

UNIVERSIDAD MICHOACANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

MAESTRÍA EN DERECHO CON OPCION TERMINAL EN PROCESAL
CONSTITUCIONAL

**“LA INFLUENCIA DEL PARTIDISMO POLÍTICO EN LA DESIGNACIÓN DE LOS
MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN A
PARTIR DE LO ESTIPULADO POR LOS ARTÍCULOS 95 Y 96
CONSTITUCIONALES”**

TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO EN PROCESAL CONSTITUCIONAL

SUSTENTA:
LIC. IRVING RODRÍGUEZ VACA

DIRECTOR DE TESIS:
DR. GUMESINDO GARCÍA MORELOS

Morelia, Michoacán

Septiembre 2016

Dedicatoria y agradecimientos

Con todo mi cariño para quienes hicieron posible este gran proyecto. A mi facultad, a mis maestros, a mis amigos y, sobre todo, a aquellos que me dieron la oportunidad de aprender algo de su persona, y que colaboraron a lo largo de mi vida para que yo pudiera lograr uno de mis sueños más anhelados.

Agradezco profundamente a mi familia, ya que sin ellos esto no sería posible. En estos momentos, estoy completamente seguro de que mi plan de vida fue todo un éxito.

A ustedes por siempre, mi corazón y agradecimiento.

ÍNDICE

Pág.

INTRODUCCIÓN.....	II
--------------------------	-----------

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DE LA DESIGNACIÓN DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

1.1 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 y el Régimen Centralista de 1835-1846.....	1
1.2 Análisis crítico y constitucional por Emilio Rabasa 1857.....	5
1.3 La importancia de la reforma de 1914.....	8
1.4 La Constitución y el sistema de 1917.....	12
1.5 La reforma constitucional de 1928 y la importancia de la reforma judicial de 1994.....	16
1.6 Conclusiones preliminares.....	25

CAPÍTULO SEGUNDO

DESARROLLO DEL SISTEMA DESIGNACION DE LOS MINISTROS HASTA SU ALCANCE ACTUAL VIGENTE

2.1 Las modificaciones al estatus de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional.....	27
2.2 Las designaciones.....	29
2.2.1 La participación del Ejecutivo Federal en la integración de la terna.....	29
2.2.2 La presentación de las ternas.....	37
2.2.3 El momento en que se presentan las ternas.....	39
2.3 La participación del Senado.....	41
2.3.1 Las comisiones y el dictamen de elegibilidad.....	42
2.3.2 Las comparecencias.....	46
2.3.3 La votación.....	50
2.4 Conclusiones preliminares.....	53

CAPÍTULO TERCERO

LA DESIGNACIÓN DE MAGISTRADOS A LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. APORTACIONES PARA EL CASO MEXICANO

3.1 Generalidades del Sistema Jurídico Colombiano.....	56
3.2 De la rama Judicial.....	61
3.3 EL Tribunal Constitucional Colombiano. La mecánica Constitucional para la designación de sus Magistrados.....	69
3.4 Decreto Presidencial de Marzo del 2015.....	78
3.5 Análisis Constitucional. Aportaciones al Estado mexicano para un nuevo mecanismo de designación de los Ministros de la Corte.....	85
3.6 Conclusiones preliminares.....	92

CAPÍTULO CUARTO

PERSPECTIVAS DEL PROCEDIMIENTO POLÍTICO PARTIDISTA EN LA DESIGNACIÓN DE MINISTROS EN MÉXICO

4.1 La importancia de la responsabilidad constitucional de los Ministros del alto Tribunal de la Nación.....	96
4.2 El procedimiento de designación permite resolver otros problemas de configuración política.....	105
4.3 El Procedimiento de designación y la intervención de órganos políticos que actúan con discrecionalidad en la SCJN.....	110
4.4 Retos y perspectivas del qué hacer con el procedimiento de designación.....	121
4.5 Consideraciones finales.....	129

CONCLUSIONES.....	131
--------------------------	------------

FUENTES DE INFORMACIÓN.....	134
------------------------------------	------------

RESUMEN

A pesar de la relevancia del papel de la Suprema Corte para la sociedad mexicana y el creciente interés por la designación de sus miembros, resultan pocos los trabajos dedicados a estudiar dicho proceso. El presente trabajo de tesis pretende dar respuesta a la pregunta ¿para qué sirve el procedimiento de designación de Ministros para la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN)? Se sostiene que, contrario a las diversas pretensiones que han existido en las discusiones parlamentarias, el procedimiento de designación no es una herramienta que sea relevante para garantizar tanto la independencia judicial, como la calidad de perfiles y la transparencia, ajena a cualquier interés político y partidista hacia los ministros, ya que su importante función consiste en resolver problemas de configuración jurídico-constitucional diversos.

Palabras clave: Constitución, Ministros, Procedimiento, Designación, Politización.

ABSTRACT

Despite the importance of the role of the Supreme Court to Mexican society and the growing interest in the appointment of its members are few studies devoted to studying the process. The present thesis project aims to answer the question what good is the procedure for appointing the Supreme Court of Justice of the Nation (Supreme Court)? It is argued that, contrary to the various claims that have existed in parliamentary discussions, the appointment procedure is not a tool that is relevant to ensure both judicial independence and quality of profiles and transparency outside any political and partisan interest of ministers. Since this important role is to solve problems of legal and constitutional different configuration.

Keywords: Constitution, Ministers, Procedure, Designation, Politician.

INTRODUCCIÓN

Es muy difícil, pero sería deseable, alejar la jurisprudencia de la jurisdicción constitucional de toda influencia política. Es preferible aceptar, más que una influencia oculta y por tanto incontrolable de los partidos políticos, su participación legítima en la formación del Tribunal.

Hans Kelsen¹

El presente trabajo de investigación se centra en el tema de la politización en las elecciones y la designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cómo es que la falta de perfiles y la transparencia se pueden ver viciadas por desde la mecánica constitucional a partir de lo estipulado por los artículos 95 y 96, de la Carta Magna mexicana, llevando a cabo un análisis minucioso de los factores que se inmiscuyen en el nombramiento de los máximos representantes del Poder Judicial de la Federación, operadores en la impartición de justicia.

En México encontramos lo que es la división de poderes como principal motor de funcionamiento en el gobierno del Estado. Dentro de dicha división de poderes encontramos el Poder Ejecutivo -representado por el Presidente de la República-, el Poder Legislativo -representado por el Congreso de la Unión, cámara de Senadores integrada por 128 Senadores y la cámara de diputados integrada por 500 diputados a nivel federal- y por último pero no menos importante, está el Poder Judicial de la Federación -representado por 11 Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación- (de ahora en adelante SCJN), siendo uno de ellos Ministro Presidente).

En este sentido, la presente investigación tuvo por objeto, conocer, analizar y clarificar la politización dentro del Poder Judicial y principalmente en la SCJN, por la mecánica constitucional, y que por ningún motivo debe estar inmiscuido en una rama que es meramente jurídica-judicial, recordemos que sinónimo de justicia es el máximo imperante en el mismo, de personas totalmente capaces y aptas, con los perfiles adecuados para desempeñar dicho cargo de gran prestigio, perfiles que

¹"La garantía jurisdiccional de la Constitución", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, número 10, julio-diciembre, Porrúa, México, 2008, p.26.

imperan en conocimientos, preparación, profesionalismo y sobre todo aptitudes, para así lograr el objetivo que se tiene planteado por la misma Carta Magna.

De igual manera, se pretendió obtener un panorama más claro sobre donde pudiera ser que radica tal problema, esto a partir de la toma de decisiones judiciales y a raíz de un posible partidismo dentro del Poder Judicial. Lo anterior, derivado de la supremacía constitucional, motivo de interrogantes que deberían contemplarse para todos los juristas y personas, interrogante que se abre al preguntarse, si es posible que el interés partidista deba estar inmiscuido en una rama que es meramente Judicial.

El trabajo se divide en cuatro capítulos. En el primero se analizan los diversos “sistemas” de designación de ministros a través de algunos breves antecedentes en las Constituciones de 1857 y 1917; evidenciándose que todos tienen una pretensión común: que el procedimiento de designación sea una herramienta relevante para garantizar la transparencia, buenos perfiles e independencia de los ministros.

En el segundo capítulo, se explica la magistratura ya haciendo alusión a nuestro sistema actual en el sistema de designación y la forma en que se ha desarrollado, a fin de identificar sus características.

En el tercero, se realiza una investigación desde la perspectiva del derecho comparado, caso específico Colombia, todo ello con la finalidad de poder aportar ideas y recomendaciones que ayuden a mejorar la mecánica constitucional mexicana, respecto a la designación de los Ministros de la alta Corte, y por tal, al sistema jurídico mexicano.

Finalmente, en el cuarto capítulo, se argumenta por qué el procedimiento de designación no es una herramienta relevante para garantizar la transparencia, con buenos perfiles e incluso una posible independencia en el mecanismo de designación judicial.

Lo anterior, nos obliga generar nuevos conocimientos en áreas que resultan prioritarias y cuyo análisis de estudio se traducirá en un progreso social y en una evolución nacional, toda vez que sin una Corte libre de influencia partidista y de cualquier índole, ajenas a la impartición de justicia, es sin duda un motor propagador de corrupción en el sistema jurídico mexicano.

CAPÍTULO I
BREVES ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DE LA DESIGNACIÓN DE
LOS MINISTROS DE LA SCJN

SUMARIO

1.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 y el Régimen Centralista de 1835-1846, 1.2 Análisis crítico y constitucional por Emilio Rabasa 1857, 1.3 La importancia de la reforma de 1914, 1.4 La Constitución y el sistema de 1917, 1.5 La reforma constitucional de 1928 y la importancia de la reforma judicial de 1994, 1.6 Conclusiones preliminares.

