación mexicana fue la de integrar entidades federativas en una República, estableciendo para ello tres ámbitos de competencia y dos órdenes jurisdiccionales, uno federal y otro estatal.

Por tanto, el sistema constitucional mexicano permitió la existencia de dos tipos de Constituciones, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las Constituciones políticas de las entidades federativas.

Si bien la Constitución federal contempló en su cuerpo los elementos mínimos de la estructuración orgánica de los poderes de las entidades federativas, no menos cierto es que los concibió en su libertad y soberanía al denominar el régimen de gobierno de la nación mexicana. Reservándoles por exclusión las potestades que no hubieren sido expresamente atribuidas para la Federación, obteniendo sus “soberanías”, de este modo, la libertad de legislar en tanto no se contravenga lo dispuesto por la Constitución federal.

He ahí la naturaleza de las Constituciones estatales, por una parte ciertamente normas derivadas de la Constitución federal. Pero, por otra, encuentran su naturaleza y razón de ser en el ejercicio de la libertad y soberanía legislativa para auto determinarse, constituyéndose así como las normas supremas de todo el orden jurídico estatal, que habrá que defender y controlar mediante un control o justicia constitucional estatal, que desafortunadamente o no, es el diseño que actualmente se posee y ha resultado dentro de sus límites, efectivo.

<sup>27</sup> Véase nota 3. Además, la Suprema Corte de Justicia mexicana se expresó respecto a la supremacía de la Constitución federal en la tesis P./J. 73/99 en ese sentido: la supremacía constitucional se configura como un principio constitucional del sistema jurídico-político mexicano, que descansa en la expedición primaria de la soberanía en la expedición de la Constitución, y que por ello coloca a ésta por encima de todas las leyes y de todas las autoridades, de ahí que las actuaciones de éstas deben ajustarse estrictamente a las disposiciones de aquélla. En este sentido, más que una facultad, la supremacía constitucional impone a toda autoridad el deber de ajustar los preceptos fundamentales, los actos desplegados en ejercicio de sus atribuciones.

Elisur Arteaga<sup>28</sup> señala que el control de la constitucionalidad se explica en función de que en el nivel local existe un orden normativo al que se le denomina Constitución, que es de naturaleza suprema; ello implica, por una parte, que hay un complejo normativo, integrado por leyes, decretos, bandos y acuerdos generales, que es de índole secundaria y derivada; y, por otra, que existen poderes y autoridades locales que son, por partida doble, constituidos, cuya existencia y actuación está prevista y regulada por ese orden normativo y particulares que están sujetos a lo que él disponga.

En tanto que Marina del Pilar Olmedo<sup>29</sup> considera que la defensa de la Constitución local caracteriza al conjunto de principios normativos que establecen y regulan las instituciones, a las que las autoridades y particulares de una entidad federativa apegan su actuar. Estos principios normativos delimitan las acciones y vías por medio de las cuales la autoridad competente a petición de parte interesada anula o deja sin efecto los actos o hechos de autoridad que le son contrarios, estableciendo también las sanciones y vías de acceso a quien haya actuado contra lo estipulado en una norma constitucional en el ámbito local.

De ahí la trascendencia de la institucionalización de una justicia constitucional integral para los estados, ya que de acuerdo con la teoría presentada en inicio del Estado constitucional, técnicamente no se justifica una Constitución en su sentido actual de norma jurídica suprema, si no existe una sede jurisdiccional especializada que sancione lo contencioso constitucional.<sup>30</sup>

### B. Libre legislación en materia de ampliación de derechos humanos

Se recomienda la conveniencia sobrada de establecer apartados dogmáticos en las Constituciones estatales que aún no contemplan derechos hu-

<sup>28</sup> “La Constitución local y su defensa. Elementos para una teoría de control de la constitucionalidad”, citado por Ferrer MacGregor, Eduardo, “Derecho procesal constitucional local”, *Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.

<sup>29</sup> “Elementos para una propuesta de control de la constitucionalidad en baja California”, *Realidad Jurídica*, en <http://realidadjuridica.uabc.mx/realidad/contenido-elementos.htm>.

<sup>30</sup> En palabras de Leticia Palomeque Cruz “...en este sentido puede validamente sostenerse que una entidad no tiene Constitución, en la medida que carezca de una justicia constitucional propia”. En: “De la tendencia centralizadora del amparo jurisdiccional a la justicia constitucional local”, *cit.*, nota 7.

manos reservados para sus conciudadanos. En tanto que para los estados que los poseen y que resultan ser meras reproducciones de las garantías de la Constitución federal, se recomienda que amplíen estas garantías para llegar a constituir prerrogativas irrenunciables, que los órganos de control constitucional estatales, mediante diversos instrumentos, se encargarán de tutelar.

Destacando en este tenor en reciente fecha la iniciativa que presentó el senador César Camacho Quiroz, presidente de la Comisión de Federalismo y Desarrollo Municipal, por la que propone una reforma al artículo primero de la Constitución para que las garantías individuales no estén sometidas a la distribución de competencias del Estado federal y cualquier norma pueda ampliarlas y complementarlas.

