

# **Suprema Corte de Justicia de la Nación**

**Cursos de Especialización en Derecho XXXV Edición**

**La Tutela de los derechos Constitucionales en las  
Democracias Actuales**

**Alumno: Juan Pablo Gómez Fierro**

**Agosto de 2014**

## ÍNDICE

<b>RESUMEN</b> .....	1
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	2
<b>1. EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCIÓN</b> .....	4
1.1 Constitución.....	4
1.2 Democracia.....	5
1.3 Constitución y Democracia.....	7
1.4 Democracia Constitucional.....	8
1.5 El control jurisdiccional de la Constitución.....	10
<b>2. LOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL</b> .....	13
2.1Caso de México.....	14
2.2Caso de España.....	24
<b>3. CONCLUSIONES</b> .....	26
<b>4. BIBLIOGRAFÍA</b> .....	29
4.1Legislación.....	29
4.2 Precedentes.....	30

## RESUMEN

El presente trabajo presenta un análisis comparado sobre los sistemas constitucionales de México y España, en lo que se refiere al control judicial de las leyes, en un enfoque de derechos humanos.

La tutela de dichos derechos humanos en una democracia moderna requiere de mecanismos eficaces que permitan su defensa. En este trabajo se aborda el estudio de dicha tutela, desde la perspectiva de los medios de control constitucional que se han adoptado en los Países citados.

A partir de los estudios realizados en la Universidad de Salamanca y de las experiencias compartidas con compañeros de otros Países, fue posible ampliar la visión sobre los medios a través de los cuales se lleva a cabo la revisión de las decisiones de los órganos legislativos.

Así, partiendo de una justificación académica que dé noticia sobre el origen del control judicial de las leyes, se presenta el análisis comparativo referido en líneas precedentes, así como las conclusiones sobre dicho estudio.

## INTRODUCCIÓN

El pasado mes de junio de 2014 asistí a la Universidad de Salamanca, España, al curso de especialización denominado: “*La tutela de los derechos constitucionales en las democracias actuales*”. A partir de los estudios realizados en dicha Universidad, me surgieron diversas inquietudes en cuanto a los sistemas de tutela de los derechos constitucionales en México y España. Desde luego es un tema extenso que requiere de un estudio profundo del sistema constitucional de ambos países.

En esta ocasión pretendo realizar un análisis comparado sobre los sistemas constitucionales de México y España, en lo que se refiere al control judicial de las leyes, principalmente en un enfoque de derechos humanos. Esto con la finalidad de abrir un espacio para la reflexión sobre las cualidades de uno y otro sistema.

Es evidente que en la mayoría de las democracias actuales existe la posibilidad de cuestionar la regularidad constitucional de las leyes, así como de otras normas que integran el ordenamiento jurídico -incluidos los tratados internacionales- a través de mecanismos o medios de defensa, también denominados medios de control constitucional.

En esos casos, el Tribunal Constitucional o el órgano que ejerza dichas funciones, de acuerdo al diseño que cada País adopte y a la distribución de competencias que se les confieren a dichos órganos, están en posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de normas generales, ya sea que fueran expedidas por el órgano legislativo correspondiente (leyes en sentido formal y material) o por alguna otra autoridad, lo que en ocasiones implica que la norma sea expulsada del orden jurídico con efectos generales (*erga omnes*) y no sea aplicada; mientras que en otros supuestos dicha declaratoria solamente tiene efectos relativos.

Para tales efectos, considero que es necesario llevar a cabo un estudio que justifique la actuación de los Tribunales Constitucionales en estos casos, es decir, que dé noticia sobre el origen sobre del control judicial de las leyes en las democracias actuales.

Cobra especial relevancia el análisis de regularidad constitucional de normas a partir de un fenómeno que se ha presentado en varias latitudes del mundo, caracterizado por la internacionalización de los derechos humanos. Hoy en día diversos países reconocen no sólo los derechos contenidos en sus propios códigos políticos, sino también aquéllos que ha reconocido el derecho internacional y que se incorporan a sus sistemas jurídicos a través de la suscripción de tratados internacionales.

Este fenómeno ha ampliado el catálogo de derechos humanos en los diversos países que así lo han reconocido y a su vez ha permitido que los sistemas jurídicos se vayan adecuando a los parámetros fijados por el derecho internacional. En América Latina, por ejemplo, se ha acuñado el concepto de *ius constitutionale commune* en las Américas<sup>1</sup>.

Así, cobra relevancia, para efectos de este trabajo, la forma en que se lleva a cabo el análisis de regularidad constitucional de las normas en México y España, a fin de conocer cuál es el parámetro empleado en cada uno de esos sistemas, sus límites y la trascendencia que ello tiene para la tutela de los derechos fundamentales en las democracias actuales.

No me resta más que agradecer a la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México y a la Universidad de Salamanca, España, la oportunidad para poder participar como alumno en este curso de especialización. El intercambio de ideas con catedráticos y alumnos de dicha Universidad me ha permitido ampliar mi visión en estos temas, lo que desde luego redundará en la labor jurisdiccional que actualmente desempeño.

Ciudad de México, agosto de 2014.

---

<sup>1</sup> Así lo señaló el doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juez *ad hoc* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el voto razonado que suscribió el caso Cabrera García y Montiel Flores vs México, fallado el 26 de noviembre de 2010.

# EL CONTROL JUDICIAL DE LAS LEYES (MÉXICO Y ESPAÑA)

## 1. EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCIÓN.

El control judicial de las leyes ha tenido un auge importante en los últimos años dentro de las democracias constitucionales actuales. Dicho control colabora al sistema de pesos y contra pesos, ya que permite poner ciertos límites al ejercicio del poder público, en este caso, de los órganos legislativos encargados de expedir las leyes, lo que desde la tutela de los derechos humanos constituye un mecanismo útil para su defensa. Así, el límite del ejercicio de la actividad legislativa lo constituye, en última instancia, lo dispuesto en la Constitución y, por ello, los derechos que en ella se reconocen.

Para entender el control judicial de las leyes, considero importante presentar una definición aproximada de dos conceptos fundamentales que juegan un papel relevante en este tema, a saber: Constitución y democracia.