Es de suma importancia la forma en la que el procedimiento de designación de ministros se desarrolló en la práctica desde una perspectiva histórica, así como las críticas que surgieron al respecto desde las Constituciones de 1824 y 1857 hasta 1994.²

Se advertirá a través de una breve síntesis, que los diversos sistemas tienen una intención común: todos pretenden, por lo menos en teoría, reducir la influencia de ciertos agentes políticos (el Presidente, el Congreso o el pueblo) sobre la Suprema Corte de Justicia de la Nación (de ahora en adelante SCJN). Partiendo de la idea de que debe sustraerse la designación de los ministros de ciertos órganos para garantizar su funcionamiento de manera un tanto independiente.

1.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 y el Régimen Centralista de 1835-1846

La Constitución Federativa de 1824, tuvo el mérito de ser el primer ordenamiento que estructuró al México que acababa de consumir su independencia. Siendo la principal preocupación de los autores de este Pacto Federal, el de organizar políticamente a México y consolidar las bases del funcionamiento de los órganos gubernamentales, constituyendo el federalismo como forma de Estado; la división de poderes, consignando al efecto un Poder Ejecutivo, un Poder Legislativo y un Poder Judicial, dejando en plano secundario los derechos del hombre.

² Respecto a lo que sucedió previo a la Constitución de 1857, Parada Gay, Francisco, *Breve reseña histórica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Antigua Imprenta de Murguía, México, 1929, (edición facsimilar de la Suprema Corte Justicia de la Nación, México, 2005).

Sin embargo, el Acta Constitutiva de la Federación de 31 de enero de 1824, se limitaba a disponer en su artículo 18 que el Poder Judicial Federal se ejercería por una Corte Suprema de Justicia.

Por decreto de 27 de agosto de 1824, el Congreso Constituyente dio las bases sobre las que se establecería la SCJN; para finalmente aprobar la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos el 4 de octubre de 1824.

En el artículo 123 de dicha carta fundamental se decía que el Poder Judicial de la Federación se depositaba en una Corte Suprema de Justicia, en los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito.

La Suprema Corte de Justicia se integraba por 11 ministros, distribuidos en tres salas y un fiscal (el legislativo federal podía aumentar el número); eran vitalicios; la elección la hacían las legislaturas locales, mediante un procedimiento que era calificado por el Congreso de la Unión.

En la última parte del inciso sexto de la fracción V del artículo 137, se descubre las facultades con las que se investió a la Corte Suprema de Justicia, la cual era competente para conocer de:

- a) Las controversias en que fuera parte cualquier entidad federativa;
- b) Lo referente a los contratos y negocios en que el gobierno federal fuera parte;
- c) Opinar sobre “pase” o “retención” a letras pontificas;
- d) Conflictos de competencia judicial;
- e) Decidir en última instancia los juicios políticos de responsabilidad en contra del presidente y vicepresidente de la República, Gobernadores y Secretarios de Estado;
- f) Causas de almirantazgo;
- g) Ofensas contra la Nación;
- h) Delitos de los senadores y diputados federales (previo desafuero), así como de los empleados de Hacienda y del Poder Judicial;
- i) Causas civiles y penales de los agentes diplomáticos y cónsules, y;
- j) Infracciones de la Constitución y leyes generales.

De acuerdo con lo dispuesto en el decreto de 27 de agosto de 1824 antes citado, el 1º de noviembre del mismo año, las legislaturas locales procedieron a elegir ministros y fiscal de la Suprema Corte de Justicia. Aunque el artículo 15 del mismo decreto, disponía que el 1º de diciembre el Congreso de la Unión debería hacer la declaratoria de quiénes habían sido electos para ocupar los cargos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La creación de la Suprema Corte de Justicia trajo consigo la desaparición de la antigua Audiencia de México, por lo que cada Estado tuvo que crear un Tribunal Superior, junto con los juzgados de primera instancia. Para la ciudad de México y su distrito judicial, se habían establecido seis juzgados de letra desde la legislación gaditana, sin embargo, con la supresión de la Audiencia, dicha capital se quedó sin Tribunal Superior, por lo que las apelaciones y demás recursos ordinarios que se originasen en dichos juzgados capitalinos deberían ser resueltos por la propia Suprema Corte, mientras no se creara un Tribunal de Alzada para el Distrito Federal (lo que ocurrió hasta 1855).

Posteriormente en los años de 1835 a 1846, con motivo de la adopción del régimen centralista, ya se hablaba de la posible reforma de la Constitución de 1824 y de las bases para el nuevo Pacto Federal, siendo hasta el 2 de octubre de 1835, en donde la comisión a la que el Congreso había encomendado las reformas constitucionales presentó el proyecto que se convirtió en lo que se denominó: "Bases para la nueva Constitución", cuyo objetivo fue dar fin al sistema federal y dar paso a la nueva ley fundamental, la que fue dividida en siete estatutos.

El quinto estatuto o quinta ley constitucional, se refiere precisamente al Poder Judicial de la Federación, disponiendo en su artículo 1º lo siguiente:

Artículo 1º.- El Poder Judicial de la República se ejercerá en una Corte Suprema de Justicia, por los Tribunales Superiores de los Departamentos, por los de Hacienda que establecerá la Ley de la Materia y por los Juzgados de primera instancia.

Resulta evidente, que en este ordenamiento son suprimidos los tribunales de Circuito, así como Juzgados de Distrito, lo que significó un enorme retroceso para

la administración de justicia. Por otra parte debe señalarse que en este Cuerpo Constitucional al igual que en 1824, se disponía en el primero de los mencionados, en su artículo 2º, que la Corte Suprema de Justicia sería integrada por once Ministros y un Fiscal.

En efecto, el Poder Judicial de la Federación se depositaba en la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales Superiores de los departamentos, los de Hacienda y los Juzgados de Primera Instancia, mismos que vinieron a ser reglamentados por la Ley para el Arreglo Provisional de la Administración de Justicia de 23 de mayo de 1837.

Siendo Presidente Provisional de la República Mexicana Antonio López de Santa-Anna, y con motivo del acuerdo tomado por la Junta Nacional Legislativa, creada por decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, se establecen las Bases de Organización Política de la República Mexicana, a las que en su título IV dispone:

DEL PODER JUDICIAL:

ARTÍCULO 115.- El poder judicial se deposita en una Suprema Corte de Justicia, en los tribunales superiores y jueces inferiores de los Departamentos, y en los demás que establezcan las leyes. Subsistirán los tribunales especiales de Hacienda, comercio y minería mientras no se disponga otra cosa por las leyes.

ARTÍCULO 116.- La Corte Suprema de Justicia se compondrá de once ministros y un fiscal. La ley determinará el número de suplentes, sus calidades, la forma de su elección y su duración.

Tal y como se aprecia del precepto legal antes mencionado, la Constitución de 1836 le asignaba a la Corte Suprema de Justicia, atribuciones por lo demás negatorias e inútiles, en virtud al poderío del Supremo Poder Conservador.

1.2 Análisis crítico y Constitucional por Emilio Rabasa 1857

Para este apartado se considera relevante el análisis crítico y reflexivo de Don Emilio Rabasa, que establece puntos esenciales que servirán de fuente doctrinaria y a la vez práctica, para subsecuentes puntos informativos. Empezando por el

artículo 92 de la Constitución de 1857 que establecía sobre los ministros de la SCJN se elegirían mediante un sistema de elección indirecta en primer grado y que cada ministro duraría en su encargo 6 años.³ Uno de los principales críticos de este sistema de designación, como ya se mencionó, fue el autor Emilio Rabasa. Sus críticas principales se centraron en: a) la elección principal de los ministros y b) la duración de sus cargos.⁴ Principalmente que en su gran obra de la Constitución y la Dictadura, que sin duda alguna hasta hoy en día nos sigue alentando y sorprendiendo en la carrera académica, y a la materia Procesal Constitucional.

Rabasa consideró que los magistrados no podían ser representantes de nadie “sin prostituir la justicia”.⁵ Sostuvo que “en los puestos de carácter político, que son los que se confieren por elección, la lealtad de partido es una virtud; en el encargo de magistrado es un vicio degradante indigno de un hombre de bien”.⁶ Consideró que la elección popular de un ministro le imponía obligaciones y compromisos no basados en las leyes, lo que era incompatible con la neutralidad que requería la función judicial.⁷

Dicho lo anterior por Rabasa, es considerable apreciar que él ya apreciaba la independencia de lo jurídico de lo político, por lo cual la impartición de justicia no debe ser vista más que desde una perspectiva meramente jurídica, advirtiendo que la mezcla de ambas, puede permitir en el mecanismo del derecho, la apertura para corromper la justicia.

En segundo lugar, señaló que la única forma de garantizar la independencia judicial era estableciendo la inmovilidad de los integrantes de la Corte, pues con ella

³ El texto de este artículo era el siguiente: “Cada uno de los ministros de la Suprema Corte durará en su cargo 6 años, si su elección será indirecta en primer grado en los términos que disponía la ley electoral”. El texto correspondió al artículo 96 del proyecto de la constitución que en su momento se presentó; este no fue discutido, pues durante las sesiones correspondientes al Poder Judicial, el debate se enfocó en si debía incluirse la instrucción en la ciencia del derecho como requisito para ser ministro de la Corte, como lo establecía el artículo 95 del proyecto. Al respecto véase Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Constituyente de 1857*, reimpresión del Senado de la República, México, 2007, pp.756 y ss.

⁴ Rabasa, Emilio, *La Constitución y la dictadura*, Cien de México – CONACULTA, México, 2002, pp.203 y ss.

⁵ Rabasa, Emilio, *op. Cit.*, p.213.