Así como la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del 9 de mayo de 2002, al fallar en las controversias 15,16, 17 y 18/2000. Comenta al respecto Leticia Palomeque:

Se definió que Constitución federal no prevé, en ninguno de sus artículos, límites expresos a la posibilidad de efectuar reformas a las Constituciones locales, esto es, no prohíbe ni siquiera restringe la facultad de los congresos estatales para modificar los textos de sus Constituciones, sino que señaló los principios que deberán respetar éstas a fin de lograr la armonía con los principios fundamentales del ordenamiento supremo e impedir cualquier contradicción con el mismo.<sup>31</sup>

### *C. Jurisdicción plena e independiente*

Creemos que resultará afortunado retomar los lineamientos vertidos en los diversos artículos de las Constituciones mexicanas federales y estatales, forjadoras de las instituciones de la nación correspondientes a la doble jurisdicción, buscando con ello revivir la original esencia de los ordenamientos constitucionales actuales. Como el artículo 160 de la Constitución de 1824, que atinadamente preveía que el Poder Judicial de cada estado se ejercería por los tribunales que estableciera o designare la Constitución, y todas las causas civiles o criminales que pertenecieron al conocimiento de estos tribunales, serían fenecidas en ellos hasta en su última instancia y ejecución de la última sentencia.

<sup>31</sup> Palomeque Cruz, Leticia, "De la tendencia centralizadora del amparo jurisdiccional a la justicia constitucional local", *cit.*, nota 7, pp. 116.

#### 4. *Resoluciones definitivas e inatacables.*

Aunado a lo anterior proponemos para las entidades federativas la institucionalización de una verdadera jurisdicción en materia constitucional, a través de una magistratura constitucional cuyas resoluciones sean definitivas inatacables con efectos generales.

Teniendo como presupuesto que los textos constitucionales estatales, dadas las circunstancias reales e ideales de los tiempos actuales, dejen por un lado las reglas “claras” para la creación de la normatividad secundaria y por el otro el catálogo definido de derechos fundamentales que adecuados a la circunstancia particular, lo cual cada Estado debe resguardar, es que se contempla la posibilidad de que el organismo jurisdiccional especializado en el control constitucional pudiera actuar como: primeramente, legislador negativo y por tanto no se vea en la posibilidad de convertirse en el denominado legislador positivo —posibilidad en sí misma realmente alarmante porque reta de frente demasiados principios fundamentales del Estado, empezando por el principio de separación de poderes y terminando por la creación de un órgano de poder con capacidades omnímodas— o, segundo, realice la denominada *interpretación conforme*<sup>32</sup> —denominada *Verfassungskonfonngesetzesauslegung* por la doctrina alemana— misma que pretende no crear esa conmoción en el sistema jurídico en su conjunto con la declaratoria de inconstitucional de determinada norma. Legislador negativo cuando los efectos de las declaraciones de inconstitucionalidad resulten normas con fuerza de ley, conocido como proceso de creación del derecho mediante la anulación. Y como legislador positivo cuando su sentencia supla la ausencia del desarrollo legislativo de un precepto constitucional en casos de omisión legislativa por ejemplo. Interpretación conforme cuando

<sup>32</sup> “Sucede frecuentemente que cierta disposición legislativa-interpretada *in abstracto* (es decir, simplemente leyendo el texto) o *in concreto* (es decir, en ocasión de una controversia específica) —es susceptible de dos interpretaciones: la primera, N1, contradice a una norma constitucional, mientras que la segunda N2, por el contrario, es del todo conforme con la Constitución—. Evidentemente, toca al juez elegir la interpretación ‘correcta’, en el sentido de que es su tarea decidir cuál interpretación es preferible. El juez puede, por consiguiente, elegir entre dos posibilidades: interpretar la disposición en cuestión de la primera forma y, por consecuencia, considerarla inconstitucional, o bien, interpretarla de la segunda forma y considerar, por tanto, que es conforme a la Constitución”, Guastini, Ricardo, “La Constitución del ordenamiento jurídico: el caso italiano”, pp. 55 y 56, en Carbonell, Miguel (ed.), *Neoconstitucionalismo (s)*, *cit.*, nota 16.

el juez pondera las consecuencias de la anulación de una norma y prefiere “interpretarla” para adecuarla a los postulados del espíritu constitucional.

Cuadro 9. Camino, hacia una justicia constitucional auténtica en el Estado mexicano

<i>In generis</i>	<i>In especie</i>
<ul style="list-style-type: none"> <li>* Un nuevo Estado: el paradigma del Estado constitucional democrático.</li> <li>* El federalismo, principio estructural interno del Estado constitucional.</li> <li>* El control de la regularidad del Estado.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>* Supremacía y control constitucional estatal.</li> <li>* Libre legislación en materia de derechos humanos.</li> <li>* Jurisdicción plena e independiente.</li> <li>* Resoluciones definitivas e inatacables.</li> </ul>