### 1.1 Constitución

Para Ricardo Guastini existen cuatro significados principales del término constitución. La primera acepción, de acuerdo con el citado autor, denota todo ordenamiento político de tipo liberal. En una segunda acepción refiere que el término denota un cierto conjunto de normas jurídicas, en algún sentido fundamentales, que caracterizan e identifican todo ordenamiento. En una tercera acepción, refiere que se trata de un documento normativo que tiene ese nombre o uno equivalente. Finalmente, en una cuarta acepción, señala que la constitución denota un particular texto normativo dotado de ciertas características formales, relativas a un peculiar régimen jurídico<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> GUASTINI, Ricardo, Estudios de Teoría Constitucional, 1ª Ed., México, Doctrina Jurídica Contemporánea, 2001, pp. 23 y 24.

Guastini refiere que para la filosofía política, el término constitución es comúnmente usado para denotar cualquier ordenamiento estatal, de tipo liberal, en el que la libertad de los ciudadanos en sus relaciones con el Estado está protegida mediante oportunas técnicas de división del poder político, es decir, en este aspecto la constitución constituye un límite al poder político. Por otra parte, señala que en el campo de la teoría general del derecho, el término “constitución” es generalmente usado para designar el conjunto de normas fundamentales que identifican o caracterizan cualquier ordenamiento jurídico, que a su vez divide en tres apartados generales: a) las que determinan la llamada forma de Estado; b) las que determinan la forma de gobierno; y, c) las que regulan la producción normativa. Asimismo, refiere que la constitución, entendida como conjunto de normas fundamentales, es llamada a su vez constitución en sentido sustancial o material. De igual forma, señala que en el lenguaje común, como para la teoría de las fuentes, el término constitución es comúnmente usado para designar un específico documento normativo que formula y recoge la mayor parte de las normas materialmente constitucionales de un ordenamiento determinado. Por último, señala que el término constitución es comúnmente utilizado para referirse a una fuente del derecho que se diferencia de cualquier otra fuente por algunas características formales<sup>3</sup>.

## **1.2 Democracia**

La democracia es una doctrina política según la cual la soberanía pertenece al conjunto de los ciudadanos. Se trata de un régimen político caracterizado por la participación de los ciudadanos en la organización del poder público y en su ejercicio. En una acepción moderna y generalizada, la democracia es el sistema en que el pueblo en su conjunto ejerce la soberanía y, en nombre de la misma, elige a sus gobernantes<sup>4</sup>.

Luigi Ferrajoli sostiene que, según la concepción dominante, la democracia consiste únicamente en un método de formación de las decisiones colectivas. Dice que es el conjunto de reglas que atribuyen al pueblo y, por tanto, a la

---

<sup>3</sup> Idem, op cit, nota 1, pp. 24-30.

<sup>4</sup> Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2009, p. 1061.

mayoría de sus miembros, el poder directo o a través de sus representantes, de asumir decisiones. Al respecto refiere que esta no es sólo la acepción etimológica de la democracia, sino también la concepción compartida de la teoría y la filosofía política<sup>5</sup>. Aunque a partir de esta definición, realiza una crítica a la postura de Bovero y propone una redefinición de democracia que será abordada en las siguientes líneas.

La democracia puede encontrar diversas acepciones atendiendo al momento histórico en el que se pretende ubicar. Salazar Ugarte hace una distinción entre la idea democrática entre el pensamiento antiguo y el moderno. Refiere que si bien en el pensamiento antiguo la democracia estuvo prácticamente ausente, se pueden encontrar algunos elementos de continuidad en el campo de la historia del pensamiento político. En ese sentido, destaca algunos antecedentes de la época medieval en Italia, en la época de las guerras de las religiones en Francia y de un conflicto civil y religioso en el siglo XVII en Inglaterra<sup>6</sup>.

Un importante antecedente de la democracia, para efectos de este trabajo, se encuentra en Rousseau. Según Salazar Ugarte, a Rousseau se le reconoce como el teórico moderno de la democracia, aunque su teoría no corresponda a la democracia moderna como forma de gobierno, ya que para él la democracia es directa; mientras que la democracia moderna es representativa, aunado a que la democracia de Rousseau sólo era posible en sociedades pequeñas y altamente homogéneas.

En la democracia de Rousseau, a diferencia de la democracia moderna, el poder se distribuye sin limitaciones, de modo que el poder no queda en manos de un soberano, sino en manos de todos y cada uno de los individuos que, en su conjunto y colectivamente, constituyen la soberanía<sup>7</sup>.

Lo relevante sobre la teoría de Rousseau, es que en su concepción la Constitución es inútil, dado que no hay ni puede haber especie alguna de ley

---

<sup>5</sup> FERRAJOLI, Luigi, Democracia y Garantismo, 2ª Ed., Madrid, Editorial Trotta, 2010, p 77.

<sup>6</sup> SALAZAR UGARTE, Pedro, La Democracia Constitucional (una radiografía teórica), 1ª Ed, México, Fondo de Cultura Económica, 2006, pp. 112 y 113.

<sup>7</sup> Idem, op cit, nota 6, p. 113.



fundamental obligatoria para el cuerpo del pueblo, ni siquiera el mismo contrato social que él propone<sup>8</sup>.

Salazar Ugarte, después de hacer algunas referencias a la democracia en el periodo de la revolución Francesa y de la revolución Americana, realiza diversos comentarios en torno a la democracia moderna. Al respecto refiere que nace en el siglo XVIII pero como forma de gobierno surge y se difunde en el siglo XX. Destaca por su importancia la afirmación que realiza en el sentido de que sólo es posible hablar de democracia en términos modernos cuando el sufragio es verdaderamente universal y, cuando a diferencia de lo que sucedía en Francia y Estados Unidos en el siglo XVIII, todos los individuos mayores de edad, sin ningún tipo de discriminación, tienen derecho a votar<sup>9</sup>.

Luego de proponer una radiografía en torno a la democracia moderna, Salazar Ugarte señala que es indispensable establecer una noción mínima de democracia. Este autor propone acudir al concepto de democracia de Norberto Bobbio, quien considera que la democracia evoca el principio de autogobierno y se refiere primordialmente al conjunto de reglas que nos dicen quién está autorizado para decidir y cómo debe hacerlo, lo que conduce a la definición descrita en líneas precedentes, en el sentido de que la democracia es el conjunto de reglas de procedimiento para la formación de decisiones colectivas.