⁶ *Idem.*

⁷ *Idem.*

se rompían, las “ligas de origen”, al conferirle “al ministro una posición digna, que no imponía deberes de su, misión, aunque los conserve de agradecimiento”.⁸

Rabasa sugirió que se adoptara el sistema norteamericano de designación de jueces— es decir, que fuera el Ejecutivo quien nombrara a los ministros con la aprobación del Senado—, porque consideró que dicho procedimiento generaría menos conflicto. Afirmó que, con independencia de que el Presidente prefiriera a hombres de su partido para integrar la Corte, “la intervención del Senado añadía alguno probabilidad de cordura”.⁹

Las ideas de dicho autor resultaron relevantes debido a que fueron tomadas en cuenta en la reforma de 1914¹⁰ y además, por que el sistema propuesto por el, fue utilizado en las reformas que presentó el candidato presidencial Álvaro Obregón en 1928.¹¹

Antes de pasar al estudio de la reforma de 1914, y posteriormente a la Constitución de 1917, se considera importante mencionar brevemente el Porfiriato, para llevar un orden de ideas acorde a la línea del tiempo, y previo a proseguir con el desarrollo, entender la crítica que hace Francisco I. Madero en el *Plan de San Luis de 1910*, donde arremete no sólo contra el Poder Judicial, sino con todo el sistema político-jurídico imperante en el momento por el actual Presidente Porfirio Díaz, estando en puerta y la situación muy tensa con la Revolución Mexicana.

Los antecedentes se remontan a la situación de México bajo el famoso Porfiriato. Desde 1876 el general oaxaqueño Porfirio Díaz encabezó el ejercicio del poder en el país de manera dictatorial. La situación se prolongó por 34 años, durante los cuales México experimentó un notable crecimiento económico y estabilidad política.

Lo importante de ello, es que Don Francisco I. Madero en el año de 1908 critica al entonces presidente de México Porfirio Díaz, después de un

⁸ *Idem*, p.219.

⁹ *Idem*.

¹⁰ Tanto la iniciativa presentada por el Presidente Huerta como el dictamen de las Comisiones Unidas 1 de Puntos Constitucionales y 1 de Justicia hacen referencia a los comentarios realizados por Emilio Rabasa.

¹¹Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional mexicano*, Trigésima octava edición, Porrúa, México, 2006, p.483.

prolongado periodo presidencial como ya se mencionó, denominado como el Porfiriato, demandando elecciones justas y transparentes después de lo que paso en ese periodo, a su vez convertir a México en un Estado democrático moderno con elecciones libres, libertad de expresión y de asociación. Es entonces cuando el cinco de Octubre de 1910, Francisco I. Madero elabora el Plan de San Luis Potosí, en el cual expresa lo siguiente:

Nuestra querida patria ha llegado a uno de esos momentos: una tiranía que los mexicanos no estábamos acostumbrados a sufrir, desde que conquistamos nuestra independencia, nos oprime de tal manera, que ha llegado a hacerse intolerable.

Tanto el Poder Legislativo como el Judicial están completamente supeditados al Ejecutivo; la división de los Poderes, la soberanía de los Estados, la libertad de los Ayuntamientos y los derechos del ciudadano, sólo existen escritos en nuestra Carta Magna; pero de hecho, en México casi puede decirse que reina constantemente la Ley Marcial; la justicia en vez de impartir su protección al débil, sólo sirve para legalizar los despojos que comete el fuerte; los jueces, en vez de ser los representantes de la Justicia, son agentes del Ejecutivo, cuyos intereses sirven fielmente; las Cámaras de la Unión no tienen otra voluntad que la del Dictador; los Gobernadores de los Estados son designados por él y ellos a su vez designan e imponen de igual manera las autoridades municipales.

De esto resulta que todo el engranaje administrativo, judicial y legislativo obedece a una sola voluntad, al capricho del General Porfirio Díaz, quien en su larga administración ha demostrado que el principal móvil que lo guía es mantenerse en el poder a toda costa.¹²

Como se puede apreciar en el texto narrativo, previo a pasar con los artículos como tal de dicho Plan, fue un texto en el cual explica la situación en que se encontraba el Estado mexicano, señalando la crisis y el sistema dictatorial pareciente, en donde expresa total inconformidad y propicia a la Nación para su propio bienestar aún sea necesario hacerlo a la fuerza, de tal modo que es una carta de exposición de motivos, para posteriormente pasar al mensaje directo y dirigido al pueblo mexicano,

¹² Consultado el día 25 de Marzo del 2016 a las 20:00 horas, Morelia Michoacán México, disponible en el sitio: www.bibliotecas.tv/zapata/1910/z05oct10.html

en el cual su artículo primero lo establece de la siguiente manera; “Todas las poblaciones de la República se levanten en armas bajo el siguiente PLAN:

1o.- Se declaran nulas las elecciones para Presidente y Vice-Presidente de la República, Magistrados a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Diputados y Senadores, celebradas en Junio y Julio del corriente año.¹³

1.3 La importancia de la reforma de 1914

En 1914 resalta la temática con el entonces Presidente Victoriano Huerta, pues el cual por conducto del Secretario de Gobernación, envió una iniciativa a la Cámara de Diputados con las siguientes reformas al Poder Judicial: a) la SCJN se comprendía de 15 ministros; b) estos serían nombrados por el Presidente de la Republica, con el asentamiento unánime de los Secretarios de Estado, debiéndose ratificar el nombramiento por el Senado; y, c) los ministros durarían en su cargo 8 años.¹⁴

La iniciativa establecía que para ocupar el cargo debían cubrirse los siguientes requisitos: a) ser ciudadano mexicano por nacimiento; b) mayor de 40 años en goce de sus derechos de ciudadano; c) abogado con título oficial y; d) haber ejercido dicha profesión por lo menos 12 años.¹⁵

La exposición de motivos señalaba que era indispensable modificar el sistema popular de designación de los ministros porque este no era compatible “con una buena elección de magistrados, ni con las condiciones en que se encontraba el pueblo mexicano”;¹⁶ que la aplicación del sistema había resultado impracticable debido a que: a) los candidatos eran desconocidos por los ciudadanos –porque se

¹³ *Idem*.

¹⁴ La iniciativa fue presentada en la Cámara de Diputados el tres de abril de 1914. Cámara de Diputados, *Diario de los Debates*, Sesión Ordinaria de 3 de abril de 1914, Año II, Periodo II Segunda XXIII Legislatura, t.IV (Abril-Mayo), Imprenta de la Cámara de Diputados, México 1913. p.p.3 -11.

¹⁵ Adicionalmente, el artículo 95 señalaba que el cargo de ministro únicamente sería renunciable por causa grave, calificada como tal por la Cámara de Diputados y regulaba la posibilidad de que se realizaran nombramientos de ministros suplentes por faltas temporales de los titulares.

¹⁶ *Ibidem*, pp. 3 y 4.

trataba de juristas que se dedicaban su vida al estudio de las leyes y no a obtener reconocimiento público-.¹⁷

Se afirmaba que en la práctica, la elección de los ministros fue “el resultado de la acción del Ejecutivo sobre la Cámara de Diputados, y de ningún modo el voto de los electores”;¹⁸ o en otras palabras, que los ministros eran elegidos por el Congreso en “obedecimiento a la orden dictada por el Presidente de la Republica”.¹⁹

Por otra parte, la iniciativa afirmaba que la elección de los ministros tampoco debería recaer en el Congreso de la Unión, porque dado el carácter eminentemente político que distinguía a ambas cámaras, la elección sería el resultado de compromisos de partidos y obligaciones de amistad.²⁰ Es decir, que la intervención del Congreso implicaría que se eligiera a los ministros con base en razones políticas, sin que se tomasen en cuenta las actitudes técnicas de los mismos.²¹

Derivado de que los ministros no deberían ser elegidos ni por el pueblo, ni por el Congreso, la iniciativa señalaba que la intervención del Ejecutivo, junto con el acuerdo unánime de los Secretarios del Estado, resultaba la forma “más adecuada” para designarlos.²² ¿Por qué debía recaer la designación del Ejecutivo? Debido a que se pensó que lo más conveniente era otorgarle “legalmente una función que (...) había venido ejerciendo” en la práctica.²³

Respecto a la intervención del Senado la iniciativa se limitó a afirmar que éste, al “aprobar y reprobado el nombramiento únicamente ejercería una función de crítica”.²⁴ Finalmente, se señaló que este sistema no rompía con el principio de que todo poder debía surgir del pueblo debido a que el mismo era quien elegía al Presidente y al Senado, por lo que se entendía que aquel había delegado en estos

¹⁷ En este sentido, la iniciativa afirma que existe una “escasa cultura de los electores” y una “absoluta ignorancia de estos respecto a los profesionales” que podrían ocupar el cargo de ministros. *Ibidem*, p.5.

¹⁸ *Ibidem*, p.5.

¹⁹ *Ibidem*, p.4.

²⁰ *Ibidem*.p.7.

²¹ *Ibidem*.p.8.

²² *Idem*.

²³ *Ibidem*, p.7.

²⁴ *Idem*.

la facultad de entregar al poder judicial.²⁵ A esto se le denomina elección indirecta del pueblo al ser una República Representativa y Democrática Constitucional.

En la sesión del 14 de abril de 1914 se leyó y se discutió el dictamen elaborado por las Comisiones Unidas 1º de puntos constitucionales y uno de Justicia. El dictamen señalaba que el sistema designación popular era una “mentira” que imponía a los ministros deberes y obligaciones que entorpecían la función regular y sana de impartir justicia.²⁶ Por tal razón, señalaba que era una necesidad urgente modificar la mecánica constitucional, para el sistema de designación de los ministros, porque como consecuencia de este, en la práctica la Corte era un “poder político”.²⁷

La discusión preponderantemente se sentó entre quienes sostenían que debía eliminarse la designación democrática de los ministros para garantizar su independencia de la política²⁸ y quienes señalaron que debía atenderse al espíritu del constituyente de que los tres poderes de la Unión (incluido el judicial) derivan directamente del pueblo.²⁹

También se señaló que la reforma era indispensable debido a que, por una parte, era complicado realizar elecciones frecuentes y, por otra, que muchos ministros no podían asistir a las sesiones por cuestiones de salud o vejez o tenían que ser llevados por sus asistentes, sin que pudieran participar en la deliberación de forma adecuada.

En la última parte de la sesión, intervino el diputado Aguilar, quien señaló que si bien debía romperse con la tradición “utópica” y “nociva” de la elección popular de los ministros, debía establecerse un sistema que fuera armónico con el sistema

²⁵ *Ibídem*, p. 11.

²⁶ Cámara de Diputados, *Diario de los Debates*, Sesión Ordinaria del 14 de abril de 1914, año II, periodo II, Segunda XXIII Legislatura, t.IV (abril-mayo), 12 Imprenta de la Cámara de Diputados, México, 1913, pp.3 y 4.

²⁷ *Ibídem*, p.4.

²⁸ En este grupo se concentraron los diputados Viñas Pascual García, Mercado Muzquiz Blanco. En su intervención el Diputado Pascual García señaló que debía dejarse atrás la mentira de dotas a todas las instituciones políticas de un “ensueño democrático”. Cfr., CAMARA DE DIPUTADOS, *op. cit.*, p. 13.

²⁹ En este grupo se encontraron los diputados Sánchez Gutiérrez y Méndez Padilla. El primero señaló que para ello debía respetarse el sistema de designaciones establecido en la Constitución de 1857, mientras que el segundo sugirió que la designación la realizara el Congreso de la Unión en funciones de Colegio Electoral.

democrático constitucional, de tal manera que “no hubiera simplemente un nombramiento, sino que hubiera en el fondo una elección”.³⁰ Para ello, propuso que el Senado eligiera a los ministros mediante escrutinio secreto, a partir de una terna propuesta por el Presidente.³¹

Afirmó que de esta manera “se deba una intervención propia y conveniente a cada uno de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, según los principios fundamentales, que connotan la organización de cada uno de ellos”,³² sin que diera mayores argumentos al respecto. Su propuesta no fue discutida y se aprobó por 137 votos a favor y 4 en contra, en la Cámara de Diputados y por unanimidad en el Senado.

Es importante mencionar que en la Cámara revisora, el Secretario Morales solicitó se dispensara la discusión del dictamen, para que pudiera ser aprobado por las legislaturas de los Estados a la brevedad, a fin de que la SCJN no se “desintegrara”.³³

Bajo ese sistema no se eligió ningún ministro debido a que la CSJN fue clausurada por el ejército revolucionario el 25 de Agosto de 1914.³⁴ El hecho que este sistema no haya sido utilizado además del rechazo general que existía al Presidente Huerta, pueden ser las razones que justifiquen que los debates de la Constitución de 1917 y los diputados hicieran referencia exclusivamente al sistema original de la Constitución de 1857 y nunca a esta reforma.³⁵

³⁰ Cámara de Diputados, *op. cit.*, p.29.

³¹ *Idem.*

³² *Idem.*

³³ El secretario señaló que la razón de la reforma es “Tribal” pero apremiante. Afirmo que la SCJN carecía frecuentemente de cuórum para sesionar, debido a que por enfermedades u otras causas, los ministros no podían asistir a las sesiones dado que en ese momento la Constitución no regulaba las cuestiones relativas a las ausencias temporales y absolutas, debía esperarse al fallecimiento de un nuevo ministro para realizar un nuevo nombramiento, a pesar los ministros, por su edad, no fueran más que un “ trozo de carne inerte” al parecer, en ese momento cinco ministros no se encontraban en funciones. Cfr., CAMARA DE SENADORES, *Diario de los debates*, Año II, periodo II, 2 XXVI Legislatura, t.VI, número 33, p.11.

³⁴ Respecto al cierre de la SCJN, véase Cabrera Acevedo, Lucio, *La Suprema Corte de Justicia a principio del siglo XX. 1901-1914*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, primera edición, 1993, pp.102 y 103. Los periódicos de la época señalan que esta clausura se dio previo a que los ministros acordaran suspender las sesiones. Cfr. *Periódico el liberal*, miércoles 26 de agosto de 1914, p.1 apud Cabrera Acevedo, Lucio, *op. cit.*, p.489.

³⁵ Desafortunadamente, este punto es únicamente especulativo ya que no se encontró ninguna referencia doctrinal a la reforma realizada por el Presidente Victoriano Huerta.

1.4 La Constitución y el sistema de 1917

Una vez realizada la reforma de 1914, en la Constitución de 1917, es cuando Carranza tenía en mente un proyecto liberal para reformar la constitución de 1857, mientras que las modificaciones que sufrió el proyecto se sustentaron en una ideología social.³⁶ En su informe al Congreso Constituyente, Carranza señaló que la primera finalidad de la Constitución era garantizar la libertad humana.³⁷

En este sentido, en lo que respecta al Poder Judicial, Carranza señaló que lo fundamental era asegurar su completa independencia, porque los mexicanos deseaban tribunales “que hicieran efectivas las garantías individuales contra los atentados y excesos de los agentes del poder público y que protegieran el goce quieto y pacífico de los derechos civiles de que han carecido hasta hoy”.³⁸

En lo que al respecto interesa, el artículo 94 del proyecto de Carranza señalaba que: a) el ejercicio del Poder Judicial se depositaría en una Corte Suprema de Justicia y en Tribunales de Distrito y de Circuito b) la Corte se compondría por nueve ministros que durarían en su cargo 4 años y, c) estos no podrían ser removidos mediante juicio de responsabilidad.³⁹

El artículo 95 señalaba los requisitos para ser ministro⁴⁰ y el 96 establecía que los ministros serían elegidos por el Congreso de la Unión, en funciones de colegio electoral, mediante escrutinio secreto, por mayoría de votos, a partir de una

³⁶Cocío Díaz, José Ramón, *La teoría Constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, Fontamara, México, 2004, pp.22 y 23.

³⁷ Cámara de Diputados, *Diario de los debates del Congreso Constituyente*, Tomo I, número 12, Imprenta de la Cámara de Diputados, México, 1922, p.262.

³⁸ *Ibidem*, p.269., Cfr. Cocío Díaz, José Ramón, *op. cit.* p.24.

³⁹ Cámara de Diputados, *Diario de los debates del Congreso Constituyente*, t.I, número 19, p.353.

⁴⁰ I. ser ciudadano mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles. II. Tener 35 años cumplidos en el momento de la elección. III. Poseer título profesional de abogado expedido por la autoridad o por corporación legalmente facultada para ello. IV. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que merezca pena corporal de más de un año de prisión, a no ser de que se trate de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza, u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público. V. Haber residido en el país durante los últimos 5 años, salvo el caso de ausencia en servicio de la república, durante un tiempo menor de 6 meses. *Diario de los Debates del Congreso Constituyente, op. cit., pp.353 y 354.*

lista de candidatos que se haría del conocimiento del ejecutivo, para que éste hiciera observaciones y propusiera, de estimar lo conveniente, a otros candidatos.⁴¹

La segunda comisión presentó el dictamen correspondiente al Poder Judicial en la sesión del 17 de enero de 1917.⁴² Éste modificó en primer lugar, el número de ministros que integrarían la Corte pasando de 9 a 11, por parecer dicho número “el más conveniente para conciliar las necesidades de la resolución por un número de magistrados que no sea exiguo, con las consideraciones de economía y de expedición en el despacho”;⁴³ y en segundo lugar, estableció la inamovilidad de ministros y magistrados a partir de 1920, previo un periodo de cuatro años de prueba.

En lo que concierne al procedimiento de designación, el dictamen señaló que la elección de los miembros del Poder Judicial por medio del Congreso de la Unión, era “el medio que ofrecía mayores seguridades” para evitar ciertos vicios.⁴⁴ Se consideró que la intervención del Ejecutivo era conveniente porque el principio de equilibrio de los poderes “exigía, que en cierto caso, colaboraran dos de ellos para la realización de los actos que así lo requieran”.⁴⁵

En la sesión del 20 de enero de 1917,⁴⁶ la discusión del dictamen se centró en establecer, un procedimiento de designación que garantizara la independencia judicial. Como lo ha señalado José Ramón Cossío, las posturas fueron diversas y

⁴¹ “Art. 96. Los miembros de la Suprema Corte de Justicia a de la Nación eran nombradas por las Cámaras de Diputados y Senadores reunidos, celebrando secciones del Congreso, de la Unión y en funciones de colegio electoral siendo indispensable que concurren aquellas las dos terceras partes, cuando menos, del número total de diputados y senadores. La elección será en escrutinio secreto y por mayoría absoluta de votos. “Si no se obtuviere ésta en la primera votación, se repetirá entre los dos candidatos que hubieren obtenido más votos. La elección se hará previa a la discusión general de las candidaturas presentadas, de las que se dará conocimiento al Ejecutivo para que haga observaciones y proponga, si lo estimaré conveniente, otros candidatos. La elección deberá hacerse entre los candidatos admitidos”.

Para un estudio detallado sobre el proyecto presentado por Carranza, su discurso sobre el Congreso Constituyente y las modificaciones que fueron realizadas respecto al Poder Judicial, véase Cossío Díaz, José Ramón, *op. Cit.*, pp. 22 y ss.

⁴² Cámara de Diputados, *Diario de los Debates del Congreso Constituyente*, Tomo II, Numero 60, pp. 412-415.

⁴³ *Ibidem*, p. 412. Respecto a las demás modificaciones al proyecto de Carranza, véase Cossío Díaz, José Ramón *op. Cit.* pp. 27 y ss.

⁴⁴ *Idem*.

⁴⁵ *Idem*.