### **1.3 Constitución y Democracia**

Constitución y democracia son dos conceptos que se encuentran en tensión. Cuando hablamos de constitución y democracia dichos conceptos evocan, en principio, una finalidad legítima; sin embargo, ambos conceptos tienen características distintas que los hace sustancialmente diferentes, es decir, la constitución y la democracia no avanzan en un mismo sentido, sino de manera paralela a efecto de diseñar una forma de gobierno comúnmente empleada hoy en día, denominada: La democracia constitucional.

---

<sup>8</sup> Idem, op cit, nota 6, p. 116.

<sup>9</sup> Idem, op cit, nota 6, p. 130.

Esta nueva concepción de democracia constitucional surge como una necesidad de establecer un límite a las decisiones de las mayorías; de ahí la distinción o la separación de ambos conceptos.

#### **1.4 Democracia Constitucional**

La democracia, según la concepción dominante que se destacó en líneas precedentes, es un método de formación de las decisiones colectivas, es decir, es el conjunto de reglas que atribuyen al pueblo y, por tanto, a la mayoría de sus miembros, el poder directo o a través de sus representantes de asumir decisiones.

Ferrajoli propone apartarse de esa concepción de democracia y realiza una crítica a la postura de Bovero, quien ha defendido la noción formal de la democracia. El primero de los mencionados señala que la definición clásica de democracia es exclusivamente formal o procedimental, ya que se identifica sobre la base de las formas y los procedimientos idóneos para garantizar la voluntad popular, es decir, sobre la base de quién decide (el pueblo y sus representantes) y cómo se decide (regla de la mayoría), independientemente de sus contenidos, al grado de considerar que la democracia así vista es un sistema por virtud del cual una mayoría podría decidir la supresión de la minoría a la luz de un criterio democrático<sup>10</sup>.

Similares reflexiones realiza Juan Carlos Bayón –al referirse a la crítica de Waldron al constitucionalismo- cuando refiere que si la regla de la mayoría opera como procedimiento de decisión no sujeto a restricciones sustantivas, a través de él será posible adoptar decisiones con cualquier contenido, lo que precisamente haría peligrosa a la mayoría, ya que estaría en aptitud de oprimir a la minoría<sup>11</sup>.

Ferrajoli propone una redefinición jurídica de la democracia en función de la cual el carácter representativo de un sistema político, asegurado por el

---

<sup>10</sup> Idem, op cit, nota 5, p. 77.

<sup>11</sup> BAYÓN, Juan Carlos, Neoconstitucionalismo, 4ª Ed. Madrid, Editorial Trotta, 2009, p 216.

sufragio universal y por el principio de la mayoría, es sólo un rasgo de la democracia. Refiere que para que una ley sea válida, es necesaria la coherencia de sus significados con las reglas y principios, a lo que denomina *normas sustanciales sobre la producción*, que están establecidas en la primera parte de las cartas constitucionales, tales como los derechos fundamentales, el principio de igualdad, entre otros. A su vez sostiene que dichas normas expresan lo que denomina *dimensión sustancial de la democracia*, que equivale a otros tantos límites o vínculos de contenido con los poderes de la mayoría<sup>12</sup>.

Con base en estas ideas, Ferrajoli considera que el respeto de las formas y los procedimientos democráticos no es suficiente para legitimar cualquier decisión, por lo que se aparta de la concepción de la democracia que sostiene que el poder de la mayoría es la única fuente de la toma de decisiones, así como la concepción que postula que dicho poder es ilimitado. A su vez afirma que ante la falta de límites de carácter sustancial en una democracia, ésta no puede sobrevivir.

Por su parte, Juan Carlos Bayón sostiene que es natural concebir el constitucionalismo como remedio necesario para evitar la posibilidad de que a partir de una regla de mayoría -no sujeta a restricciones sustantivas- se puedan adoptar decisiones de cualquier contenido que puedan oprimir a la minoría, puesto que, como mecanismo de decisión, consistiría en la imposición a un procedimiento (la regla de la mayoría) de límites sustantivos últimos (los derechos básicos)<sup>13</sup>.

Estas ideas en torno a la democracia y a la constitución dan origen a lo que hoy en día se conoce como democracia constitucional. Este nuevo paradigma, de acuerdo con Ferrajoli, surge después de la segunda guerra mundial con la finalidad de evitar experiencias de tipo nazi o fascista. A partir de este modelo, las personas son titulares de los derechos fundamentales

---

<sup>12</sup> Idem, op cit, nota 6, p. 78 y 79.

<sup>13</sup> Idem, op cit, nota 12, p. 216.

que adquieren una ubicación sobre-ordenada al conjunto de los poderes públicos y privados, que están vinculados a los derechos fundamentales<sup>14</sup>.

Ruiz Valerio sostiene que los límites impuestos por las constituciones a las mayorías, produce un reforzamiento del papel de los jueces, de su independencia y de su legitimidad democrática, de modo tal que ninguna mayoría puede hacer verdadero lo que es falso por definición<sup>15</sup>.

Existen diversas posturas hoy en día que sustentan la prevalencia de un elemento democrático sobre el constitucional o viceversa; sin embargo, en una democracia constitucional, la combinación de ambos elementos no sólo resulta necesaria, sino indispensable, para que de acuerdo a las necesidades de cada caso, se establezca cuál de esos elementos debe prevalecer.

En una democracia constitucional, la prevalencia de un elemento democrático o constitucional, en muchos casos, ocasiona ciertas tensiones. Salazar Ugarte realiza un estudio profundo en el que pone de manifiesto las que existen entre constitución y democracia. En la segunda parte de su obra denominada *“La democracia constitucional”*, destaca diversos casos en los que el péndulo se inclina hacia la constitución y otros en los que se inclina hacia la democracia.

Una de las principales tensiones que surgen entre la constitución y la democracia, nace con el control jurisdiccional de las leyes, ya que supone la facultad de un órgano para anular una norma adoptada por un órgano democrático identificado con representantes electos popularmente y en el que se refleja la decisión de la mayoría.

### **1.5 El control jurisdiccional de la constitución**

Salazar Ugarte señala que la supremacía constitucional implica que las normas de la constitución tengan la fuerza suficiente para provocar la invalidez de las normas inferiores que entran en contradicción con la misma.