⁴⁶ *Ibidem* pp. 405-417.

complejas,⁴⁷ aunque de cierta manera pueden agruparse de acuerdo con la forma de designar a los ministros mientras que un grupo sugirió la elección popular,⁴⁸ el otro la considero inconveniente.⁴⁹

Dentro del primer grupo, algunos señalaron que el pueblo debía intervenir en la designación debido a que el Poder Judicial era un Poder⁵⁰ y además, porque su intervención, evitaría tanto la influencia política de las Cámaras, como el del Presidente sobre la Corte,⁵¹ así como la sumisión del Poder Judicial a aquéllos.⁵²

Por otra parte quienes sugirieron la intervención de las Cámaras o del Ejecutivo Federal se manifestaron en contra de la elección popular debido a que: a) dicho sistema no funcionó mientras estuvo vigente debido a que en la práctica había sido el Presidente de la República quien eligió a los ministros;⁵³ y, b) la Corte debería alejarse de la política para que no se convirtieran en un “juguete de las pasiones”,⁵⁴

⁴⁷ Cossío Díaz, José Ramón, *op. Cit.*, p.28.

⁴⁸ Los diputados Truchuelo y Aguilar sugirieron que los ministros debían elegirse mediante elección popular, mientras que el diputado Pastrana sugirió que fueran de manera indirecta por medio de los ayuntamientos.

⁴⁹ En este grupo se encontraron los diputados Lizarde, Martínez Escobar, Machorro y Medina.

⁵⁰ Quien mejor representa esta postura es el diputado Truchuelo, quien señaló que en lo que respecta a los nombramientos de los Poderes debía “aplicar el principio Constitucional, de que deben tener los tres Poderes el mismo origen” pues de esta manera se lograba un “equilibrio armónico en la soberanía del pueblo”. Además, dirigió su discurso a rebatir las ideas de Emilio Rabasa. *Ibidem*, pp. 509 y ss.

⁵¹ El diputado Gonzales justificó la elección directa y popular debido a que el Congreso de la Unión tenían un carácter eminentemente político que se transmitiría a los ministros, en caso de ser el órgano encargado de su nombramiento. *Ibidem*, p. 515. El diputado Pastrana señaló que si se pretendía despolitizar a la SCJN debía evitarse que el Ejecutivo interviniera en la elección de los ministros Cfr. *Ibidem*, p. 531.

⁵² El diputado Aguilar señaló que la intervención que cualquiera de las Cámaras o del Ejecutivo Federal subordinaría la impartición de justicia a los órganos políticos. *Ibidem*, pp. 526 y ss. En éste mismo sentido el diputado Truchuelo señaló que la elección popular era la única manera de desligar el Poder Judicial de los otros Poderes, pues de esta manera cada uno tendría el mismo origen: la soberanía del pueblo. Afirmó que la única manera de lograr un verdadero equilibrio era que cada uno de los Estados, territorios y el D. F. eligiera a un ministro. De esta manera la SCJN estaría integrada por 31 ministros. Ninguno de los Diputados aprobó su propuesta, pues considero que tal extensión tendría como consecuencia la politización de la Corte. *Ibidem*, pp. 510 y ss.

⁵³ En este sentido, el diputado Medina señaló que: “las elecciones en México nunca tuvieron lugar efectivamente. Lo que sucedía era que los Magistrados los designaba siempre el Presidente de la República; y como aquellos magistrados estaban sometidos al capricho del dictador y sabían que de un día a otro podían desaparecer, era por lo que estaban subordinados al deseo del dictador; porque llego a tal grado de la corrupción de la Corte que se llegó a ver a los magistrados de la Suprema Corte haciendo antesala en los ministerios, seguramente para pedir la consigna necesaria para fallar en los asuntos que les tocaba conocer”. *Ibidem*, p. 534.

⁵⁴ Diputado Machorro; *Ibidem*, p.527.

ni en un representante de los intereses particulares de los votantes⁵⁵. En este grupo se encontró el diputado Martínez Escobar, quien en su intervención señaló que la única manera de garantizar la independencia de la Corte era que sus integrantes fueran elegidos mediante la intervención conjunta de las legislaturas locales, la Cámara de Diputados y el Senado; y, que debía excluirse la participación del Ejecutivo,⁵⁶ así como rechazar la elección popular.⁵⁷

Como se aprecia, los diputados que intervinieron no estuvieron de acuerdo con lo propuesto en el dictamen, particularmente, en lo que respecta a la intervención del Ejecutivo. Por tal razón, cuando el Secretario señaló que el dictamen estaba suficientemente discutido y consecuentemente debía votarse, diversos diputados decidieron salir de la sesión, lo que impidió que él mismo se votara.⁵⁸

En la siguiente sesión,⁵⁹ los diputados Calderón Garza, Aguirre y Villareal presentaron una modificación al dictamen respecto a los artículos 94 y 96 de la Constitución. Sugirieron que la votación que realizara el Congreso de la Unión en funciones de Colegio Electoral fuera a partir de una lista de candidatos propuestos por las legislaturas Estatales y que con ello se eliminaría la intervención del Ejecutivo. Afirmaron que esta modificación conciliaba las posturas de ambos grupos⁶⁰.

En este sentido, el diputado Calderón señaló que la participación de las legislaturas Estatales era la única posibilidad de que el pueblo interviniera de alguna

⁵⁵ *Idem*.

⁵⁶ Señaló que el Poder Judicial era un Poder que realizaba funciones políticas, como fijar el límite de la intervención de los otros dos Poderes y señalar cuando uno intervenía en ejercicio competencial del otro. Afirmó que a fin de evitar rechazarse su participación en el sistema de designación. *Ibidem*, p. 521.

⁵⁷ Respecto a su rechazo a su elección popular, afirmó que ésta requería la intervención de los partidos políticos en la promoción de los candidatos, lo que politizaría la impartición de justicia. Señaló que la mejor manera de elegir a los ministros era que aquella en la que no intervinieran ni el Ejecutivo ni el pueblo. Cfr. *Ibidem*, pp. 522y 523. El diputado Manuel Herrera también se mostró en contra de la elección popular de los ministros, debido a tal sistema implicaría que estos adquiriera compromisos políticos, lo que entorpecería la función judicial. *Ibidem*, p. 539.

⁵⁸ *Ibidem*, pp. 540 y 541.

⁵⁹ Cámara de Diputados, *Diario de los Debates del Congreso Constituyente*, t.II, número 67, pp. 517 y ss.

⁶⁰ *Idem*.

manera en la elección de los ministros.⁶¹ No se presentaron oradores en contra de la propuesta. En consecuencia, el artículo 94 se aprobó por mayoría de 148 contra 2 (diputados De los Ríos y Truchuelo) y el 96 por mayoría de 149 votos, contra el manifestado por el diputado Truchuelo.⁶²

1.5 La reforma Constitucional de 1928 y la importancia de la reforma judicial de 1994

El 19 de Abril, de 1928, el candidato a la presidencia de la República Álvaro Obregón, sin contar con facultades para ello,⁶³ presentó una iniciativa de reforma a la Constitución en la que propuso, entre otras, las siguientes modificaciones: a) aumentar el número de ministros de 11 a 16; b) la posibilidad de nombrar a un ministro provisional en caso de que alguno faltare más de un mes; c) la posibilidad de nombrar un nuevo ministro en caso de defunción, renuncia o incapacidad; d) que las renunciaciones de los ministros únicamente procederían por causa grave, debiéndose presentar al Ejecutivo Federal para su aceptación y al Senado para su aprobación; e) la modificación del sistema de nombramiento de los ministros de la SCJN; y, f) que el presidente de la República pudiera pedir a la Cámara de Diputados la destitución de los ministros por mala conducta.⁶⁴

En su momento se señaló que la reforma pretendió mejorar la capacidad de la Corte para despachar sus asuntos y con ello, la impartición de justicia.⁶⁵ En este sentido, se sugirió que la nueva forma de elección de los miembros de la Corte se justificaba, probablemente porque el Congreso no los elegía oportunamente,⁶⁶ lo que impedía que la Corte sesionara con regularidad. Sin embargo, la exposición de los motivos señala como razón fundamental la politización del proceso de designación anterior. Ésta inicia afirmando que: “haciéndonos eco de una opinión que podríamos calificar

⁶¹ *Ibidem*. P. 548.

⁶² *Ibidem*, pp. 553 y 554.

⁶³ Cossío Díaz, José Ramón, *op. Cit.*, p. 34.

⁶⁴ Además, propuso que los jueces y magistrados del D.F. y territorios fueran elegidos por el Presidente de la República con la aprobación del Senado lo respectivo a sus ausencias temporales o absolutas. Cfr. Cámara de Diputados, *Diario de los Debates*, sesión de 25 de abril de 1928.

⁶⁵ Parada Gay, Francisco, *op. Cit.*, p.77.

⁶⁶ *Ibidem*, p.72.

de unánime, la forma actual de elegir a los jueces adolece de serios e innegables inconvenientes”, porque: “ha sido un doloroso fracaso para la Nación por la perniciosa influencia política en la justicia y peor todavía, por la torpe ansia de lucro de algunos legisladores que preparan deliberadamente tribunales –*ad hoc*- para sus negocios”.⁶⁷ Más adelante se afirma que la participación de las Cámaras del Congreso y la de las legislaturas de los Estados “ponían en juego interés eminentemente políticos”,⁶⁸ debido a que estos desatendían los méritos, honorabilidad y sabiduría de los candidatos, porque al momento de designar a los ministros, las Cámaras atendían a los compromisos y conveniencias de la vida parlamentaria.⁶⁹

La propuesta presentada por Obregón tomó como base tanto el sistema norteamericano de designación de los *justices* de la Corte Suprema, como las ideas de Emilio Rabasa.⁷⁰ Señalaba, usando una redacción muy simple, que la designación de los ministros debía realizarla el Presidente de la República con la aprobación del Senado.⁷¹ La iniciativa justificaba el sistema de la siguiente manera:

Quando la designación es hecha por el presidente, este pone la garantía de vivo sentimiento de su responsabilidad y, en cierto modo, se solidariza con la conducta del funcionario nombrado. El requisito de la aprobación del Senado despertara en el Presidente de la Republica una mayor atención a los méritos de su candidato,

⁶⁷ Exposición de motivos presentada por Álvaro Obregón a la Cámara de Diputados el 25 de abril de 1928.

⁶⁸ Parada Gay, Francisco *op. Cit.*, p.35.

⁶⁹ Exposición de motivos presentada por Álvaro Obregón a la Cámara de Diputados del 25 de abril de 1928.

⁷⁰ Cfr. Tena Ramírez, Felipe, *op. Cit.*, pp. 485 y 486. Al respecto en la iniciativa se afirma que “la doctrina y la práctica de países sabiamente organizados, hacen residir la facultad de nombrar los altos funcionarios de la justicia en el presidente de la República con la aprobación del Senado”. Debe precisarse que se considera acertado afirmar que la propuesta de Obregón toma como base el sistema de nombramiento norteamericano; sin embargo, no debe afirmarse que el propuesto era una copia de éste. La Constitución de los EE.UU. exige una participación más activa por parte del Senado que la simple aprobación o rechazo del candidato que le es presentado por el Presidente: el Senado debe aconsejar y otorgar su consentimiento (*advice and consent*). Respecto al alcance de los términos *advice and consent* en la Constitución Norteamericana, véase el artículo de DAVID A. STRAUSS Y CASS R. SUNSTEIN, “The Senate, the Constitution, and the Confirmation Process”, en Yale Law Journal, Estados Unidos de Norteamérica, número 101, mayo de 1992, pp. 1491-1520.

⁷¹ “Artículo 96. Los nombramientos de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación serán sometidos por el Presidente de la Republica a la aprobación del Senado”.

apartándose de la posibilidad de hacerla por favoritismo o por pagar una adhesión incondicional. La intervención del Senado, por otra parte no viciará los nombramientos porque carecerá de la facultad de escoger un juez de su propio agrado.⁷²

El dictamen presentado a las Comisiones Unidas 1era Puntos Constitucionales y 2da de justicia señalaba que se aceptaban las “las bases fundamentales presentadas en la iniciativa del ciudadano Obregón”, pero que se consideraba adecuado realizar algunas modificaciones de índole técnica. Respecto al sistema de designación propuesto, el dictamen consideró que garantizaría la independencia de la Suprema Corte “porque eliminará los defectos de los otros sistemas y evitará tiranías del Ejecutivo y los abusos del Legislativo”.

Además, se adiciono: a) un plazo de diez días para que el Senado aprobara o rechazara a los candidatos; b) que en caso de que el Senado rechaza a dos candidatos, el tercero propuesto por el Presidente asumiría el cargo de manera provisional, hasta que se integrara la siguiente Legislatura, la cual debería confirmar o rechazar al candidato; y, c) los supuestos en que los Ministros provisionales ejercerían el cargo de forma definitiva.⁷³ También sugirió reformar el artículo 97 de

⁷² Exposición de motivos. Cfr., Cossío Díaz, José Ramón, *op. Cit.* p.35. en este punto resulta clara la influencia del constitucionalismo norteamericano. En el Federalista 76 se explica que las razones para conceder al Presidente la atribución el nombrar a los jueces de la Corte Suprema son: 1) que un “hombre de buen juicio está más capacitado para analizar y justipreciar las cualidades peculiares que convienen a los distintos empleos, que un cuerpo integrado”; 2) que la “responsabilidad unicaeindivisa de un solo hombre dará naturalmente por resultado un sentido más vivo del deber y un cuidado más estricto de su reputación”; es decir que un solo hombre se sentirá más “fuertemente obligado y tendrá más interés” en investigar las cualidades de la persona que propone, que un cuerpo colegiado; y 3) que el presidente “tendrá menos ligas de carácter personal que satisfacer que un cuerpo de hombres”. Cfr. Hamilton, A., et al, *El federalista*, Fondo de Cultura Económica, México, segunda edición, 2006, p. 323.

⁷³ La nueva redacción era la siguiente: “Artículo 96. Los nombramientos de los ministros de la Suprema Corte, serán hechos por el Presidente de la Republica y sometidos a la aprobación de la Cámara de Senadores, la que otorgara o negará esa aprobación dentro del improrrogable término de diez días. Si la Cámara no resolviere dentro de dicho término se tendrán por aprobados los nombramientos. Sin la aprobación del Senado, no podrán tomar posesión los magistrados de la Suprema Corte nombrados por el Presidente de la República. En el caso de que la Cámara de Senadores no apruebe dos nombramientos sucesivos respecto de la misma vacante, el Presidente de la Republica hará un tercer nombramiento que surtirá sus efectos desde luego como provisional y que será sometido a la dicha aprobación de dicha Cámara, en el siguiente periodo ordinario de sesiones. En éste periodo de sesiones, dentro de los primeros diez días, en Senado deberá aprobar o reprobado el nombramiento y si lo aprueba o nada resuelve el magistrado provisionalmente continuará en sus funciones con el carácter de definitivo. Si el Senado desecha el nombramiento,

la Constitución, a fin de que fuera la Suprema Corte quien elegiría a los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito.

Durante la discusión del dictamen, el diputado Lombardo Toledano se manifestó en contra del mismo. Señaló que a partir de la Constitución de 1917 se habían expandido considerablemente las atribuciones del Ejecutivo, de tal manera que se había afectado seriamente la teoría del equilibrio y la división de poderes; y que el proyecto prácticamente lo otorgaba al Presidente el derecho de nombrar a los ministros de la Corte, dado que la intervención del Senado se limitaba a “pronunciar su opinión”. En este sentido, considero que si se pretendía atender al “espíritu revolucionario y democrático” debía evitarse la expansión de dichos poderes.

Por su parte, el diputado Soto y Gama estuvo de acuerdo con el dictamen. En primer lugar, señaló que la propuesta de Obregón auxiliaba a eliminar la impunidad que había estado presente en México, debido a la incapacidad de la Corte para castigar a los “grandes criminales”. En segundo lugar, señaló que el candidato Obregón representaba a la revolución y que en una época de renovación, como la que se vivía en ese momento, era necesario que el Ejecutivo vigilara a la Corte y no al revés, porque de entregarse “la revolución en manos de los ministros (...) ésta se habría suicidado”. En este sentido señaló que sería peligroso “exponer a la Revolución a la prueba de que el país se fijara en los más eminentes abogados del país para los cargos de magistrados de la SCJN”.

Las razones del diputado Soto para sujetar a la Corte al control del Ejecutivo fueron las siguientes: primera, que los hombres intelectuales eran los menos identificados con las tendencias revolucionarias del país; segunda, tratándose del reparto de tierras, los juzgados de distrito y la Suprema Corte habían fallado sistemáticamente en contra de los intereses de los ejidos y los pueblos, en beneficio de los grandes hacendados; tercera, se encontraban en peligro los esfuerzos realizados por el Presidente Calles y aquellos que realizara el candidato Obregón –

cesará desde luego en sus funciones el ministro provisional, y el Presidente de la República someterá nuevo nombramiento a la aprobación del Senado, en los términos señalados”.

de llegar a la presidencia- en materia de reparto de tierras y protección de derechos laborales. Concluyó su exposición señalando que:

En éste momento sería irracional permitir que la Suprema Corte poder netamente reaccionar, conocidamente reaccionario opusiera un veto a la Revolución ¡La Revolución tiene que pasar por encima del veto que le ponga la reacción, así se disfrace con el manto, poco respetable, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El proyecto presentado fue aprobado en lo general (con 19 votos en contra) y en lo particular (por 181 votos a favor, en contra de 21). En la Cámara de Senadores se aprobó en lo general por unanimidad de 43 votos y en lo particular, por mayoría de 42 votos lo relativo al nombramiento de los ministros de la Suprema Corte.

Como se mencionó, la iniciativa señalaba que la razón de la reforma era mejorar el sistema de impartición de justicia y evitar la influencia política que el Congreso había ejercido sobre la Corte. Sin embargo, el debate legislativo se aprecia que lo que en la realidad se buscó, era que el Ejecutivo no tuviera un contrapeso efectivo al momento de “cumplir con los objetivos de la Revolución”. El funcionamiento del modelo evidencio que la Reforma pretendió subordinación de la Corte al Ejecutivo,⁷⁴ lo que se aseguró gracias a que la intervención del Senado resultó un mero trámite,⁷⁵ debido a las circunstancias que ciertos autores han explicado y que a continuación se sintetizarán.

Durante los años posteriores a la reforma, el Partido Nacional Revolucionario (PNR) y sus sucesores, Partido de la Revolución Mexicana (PRM) y Partido Revolucionario Institucional (PRI) lograron el control corporativo del voto y con ello aseguraron el control de lo que José Ramón Cossío denomina *órganos primarios* - el Presidente de la Republica y las Cámaras de Diputados y Senadores-.⁷⁶

⁷⁴Mejía, Raúl y Orozco, Wistano L., *El Senado de la República y la política interior*, Miguel Ángel Porrúa, México, 2003, pp. 106 y también Cfr. Cossío Díaz José Ramón, *op. Cit.*, p. 37.

⁷⁵ Nava Navarrete, Alfonso, *Derecho procesal administrativo*, Porrúa, México, 1959, p. 318 aput Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, siglo XXI editores, México, 2004, p. 182.

⁷⁶ Sobre los sistemas utilizados por dichos partidos para el control del voto, véase Cossío Díaz José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, M.A. Porrúa- ITAM, México, 2001, particularmente los capítulos 1 y 2.