---

<sup>14</sup> RUIZ VALERIO, José Fabián, *Democracia o Constitución? El debate actual sobre el Estado de Derecho*, 1ª Ed., México, Editorial Fontamara, 2009, p.162

<sup>15</sup> *Idem*, op cit, nota 13, p. 163.

Al respecto señala que esta característica, propia de todo ordenamiento constitucional, es la raíz principal de la tensión entre los jueces constitucionales y el parlamento democrático.

El citado autor señala que es necesario determinar en este caso quién tiene la última palabra. Considera que el problema en cuestión tiene ecos hobbesianos. Muy relevante me parece la cita que hace de Portinaro, quien afirma que la rigidez constitucional que opera ante el legislador puede traducirse en una enorme flexibilidad ante las cortes supremas<sup>16</sup>.

Algunos autores consideran que la tensión descrita en líneas precedentes se remonta a lo escrito por Hamilton en el *Federalista* y por el Juez Marshall en *Marbury vs. Madison*, en el que se alega que cuando los jueces invalidan decisiones de un legislador democrático, no ponen de ninguna manera su propio criterio por encima del de éste, sino que se limitan a hacer valer frente a aquellas decisiones la más fundamental voluntad democrática del constituyente.

En la opinión de Juan Carlos Bayón, esas replicas usuales a la objeción contramayoritaria son poco convincentes. Él refiere que la idea de que los jueces tan sólo hacen valer frente al legislador límites claramente establecidos, pasa por alto la brecha interpretativa que existe entre el texto constitucional y las decisiones que lo aplican. Dice que con esa postura no sostiene que todos los casos constitucionales concebibles son casos difíciles, pero en virtud de que los preceptos constitucionales que declaran derechos están formulados en términos considerablemente vagos y abstractos, su aplicación hace inevitable una lectura moral de los mismos<sup>17</sup>.

En cambio, algunos defensores del constitucionalismo como Dworkin, sostienen que el control jurisdiccional de la constitución es la mejor garantía de los derechos fundamentales y, por ende, de las condiciones que hacen posible la democracia. En palabras del citado autor, es mejor que los errores

---

<sup>16</sup> Idem, op cit, nota 6, p. 220 y 221.

<sup>17</sup> Idem, op cit, nota 12, p. 214 y 215.

sean cometidos por los jueces constitucionales y no por los representantes populares.

Para aligerar la tensión que existe en estos casos entre el elemento democrático que expide la norma, y el elemento constitucional, identificado con el órgano que analiza su adecuación al texto de la norma fundamental, Juan Manuel Acuña alude a la legitimidad de ejercicio. En su artículo denominado "*La Justificación de las decisiones judiciales*", reconoce que es debatible el tema relativo al carácter contramayoritario de la justicia constitucional, pero sostiene atinadamente que ello no representa un obstáculo para generar un grado de legitimidad de ejercicio. Refiere que para lograr esa legitimidad, la justificación que tiende a generar aceptación y control sobre la decisión, resulta fundamental para afianzar el papel de la justicia constitucional en un sistema democrático<sup>18</sup>.

Víctor Ferreres, por su parte, hace una distinción importante entre lo que los jueces ordinarios pueden hacer frente a las facultades del Tribunal Constitucional, para analizar la regularidad constitucional de una norma. Así, sostiene que los primeros deben optar por una interpretación de la Ley que asegura su conformidad con la Constitución (interpretar) mientras que el Tribunal Constitucional puede corregir la ley en la etapa final del enjuiciamiento de la norma<sup>19</sup>.

Lo que supone la primera propuesta de Ferreres es sin duda la interpretación conforme, al señalar que para la solución de este conflicto el intérprete debe presumir que el legislador quiso respetar los límites constitucionales y, por lo tanto, si tiene que elegir entre diversas interpretaciones, debe escoger aquélla en la que la ley resulte más próxima a la constitución.

Este método de interpretación también ha sido ampliamente abordado por la teoría del derecho, por autores como Guastini. Al respecto sostienen que la

---

<sup>18</sup> ACUÑA, Juan Manuel, *La justificación de las decisiones*, El Juez Constitucional del Siglo XXI, Universidad Nacional Autónoma de México y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1ª Ed., México, 2009, Tomo II, pp. 543 y 544.

<sup>19</sup> FERRERES COMELLA, Víctor. *Teoría Constitucional y Derecho*, Madrid, Ed. Marcial Pons, 2011 pp. 172 y 173.

interpretación de la ley “*conforme a la Constitución*”, tiene como base el principio de supremacía constitucional. Se habla de interpretación “*conforme a la Constitución*”, cuando admitiendo una disposición legal (texto normativo) diversas formas de interpretación, el aplicador opta por la que es acorde con la Constitución. Obviamente en tal supuesto, el operador debe siempre preferir la forma de interpretación que no contradiga a la Ley Fundamental.

Efectivamente esta solución tiende a aligerar la tensión existente entre el elemento democrático y el constitucional, al establecer un parámetro al juez ordinario para tomar su decisión, sin desconocer la posibilidad de que el Tribunal Constitucional, al llevar a cabo el enjuiciamiento de una norma con facultades amplias, también lleve a cabo ese ejercicio.

Sin embargo, ¿qué sucede en aquéllos casos en que la incompatibilidad de la norma no puede subsistir a pesar de llevar a cabo una interpretación que sea conforme con la Constitución?

La respuesta a dicha interrogante encuentra asidero en el control judicial de las leyes. Si bien en una democracia es indispensable que las decisiones sean adoptadas de acuerdo con la regla de la mayoría, en una democracia constitucional, dicha decisión no puede sobrepasar los límites que la propia Constitución ha impuesto, sobre todo en cuanto a los derechos humanos se refiere. Considerar lo contrario, se llegaría al extremo de aceptar que las mayorías no tuvieran límites en la toma de sus decisiones y que incluso pudieran prescindir de los derechos fundamentales inherentes a las personas que son reconocidos por los textos constitucionales y por los tratados internacionales de la materia.

Así surge la facultad para que en las democracias actuales los órganos jurisdiccionales puedan analizar la regularidad constitucional de las normas, lo que supone un ejercicio de contraste entre la norma cuestionada y el texto constitucional, a lo que se denomina, para efectos de este trabajo, indistintamente como control judicial de las leyes y/o normas.

## **2. LOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL**

El control judicial de las leyes, para ser llevado a cabo, requiere necesariamente de mecanismos que permitan verificar la regularidad constitucional de una norma con la constitución. Estos mecanismos se han denominado comúnmente como medios de control constitucional.

Se les denomina medios de control constitucional porque es la propia norma fundamental la que establece los mecanismos para garantizar su supremacía y su eficacia. Es decir, se trata de medios que permiten que el actuar de los órganos del Estado tenga como límite un marco de referencia constituido por normas supremas, al que podemos identificar, para efectos de este trabajo, como el *parámetro de regularidad*,<sup>20</sup> al que deben sujetarse desde luego los actos de carácter legislativo.

Los medios de control tienen diferentes alcances. En algunos casos los efectos de la eventual declaratoria de inconstitucionalidad de una norma permiten que ésta deba expulsarse del orden jurídico (efectos generales) y, por ende, inaplicarse a todos sus destinatarios. En otros supuestos, los efectos de esa declaratoria sólo tienen como efecto que no se aplique en un caso concreto o a una determinada persona (efectos relativos). Esto dependerá desde luego del medio de control constitucional que se haga valer en cada caso y de los alcances que de acuerdo al diseño constitucional que cada País adopte. En esta ocasión, el análisis partirá, como se adelantó en el proemio de este trabajo, del análisis de los mecanismos que se han establecido en México y España para llevar a cabo el control de regularidad de las leyes, en un enfoque de derechos humanos.

## **2.1 Caso de México.**

En México se han instituido diversos medios de control constitucional, algunos de ellos como garantía para proteger los derechos fundamentales de

---

<sup>20</sup> La doctrina ha definido ampliamente este concepto con la denominación de bloque de constitucionalidad; sin embargo, en México se ha desconocido este concepto, pues si bien se reconoce la existencia de un conjunto de normas fundamentales que constituyen un parámetro de actuación de las autoridades, prevalece el contenido de la Constitución en aquéllos casos en que contempla restricciones expresas al ejercicio de ciertos derechos.



las personas. Estos mecanismos permiten llevar a cabo el análisis de regularidad constitucional de las normas cuando éstas afecten un derecho humano. Estos medios pueden diferir en cuanto a los sujetos legitimados para promoverlos, su finalidad, su materia y sus alcances. En ese sentido, sin dejar de hacer mención de todos los medios de control que existen en el sistema jurídico mexicano, el estudio correspondiente se llevará a cabo a partir de aquéllos que permiten tutelar los derechos humanos de las personas, principalmente el juicio de amparo, dado el enfoque que se ha dado a este trabajo.

A partir de las reformas constitucionales de diciembre de 1994, se dotó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana de diversas atribuciones para consolidarla como un verdadero Tribunal Constitucional. Para tal efecto, se estableció un sistema de medios de impugnación en sede constitucional, a efecto de proteger las llamadas garantías individuales –hoy derechos humanos-<sup>21</sup>, así como para fungir como mediador entre los conflictos que sobre competencias surgieran entre los distintos Poderes que componen el Estado Mexicano y los distintos niveles de gobierno.

Dentro de los medios de control constitucional que integran el sistema jurídico mexicano podemos identificar, principalmente, el juicio de amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad. Del juicio de amparo conocen los jueces de Distrito, así como los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el ámbito de sus respectivas competencias. De los restantes medios de control constitucional conoce exclusivamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por otra parte, en materia electoral encontramos diversos medios de defensa, principalmente, de los que conoce el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

---

<sup>21</sup> Con motivo de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, se cambió la denominación de garantías individuales por derechos humanos.

Este complejo catálogo de medios de impugnación en materia de constitucionalidad de leyes podría ser, en lo individual, materia de un estudio exhaustivo, pues como se adelantó, tanto los supuestos de procedencia, los sujetos legitimados, la materia que regulan y sus alcances son distintos en cada caso.

Para efectos de este trabajo, bastará con hacer una breve referencia sobre cada uno de esos medios de control constitucional y aludir principalmente al juicio de amparo, que es el principal medio de control constitucional en el sistema jurídico mexicano en cuanto a la tutela de los derechos humanos se refiere.

En ese sentido, en principio es importante destacar que a través del juicio de amparo es posible impugnar normas generales, actos u omisiones de autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte<sup>22</sup>.

La protección que el juicio de amparo otorga en estos casos sobre la constitucionalidad de una ley, es relativa, ya que –con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación- los órganos que conocen del juicio de amparo carecen de facultades para declarar la inconstitucionalidad de una norma del sistema jurídico con efectos generales, de manera que la eventual protección que se otorga solamente tiene efectos en la persona del quejoso que solicitó el amparo<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> El artículo 103, fracción I, de la Constitución Mexicana, dispone:

“103.- Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte”.

<sup>23</sup> Así lo establece el artículo 107, fracción II, de la Constitución, que en lo que interesa señala:

Art. 107.- Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

(...)

Sin embargo, a partir de las importantes reformas constitucionales que tuvieron lugar en el mes de junio de 2011, se introdujo dentro del juicio de amparo la declaratoria general de inconstitucionalidad, con miras a lograr la expulsión del orden jurídico de una norma cuya inconstitucionalidad hubiere sido decretada en diversos juicios de amparo<sup>24</sup>. Este mecanismo consiste en elevar la cuestión constitucional a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que sea ésta quien revise la constitucionalidad de la norma y, en su caso, declare su inconstitucionalidad, siempre que la resolución fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos de los once Ministros que la integran.

Con anterioridad a las reformas constitucionales de junio de 2011, el juicio de amparo solo tutelaba los derechos otorgados, que no reconocidos, por la Constitución Mexicana. Fue hasta esas importantes reformas constitucionales que el Poder Reformador de la Constitución abrió la posibilidad de proteger los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos, y aunque con un cambio semántico, se estableció ahora que la Constitución reconoce (ya no otorga) los derechos contenidos tanto en la Constitución como en los referidos convenios internacionales, lo que constituye un cambio de gran importancia, pues

---

II.- Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda”.