La presencia hegemónica del PRI en dichos órganos le permitió controlar los contenidos normativos del orden jurídico mexicano y la subordinación de los órganos secundarios, es decir aquellos cuya integración dependía de los órganos primarios, entre ellos La SCJN.⁷⁷ Dicho control por parte del PRI impidió el adecuado ejercicio de las facultades conferidas a los distintos órganos, pues detrás de cada uno de ellos se encontraba un mismo interés.⁷⁸

Por ello, se ha considerado que durante la hegemonía del PRI en México no existió una autentica división de poderes.⁷⁹ Ello ayuda a entender porque el Senado de la Republica no haya objetado a ninguno de los 161 ministros que fueron elegidos mediante este sistema.⁸⁰

Un ejemplo claro de subordinación de la Corte al titular del Ejecutivo Federal se presentó con el Presidente Cárdenas. Según Stephen Spencer Goodspeed, “Cárdenas nombro ministros a personas de escasa preparación jurídica que aprobaban todo sus actos y apoyaban sus decisiones políticas discutibles”.⁸¹ Esto es, tal como lo adelanto el diputado Soto y Gama, bajo este procedimiento se nombraron ministros que permitían el desarrollo de los contenidos normativos que el espíritu revolucionario, representado por el Presidente de la República, necesitaba en un momento determinado. En éste sentido, el propio Presidente Cárdenas, así como el Presidente Ávila Camacho realizaron diversas reformas a la Constitución, para modificar las garantías jurisdiccionales de los ministros.⁸²

El Presidente Cárdenas modifico la inamovilidad y removió a los ministros que carecían de un “auténtico espíritu revolucionario”,⁸³ mientras que el Presidente Ávila Camacho pretendió terminar con los ministros que se identificaban con el

⁷⁷ Cossío Díaz José Ramón, *op. Cit.*, p. 60.

⁷⁸ *Ibidem*, p.62.

⁷⁹ Meyer, Lorenzo, *op. Cit.* p.39.

⁸⁰ Mejía Raúl Y Orozco, Wistano, *op. Cit.* p. 101. Para una lista de los ministros que fueron designados entre 1917 y 1995 véase Fix-Zamudio, Hector y Cossío Díaz José Ramón, *El poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, FCE, México, 1996, pp. 628 y ss.

⁸¹ “el papel del jefe del Ejecutivo en México” en *Problemas Agrícolas e Industriales de México*, Talleres Gráficos, México, p. 169. *apud* Carpizo, Jorge, *op. Cit.*, p. 169.

⁸² Para un estudio detallado de las reformas véase Mejía Raúl y Orozco, Wistano, *op. Cit.*, p.108 y ss. Y Cossío Díaz José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, *op. Cit.*, pp. 44 y ss.

⁸³ Mejía Raúl y Orozco, Wistano, *op. Cit.*, p.108.

ideario cardenista, para darle a la corte una mayor homogeneidad y estabilidad.⁸⁴ Ésta estabilidad permitió que se mantuvieran las condiciones formales de autonomía de Poder Judicial y a la vez, lograr que “las distintas Cortes pudieran ir utilizando la voluntad presidencial para determinar el sentido de las leyes que aplicaban”.⁸⁵ Ambas reformas evidencian “la relación entre la integración de la Suprema Corte y las políticas específicas de los presidentes en turno”.⁸⁶

Derivado de las circunstancias prácticas en las que se desarrolló, el sistema de designación de ministros fue crítico por unos académicos. Héctor Fix-Zamudio señaló que el sistema podría señalarse si el Ejecutivo Federal no tuviera “manos absolutamente libres” pues este se encuentra sometido a compromisos políticos.⁸⁷ Sugirió un sistema de designación, que si bien seguía siendo político, pues el nombramiento seguiría correspondiendo al Presidente de la Republica, se matizaría porque este elegiría con base en ternas que la sociedad civil (como las universidades, colegios de abogados) o los propios miembros del Poder Judicial le presentaran sistema mixto.⁸⁸

Para Niceto Alcalá-Zamora, la elección de los funcionarios jurisdiccionales – incluidos los ministros de la corte, debía sustraerse totalmente de las facultades del presidente y dejarlos en manos de una carrera judicial.⁸⁹ En este mismo sentido, algunos otros consideraron que debía escogerse a los mejores candidatos mediante concursos de oposición⁹⁰, pues de esa manera se evitaría cualquier influencia política, ya que la base de la elección sería el mérito. (importantes propuestas)

⁸⁴ Cfr. *Ídem*.

⁸⁵ Cossío Díaz José Ramón, *op. Cit.*, p.44.

⁸⁶ Mejía Raúl y Orozco, Wistano, *op. cit.*, p.108.

⁸⁷ Fix-Zamudio, Héctor, “Valor actual del principio de la división de poderes y su consagración en las constituciones de 1857 y 1917” en *boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, año XX números 58-59, UNAM, México, 1967, p. 88 apud Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p.182.

⁸⁸ *idem*.

⁸⁹Alcala-Zamoray Castillo, Niceto, “Protección jurisdiccional del particular frente al ejecutivo en México”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año III, número 8, México, 1970, pp.300 y ss. También Cfr., Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p. 182.

⁹⁰ Flores García, Fernando, “Implantación de la carrera judicial en México”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t.X, número 37-40, UNAM, México, 1960, p. 368, aput CARPIZO, JORGE, *op. Cit.*, p. 182.

La práctica de utilizar políticamente los nombramientos de los ministros SCJN, y con ello el deseo de modificar el sistema de su nombramiento, no disminuyó en los años posteriores. Los Presidentes De la Madrid y Salinas de Gortari “ofrecieron salidas políticas a funcionarios en conflicto, o premiaron y consolaron con sillas en la Corte”.⁹¹

En este sentido, era común utilizar el puesto de ministro como un “trampolín” para después buscar una Senaduría o Gubernatura.⁹² Por ello, uno de los puntos exigidos por la sociedad civil a los candidatos, que contendieron en la elección presidencial de 1994 en el documento “20 compromisos por la Democracia”⁹³ era fortalecer el sistema de justicia de México. Para ello se consideró que “los ministros de la SCJN debían dejar de ser designados por el Presidente de la República”.⁹⁴

Por último en el presente apartado, en lo que concierne a la reforma judicial de 1994, su importancia consiste en que el 5 de diciembre de 1994, el Presidente Ernesto Zedillo presentó al Senado de la República una iniciativa de reforma a diversos artículos constitucionales relacionados con la impartición de justicia. En su mensaje a la nación señaló que la reforma pretendía: 1) frenar los nombramientos

⁹¹ Granados Chapa, Miguel Ángel, “Plaza Pública: Reforma Judicial”, *Periódico Reforma*, 7 de diciembre de 1994.

⁹² Al respecto, el Senador Juan de Dios Castro (PAN) señaló en una entrevista en el periódico Reforma que dicha práctica desestabiliza el funcionamiento de la Corte. Cfr. “es inoperante el Poder Judicial”, *Periódico reforma*, 8 de noviembre de 1994.

⁹³ Entre los ciudadanos que exigieron que los candidatos firmaran el documento se encontraban Adolfo Aguilar Zincer, Omero Aritdjis, Federico Campbel, Emanuel Carballo, German Dehesa, Federico Reyes Heroles, Enrique Krauze, entre otros. Tras un periodo en el que revisaría su contenido, el entonces candidato, Ernesto Zedillo suscribió dicho acuerdo el 16 de Agosto de 1994. “firma Cedillo 20 compromisos” *Periódico Reforma* 17 de agosto de 1994. Tal solicitud fue reiterada durante un foro celebrado en el museo nacional de Antropología e Historia en que estuvieron presentes los juristas Ignacio Burgoa Fernando DF Gomez-Mont, y Sergio García Ramírez.

⁹⁴ “Dudan especialistas de Reforma Judicial”, *Periódico Reforma*, 16 de noviembre de 1994. En éste mismo sentido, véase las declaraciones realizadas por Amalia García Medica. Quien fungió como moderadora de dicho foro. CFR.

“Piden autonomía judicial” *Periódico Reforma*, 16 de noviembre de 1994. En el marco de dicho foro surgieron varias propuestas para modificar el sistema de designación. Emilio Krieger sugirió se permitiera que los tribunales locales de los Estados pudieran participar (cfr. “dudan especialistas de reforma judicial”, cit.) Ignacio Burgoa Orihuela señaló que los ministros ya no debían ser designados por el Presidente de la Republica, pero no sugirió ninguna fórmula. Una de las conclusiones del foro fue solicitarle al Ejecutivo que los ministros fueran elegidos por la propia Corte, previa ratificación del Senado de la República. Al respecto véase Granados Chapa, Miguel Ángel, “Reforma Judicial” *Periódico Reforma*, 21 de Noviembre de 1994.

eminentemente políticos de los ministros de la SCJN; 2) atacar la impunidad; y 3) eliminar la corrupción de los órganos encargados de impartir justicia.⁹⁵

Siguiendo a José Ramón Cossío, las modificaciones presentadas en relación con el Poder Judicial pueden agruparse en tres apartados: primero, consolidar a la SCJN como un tribunal constitucional; segundo, modificar el status de los ministros; y tercero, crear el Consejo de la Judicatura Federal (en lo sucesivo “CJF”).⁹⁶ Debido a los alcances de este trabajo, únicamente se analizará de manera muy general.⁹⁷

1.6 Conclusiones preliminares

Existe un discurso común al modificar los sistemas de designación de los ministros de la Corte, busca alejar de ellos cualquier tipo de influencia política, teóricamente, evitando que fuera un sólo poder el que los designara y estableciendo requisitos de índole *técnica* para ejercer el cargo, se buscó que los ministros de la Corte protegieran adecuadamente los derechos de los ciudadanos.⁹⁸

Sin embargo, como ya se afirmó, en la práctica las modificaciones al sistema de nombramiento y en algunos casos al *status* de los ministros, fueron utilizados por los Presidentes en turno para controlar la Suprema Corte. Ello derivó en un periodo

⁹⁵ “Proponen reforma judicial”, *Periódico Reforma*, 6 de diciembre de 1994.