<sup>24</sup> En el artículo 107, fracción II, párrafo tercero, de la Constitución Federal se estableció: “107.- Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

(...)

II.- ...

Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.

ahora se parte de la premisa de que los derechos humanos son inherentes a la persona humana y no una concesión Estatal.

El texto actual del artículo 1° constitucional establece que: *“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”*.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretó el artículo 1° constitucional en el sentido de que los derechos humanos, independientemente de su fuente, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano; sin embargo, reconoció el principio de supremacía constitucional al establecer que derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional<sup>25</sup>.

Al respecto emitió un criterio jurisprudencial que se encuentra contenido en la tesis que lleva por rubro: *“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”*.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Al resolver la contradicción de tesis 293/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 3 de septiembre de 2013.

<sup>26</sup> El texto de la tesis es el siguiente: “El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo

En relación con el control judicial de las leyes a través del juicio de amparo, es importante señalar que su impugnación a través del juicio de amparo requiere necesariamente de un perjuicio previo. Es posible que su impugnación se haga a partir de su entrada en vigor –cuando el perjuicio nace con su sola vigencia- o con motivo de un acto concreto de aplicación en el que se concreten las hipótesis normativas de la ley en perjuicio del promovente del amparo. A esta distinción de normas se le ha denominado en la doctrina jurisprudencial como leyes autoaplicativas y heteroaplicativas, respectivamente.

Finalmente, en relación con el juicio de amparo, es importante señalar que no existe la posibilidad, hasta hoy, de cuestionar la omisión del legislador expedir una norma, ya sea derivada de la omisión de una facultad de ejercicio potestativo e incluso obligatorio, lo que podría ser cuestionable, debido a que se trata del principal medio de defensa que tienen los particulares a su alcance para tutelar los derechos humanos que reconoce nuestra Constitución.

Este criterio se plasmó en una tesis aislada de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dice: *“OMISIÓN LEGISLATIVA. ES*

---

que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano”. Esta jurisprudencia se encuentra publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, p. 202.

*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*".<sup>27</sup>

Por otra parte, mediante las controversias constitucionales los Poderes del Estado y los distintos niveles de gobierno pueden plantear ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación conflictos que se susciten en defensa de sus atribuciones. En esta vía es posible impugnar actos, pero de manera

---

<sup>27</sup> El texto de la tesis es el siguiente: "El precepto constitucional citado, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011, dispone que las sentencias pronunciadas en el juicio de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, de donde deriva que respecto de dichas sentencias aún prevalece el principio de relatividad, dado que no pueden tener efectos generales. En congruencia con lo anterior, en términos del artículo 73, fracción XVIII, de la Ley de Amparo, en relación con el artículo 107, fracción II, párrafo primero, de la Constitución Federal, es improcedente el juicio de amparo contra una omisión legislativa, pues de concederse la protección constitucional al quejoso, el efecto sería obligar a la autoridad legislativa a reparar la omisión, dando efectos generales a la ejecutoria, lo cual implicaría la creación de una ley, que constituye una prescripción general, abstracta y permanente, que vincularía no sólo al promovente del amparo y a las autoridades señaladas como responsables, sino a todos los gobernados y autoridades cuya actuación tuviera relación con la norma creada. No es obstáculo a lo anterior, la circunstancia de que el artículo 107, fracción II, párrafos segundo y tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establezca la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de una norma con efectos generales, toda vez que esa declaración debe emitirse en un procedimiento específico por parte de este Alto Tribunal, sin que sea posible adoptar una decisión de tal naturaleza en un caso concreto; máxime que el procedimiento para la declaratoria general de una norma se refiere a normas existentes y no a omisiones legislativas. Por otra parte, tampoco es obstáculo que el artículo 103, fracción I, constitucional, establezca que los Tribunales de la Federación conocerán de toda controversia suscitada por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos, ya que dicho precepto no contempla la posibilidad de que puedan reclamarse omisiones legislativas, dado que opera la limitante prevista en el referido artículo 107, fracción II, párrafo primero, en el sentido de que las sentencias dictadas en el juicio de amparo no pueden tener efectos generales". Tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVII, febrero de 2013, Tomo 2, p. 164.

destacada existe la posibilidad de que se impugnen normas de carácter general<sup>28</sup>.

Este mecanismo de control constitucional tiene, en principio, como finalidad analizar la vulneración a la esfera de competencias de los Estados, a fin de salvaguardar el sistema federal y el principio de división de poderes, pues

---

<sup>28</sup> El artículo 105, fracción I, de la Constitución Mexicana señala:

105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

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

a).- La Federación y un Estado o el Distrito Federal;

b).- La Federación y un municipio;

c).- El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;

d).- Un Estado y otro;

e).- Un Estado y el Distrito Federal;

f).- El Distrito Federal y un municipio;

g).- Dos municipios de diversos Estados;

h).- Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

i).- Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

j).- Un Estado y un Municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

k).- Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y

l).- Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnadas por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c), h) y k) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia”.

como se señaló éstos son los únicos legitimados para plantear la contradicción de una norma con la Constitución en estos casos.

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la controversia constitucional 31/97, promovida por el Ayuntamiento de Temixco, Morelos, determinó que en las controversias constitucionales es factible analizar las posibles violaciones al contenido de todos los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aun cuando aquéllas se instituyeron como un medio de defensa entre poderes y órganos de poder, pues ese medio de control constitucional entre sus fines incluye también de manera relevante el bienestar de la persona humana que se encuentra bajo el imperio de aquéllos<sup>29</sup>.

La invalidez de la norma en estos casos, tratándose de normas generales, tiene como consecuencia su expulsión del orden jurídico cuando dicha invalidez sea declarada por una mayoría de cuando menos ocho votos de los once Ministros que integran el Tribunal Pleno de la Suprema Corte.

Por su parte, las acciones de inconstitucionalidad constituyen un medio de control abstracto de constitucionalidad, en el que pueden cuestionarse normas de carácter general por algunos sujetos legitimados<sup>30</sup>. Se le

---

<sup>29</sup> Resuelta en sesión del Tribunal Pleno el nueve de agosto de mil novecientos noventa y nueve. De la cual derivo la jurisprudencia P./J. 101/99, consultable en la página 708, tomo X, septiembre de 1999, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, cuyo rubro es: "CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA FINALIDAD DEL CONTROL DE LA REGULARIDAD CONSTITUCIONAL A CARGO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN INCLUYE TAMBIÉN DE MANERA RELEVANTE EL BIENESTAR DE LA PERSONA HUMANA SUJETA AL IMPERIO DE LOS ENTES U ÓRGANOS DE PODER.

<sup>30</sup> II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;

b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;



denomina abstracto porque para su promoción es innecesaria la existencia de un perjuicio previo, pues basta que uno de los sujetos legitimados, reducidos a ciertos órganos del Estado y a las minorías parlamentarias, puedan plantear la oposición de una norma general con el contenido de la Constitución.

En este medio de control destaca por su importancia la legitimación que tienen las Comisiones de Derechos Humanos para plantear la posible contradicción de una norma con la Constitución, en la medida en que ésta vulnere los derechos humanos de las personas.

En estos asuntos, al igual que las controversias constitucionales, destaca la posibilidad de que la declaración de invalidez puede llegar a tener efectos generales, por el voto de ocho de los once Ministros que integran el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia.

Finalmente, por lo que se refiere a los medios de control de constitucionalidad en materia electoral, es necesario mencionar que éstos también constituyen mecanismos para la defensa de los derechos humanos de las personas, principalmente, derechos políticos. En estos casos se ha

- 
- c) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;
  - d).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y (sic)
  - e).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea;
  - f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro;
  - g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal”.

delegado al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación la facultad de conocer de las controversias en el orden electoral.

En relación con estos medios de control de constitucionalidad, basta decir que, si bien es posible cuestionar la regularidad constitucional de una norma, el estudio que se haga sólo tiene efectos para el caso concreto, es decir, no invalida la actuación del poder legislativo, sino que se deja de aplicar en un caso concreto, ya que el análisis no es propiamente la materia del juicio, sino que éste se lleva a cabo de manera incidental, similar a lo que sucede al realizar un control difuso.

## 2.2 Caso de España

En España, el artículo 161 de la Constitución establece las facultades del Tribunal Constitucional Español para llevar a cabo el control judicial de las leyes. En este precepto se especifica que el citado órgano tiene competencia para para conocer del recurso de inconstitucionalidad y el recurso de amparo<sup>31</sup>.

Rodríguez Zapata sostiene que el recurso de inconstitucionalidad competencia del Tribunal Constitucional Español consagra la competencia típica y genuina de éste, conforme al modelo kelseniano, para controlar la constitucionalidad de las leyes y de las disposiciones normativas con rango de ley, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> El citado precepto dispone:

“Artículo 161. El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción sobre todo el territorio español y es competente para conocer de:

a) Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada.

b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2, de esta Constitución, en los casos y formas que establezca la ley establezca”.

<sup>32</sup> RODRÍGUEZ-ZAPATA, Jorge, Teoría y Práctica del Derecho Constitucional. Ed. Tecnos. 1996. p. 240.

El control de constitucionalidad en estos casos puede ejercerse a través de la vía directa, o bien en la vía incidental, prejudicial o indirecta, mediante la cuestión de inconstitucionalidad que promuevan jueces y tribunales, en términos de lo dispuesto por el artículo 163 de la Constitución Española.

El recurso de inconstitucionalidad puede considerarse como un medio de control abstracto de constitucionalidad, ya que no se necesita la existencia de un perjuicio previo para su procedencia, toda vez que se promueve a partir de la publicación de la ley, con independencia de su aplicación perjudicial a un caso específico.

En este medio de control constitucional están legitimados para promoverla el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 senadores y, tratándose de las Comunidades Autónomas, los Consejos Ejecutivos o las Asambleas Legislativas.

En dicho medio de control se confronta una norma con algún precepto de la Constitución, para verificar si la primera es conforme o no al segundo y la sentencia que se dicte se publicará en el Boletín Oficial del Estado y producirá efectos generales.

Por otra parte, el recurso de amparo constitucional es un medio de control constitucional que tiene como finalidad proteger a todos los ciudadanos frente a las violaciones de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución Española. El Tribunal Constitucional Español, a través de este mecanismo, está en posibilidad de analizar la regularidad constitucional de una norma y, en su caso, expulsarla del orden jurídico.

Este medio de control puede ejercerse una vez que se hayan agotado todos los recursos dentro de la vía judicial y puede promoverse por toda persona, física o jurídica que invoque un interés legítimo.

La sentencia que se dicte en este procedimiento podrá declarar la nulidad de la decisión combatida, reconocer el derecho o libertad vulnerado y restablecer al recurrente del derecho o libertad de que se trate.

En estos casos es posible distinguir dos tipos de sentencias: las interpretativas y las aditivas o integradoras.

Las sentencias interpretativas son aquellas que tiene por objeto fijar los alcances de una norma, para evitar su inconstitucionalidad. Este ejercicio es, en síntesis, una interpretación conforme, abordada previamente en este trabajo.

Por otra parte, las sentencias aditivas o integradoras, abren la posibilidad de adecuar el ordenamiento en la parte que adolece de una ausencia normativa, a fin de completar ese enunciado y subsanar la omisión legislativa<sup>33</sup>. Es decir, las sentencias aditivas tienen como finalidad controlar la constitucionalidad de las omisiones legislativas, a efecto de corregir la ausencia de previsión de lo que constitucionalmente debió legislarse.

### **3. CONCLUSIONES**

Es evidente que tanto el sistema mexicano como el español comparten notas comunes en cuanto al control judicial de las leyes se refiere. En ambos sistemas -considerados democracias actuales-, se advierte la preocupación de tutelar de manera preponderante los derechos humanos de las personas, para lo cual establecen mecanismos contramayoritarios que permiten en ciertos casos anular la validez de una norma con efectos generales, adoptada por un órgano legislativo, en el supuesto de que ésta sea contraria a los derechos humanos o a las libertades de las personas.

Es verdad que ambos sistemas adoptan de manera similar la interpretación conforme, con un cierto margen de deferencia hacia el legislador ordinario para que interpretar que éste, al expedir la norma quiso adecuar su actuación al contenido de la Constitución, de manera que ante diversas interpretaciones posibles de una ley, deba preferirse aquélla que sea más compatible con el marco de los derechos humanos de las personas y con ello evitar las tensiones que surgen entre el elemento democrático y el constitucional en una democracia moderna.

---

<sup>33</sup> Así lo estableció el Tribunal Constitucional Español, en la sentencia STC 5/1981.

Aun cuando existe cierta similitud en cuanto a los mecanismos que ambos sistemas han instituido para el control judicial de las leyes, resulta evidente que mientras en México se lleva a cabo un control mixto, que comparte características tanto del control concentrado como el difuso, dado que todos los jueces pueden llevar a cabo un análisis de constitucionalidad de normas, en España el control de constitucionalidad de las normas es concentrado, ya que corresponde en exclusiva al Tribunal Constitucional Español analizar la regularidad constitucional de las normas.

Así, en el caso español, en el supuesto de que un juez ordinario se enfrente a un problema de constitucionalidad de normas, su actuar solamente puede llegar al extremo de realizar una interpretación conforme, y si considera que la norma es inconstitucional debe remitir la cuestión al Tribunal Constitucional para que sea éste quien analice ese tema y una vez resuelto lo devuelva al juez para que continúe con el procedimiento. En cambio, en México el juez ordinario está facultado, hoy en día, para inaplicar una norma a un caso concreto, llevando a cabo un análisis difuso de constitucionalidad, sin tener la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de la ley, dado que dicha atribución solamente está reservada a los órganos del Poder Judicial de la Federación, quienes sí pueden declarar la inconstitucionalidad de la ley, pero sólo respecto de determinados sujetos, ya que para declarar su inconstitucionalidad con efectos generales, la única facultada es la Suprema Corte de Justicia de la Nación con una votación calificada de cuando menos ocho votos de los once Ministros que la integran.

Otra de las diferencias importantes se encuentra en el parámetro de regularidad constitucional que se emplea en uno y otro sistema, pues mientras que en el caso mexicano se ha abierto la posibilidad de analizar la validez de una norma empleando como parámetro los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano forma parte, en España ese análisis de regularidad constitucional solamente se lleva a cabo a partir de las disposiciones previstas en la Constitución Española. Aun cuando se reconoce la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, no se ha abierto la posibilidad de que a través de los mecanismos de defensa de la

constitución que se prevén en el sistema español se pueda revisar la regularidad de las normas contenidas en instrumentos internacionales.

Finalmente, un tema que me parece importante, tiene que ver con la posibilidad de que las sentencias del Tribunal Constitucional Español puedan subsanar una omisión legislativa. En México hoy en día se ha cerrado esa posibilidad, al menos a través del juicio de amparo, ya que no es posible que se pueda plantear la omisión del legislador en expedir una norma de carácter general, dada la limitante que opera en la Constitución, en el sentido de que las sentencias de amparo no pueden tener efectos generales. Si bien se estableció un mecanismo para llevar a cabo ese análisis, dicho mecanismo solamente tiene por objeto que la declaratoria general tenga efectos sobre una norma, entendida como un acto positivo del legislador, sin que pueda llegar al extremo de analizar omisiones legislativas, si se toma en cuenta que precisamente lo que da origen a la declaratoria general de inconstitucionalidad es la existencia de sentencias que declaren la inconstitucionalidad de una norma, lo que no se presentaría en estos casos, ante la imposibilidad de emitir un pronunciamiento en ese sentido.

En cambio, en España la omisión legislativa sí es impugnabile a través de los mecanismos de defensa de la Constitución que se han establecido para esos efectos, siendo que el Tribunal Constitucional Español está facultado para completar el silencio del legislador mediante sentencias interpretativas, a fin de colmar la laguna existente, o mediante sentencias aditivas para incorporar a su sentencia la norma que debió establecer el legislador.

Finalmente, considero que ambos sistemas tienen diversas cualidades que pudieran complementarse. Si bien en el caso de España se ha mantenido la tutela de los derechos y las libertades que reconoce la Constitución Española, el fenómeno de la internacionalización de los derechos humanos pudiera influir en la ampliación de dicha tutela, a efecto de reconocer y proteger los derechos contenidos en los tratados internacionales. En el caso de México, considero que debe llevarse a cabo un análisis profundo sobre la relatividad de las sentencias de amparo, a efecto de evaluar la pertinencia de un mecanismo eficaz que permita a los gobernados inconformarse con omisiones del legislador que vulneren su esfera de derechos, dada la

ineficacia del actual mecanismo e incluso reconocer la posibilidad de que existan sentencias aditivas que puedan completar el vacío legislativo a efecto de garantizar la tutela de los derechos humanos.

#### **4. BIBLIOGRAFÍA**

ACUÑA, Juan Manuel, La justificación de las decisiones, El Juez Constitucional del Siglo XXI, Universidad Nacional Autónoma de México y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1ª Ed., México, 2009, Tomo II.

BAYÓN, Juan Carlos, Neoconstitucionalismo, 4ª Ed. Madrid, Editorial Trotta, 2009.

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2009.

FERRAJOLI, Luigi, Democracia y Garantismo, 2ª Ed., Madrid, Editorial Trotta, 2010.

FERRERES COMELLA, Víctor, Teoría Constitucional y Derecho, Madrid, Ed. Marcial Pons, 2011.

GUASTINI, Ricardo, Estudios de Teoría Constitucional, 1ª Ed., México, Doctrina Jurídica Contemporánea, 2001.

RODRÍGUEZ-ZAPATA, Jorge. Teoría y Práctica del Derecho Constitucional. Ed. Tecnos. 1996.

RUIZ VALERIO, José Fabián, Democracia o Constitución? El debate actual sobre el Estado de Derecho, 1ª Ed., México, Editorial Fontamara, 2009.

SALAZAR UGARTE, Pedro, La Democracia Constitucional (una radiografía teórica), 1ª Ed, México, Fondo de Cultura Económica, 2006.

##### **4.1 Legislación**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Constitución Española

#### **4.2 Precedentes**

Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México, fallado el 26 de noviembre de 2010. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVII, febrero de 2013, Tomo 2, p. 164.

Jurisprudencia se encuentra publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, p. 202.

Jurisprudencia P./J. 101/99, consultable en la página 708, tomo X, septiembre de 1999, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época.

Sentencia STC 5/1981. Tribunal Constitucional Español.