⁹⁶ Cossío, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte*, p.63.

⁹⁷ Para un estudio detallado de esta reforma, véase Cossío, José Ramón, op. cit.p.62.

⁹⁸ Ésta preocupación no es exclusiva del desarrollo histórico mexicano. Por ejemplo, a partir del siglo XIX en E.E.U.U. también existió una preocupación por establecer requisitos técnicos para los jueces con la finalidad de evitar una influencia política sobre ellos. A nuestro parecer, ello está relacionado con el tipo de función que se considera que los jueces realizan. Durante dicho periodo se consideró, siguiendo la tradición de Montesquieu, que la función de los jueces era similar a una máquina que únicamente aplica la ley. Al respecto, véase Wood, Gordon S., “*The Origins of Judicial Review Revisited, or How the Marshall Court Made More out of Less*”, *Washington and Lee Law Review*, Estados Unidos of Norte América, núm. 56, verano de 1999, pp. 7787-809.

histórico de inestabilidad que es indispensable tomar en cuenta para entender adecuadamente el papel SCJN desempeña actualmente.⁹⁹

Por último, se analizó la gran importancia de la reforma constitucional de diciembre de 1994, en la parte relativa al Poder Judicial; concretamente, en cuanto a las modificaciones realizadas a la SCJN.

CAPÍTULO II

DESARROLLO DEL SISTEMA DE DESIGNACIÓN DE LOS MINISTROS HASTA SU ACLANCE ACTUAL

SUMARIO

2.1 Las modificaciones al estatus de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional, 2.2 Las designaciones, 2.2.1 La participación del Ejecutivo Federal en la integración de la terna, 2.2.2 La presentación de las ternas, 2.2.3 El momento en que se presentan las ternas 2.3 La participación del Senado, 2.3.1 Las comisiones y el dictamen de elegibilidad, 2.3.2 Las comparecencias, 2.3.3 La votación, 2.4 Conclusiones preliminares.

En el presente capítulo se explicará el desarrollo del sistema de designación que ha llevado al sistema actual vigente, retomando brevemente la reforma

⁹⁹ Respecto la importancia del contexto histórico en la caracterización o papel que desempeña la SCJN véase Ansolahabere, Karina, *op. Cit.*, concretamente su capítulo 2.

constitucional de 1994, en la parte relativa al Poder Judicial; concretamente, en a las modificaciones realizadas a la SCJN.

De lo anterior, con la finalidad de permitir en un segundo lugar, hacer un análisis de cómo ha funcionado el sistema de designación de ministros, durante los procedimientos de 1994, 2003, 2004, 2006 y 2009, éste último siendo el sistema actual vigente hoy en día.

2.1 Las modificaciones al estatus de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional

Si bien los alcances del presente se limitan en este apartado a explicar, tanto al sistema de designación de ministros y la forma en que dicho sistema ha operado, se debe precisarse que la reforma del 94, junto con algunas otras mencionadas con anterioridad, transformaron drásticamente las competencias y la estructura de la SCJN. Esta resulta ser un tribunal distintamente establecido en la relación original de la Constitución de 1917, por lo que resulta indispensable hacer una breve referencia a las transformaciones competenciales de la SCJN.¹⁰⁰

La iniciativa señalaba que era una necesidad y una demanda de la sociedad fortalecer al Poder Judicial, a fin de mejorar su desempeño como representante y garante de los intereses de la sociedad. Para alcanzar tales objetivos afirmaba que debía consolidarse a la SCJN como tribunal constitucional,¹⁰¹ por lo que se

¹⁰⁰ Mejía, Raúl, Orozco, Wistano, op. cit., p. 103.

¹⁰¹ Es importante mencionar que existe una polémica respecto a si la SCJN es de hecho un auténtico tribunal constitucional. Mientras que la Corte se ha autoproclamado como tal, ciertos autores, como Joaquín Brage Camazano consideran que la reforma que se analiza, si bien acercó formal y material a la SCJN a la estructura y funcionamiento de un tribunal constitucional, no puede decirse que logro su consolidación como tal. La acción abstracta de inconstitucionalidad, UNAM, México, 2005, p. 16. La discusión rebaza la discusión del presente trabajo. Únicamente nos limitaremos a mencionar que si bien la SCJN no cumple con todas las características con las que algunos teóricos suelen identificar a un Tribunal Constitucional, la reforma que se analiza expandió sus atribuciones relacionadas con el llamado “Control Abstracto” de la Constitución, que identifica a los Tribunales Constitucionales. En este punto resulta indispensable señalar que de acuerdo con Louis Favoreu los Tribunales Constitucionales tienen las siguientes características: a) un estatus constitucional que defina su organización, funcionamiento y atribuciones; b) monopolio de lo contencioso constitucional; c) la designación de sus integrantes se diferencia de los magistrados tradicionales, al ser designados por autoridades políticas; d) contar con una autentica jurisdicción, es decir que puede emitir resoluciones que anulen leyes con efectos *erga omnes*; y, e) una jurisdicción fuera del aparato

modifican sus atribuciones relacionadas con las declaraciones generales que realice sobre la constitucionalidad de leyes:¹⁰² se ampliaron los supuestos para la procedencia de las Controversias Constitucionales¹⁰³ y se crearon las Acciones de Inconstitucionalidad.¹⁰⁴

Además, se facultó a la SCJN para emitir acuerdos generales para remitir a los tribunales colegiados los asuntos en los que ya hubiere emitido jurisprudencia. Finalmente la reforma realizó ciertas precisiones respecto a algunos elementos del juicio de amparo.¹⁰⁵ En síntesis, puede decirse que la reforma permitió a la Corte delegar ciertas facultades de control de legalidad en los jueces de distrito y en los tribunales colegiados, al tiempo que se amplió sus facultades (exclusivas) para resolver conflictos de carácter político.¹⁰⁶

2.2 Las designaciones

Con la finalidad de ir comprendiendo cada vez más el estado actual que guarda el proceso de designación de los ministros a través de la mecánica constitucional, en éste apartado se considera es importante distinguir ciertas etapas que se han desarrollado durante los procedimientos de designación de los ministros realizados en 1994,¹⁰⁷ 2003, 2004, 2006 y 2009 a la actualidad, así como señalar algunos problemas recurrentes en ellas y que son fundamentales para el entendimiento de la situación actual. En primer lugar, nos referiremos a aquellas circunstancias que se desarrollan bajo la guía del Ejecutivo Federal, como lo son la integración y la

jurisdiccional. Favoreu, Luis, *Los tribunales Constitucionales*, Ariel, Barcelona, segunda 2da edición, 1996, p. 26.

¹⁰² Cossío, José Ramón, *op. cit.*, p. 65.

¹⁰³ Para un análisis de las Controversias Constitucionales, véase, Cossío, José Ramón, *La controversia constitucional*, Porrúa, México, 2009.

¹⁰⁴ Las acciones de inconstitucionalidad le permiten a la Corte realizar un contraste entre una norma de carácter general, con las Constitución; para un estudio de las acciones de inconstitucionalidad, véase, Joaquín, Brage, Camazano, *op. cit.*, específicamente los capítulos 2 y 4.

¹⁰⁵ Mejía, Raúl, Orozco, Wistano, *op. cit.*, p. 111.

¹⁰⁶ Ansolabehere, Karina, *op. cit.*, p. 130.

¹⁰⁷ Si bien el artículo tercero transitorio de la reforma judicial de 31 de diciembre de 1994 estableció que el Senado elegiría a los 11 ministros de la Corte a partir de una lista de 18 candidatos que el Presidente de la República le presentará, y no una terna para cada designación, la presentación de la lista, la regulación interna que el Senado realizó y las comparecencias de los candidatos si resultan similares a la forma en que los posteriores procedimientos se han realizado.

presentación de la terna y en segundo lugar, a las que se desarrollan ante el Senado de la República.

2.2.1 La participación del Ejecutivo Federal en la integración de la terna

El artículo 96 de la Constitución Federal establece que el Ejecutivo Federal someterá a la consideración del Senado, una terna para que éste designe, por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, a la persona que fungirá como ministro de la SCJN. El segundo párrafo del artículo 95 constitucional señala que:

Los nombramientos de los Ministros deberán recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad, probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.

¿A quién se dirige el párrafo anterior? ¿Debe el Ejecutivo integrar la terna con base en los criterios señalados en el o puede integrarla como le plazca y esperar que el Senado, en su caso, decida si las personas que se someten a su consideración cumplen con esos otros requisitos? ¿Qué criterio toma en cuenta el Ejecutivo Federal para integrar la terna? En caso de que deba integrar la terna con personas que cumplan con dichos requisitos, ¿Cómo suele justificarse que éstas los cumplen?

El ejecutivo se limita a enviar al Senado un documento que contiene los nombres de las personas que integran la terna y que, por regla general, suele únicamente mencionar algunos antecedentes mencionados con la reforma judicial en diciembre de 1994 y afirmar que los candidatos incluidos en la terna cumplen los requisitos que exige el artículo 95 constitucional.¹⁰⁸ En algunos casos, ciertas líneas

¹⁰⁸ Por ejemplo, véase el documento enviado por el Presidente Fox el 28 de septiembre de 2004 para sustituir al ministro Román Palacios. El ejecutivo suele acompañar ciertos documentos curriculares de los candidatos propuestos, a fin de que sean circulados entre los Senadores sin que

del documento señalan brevemente la “intención” del Presidente para integrar la terna.

El primer caso es el del Presidente Zedillo, quien señaló que los perfiles de las personas que propuso aseguraban “un equilibrio y su ejercicio profesional permitiría garantizar la capacidad, probidad e independencia necesaria para el desempeño del cargo”.¹⁰⁹ ¿En qué consistía dicho “equilibrio”? Probablemente en evitar que todos los candidatos provinieran del Poder Judicial de la Federación.¹¹⁰

De manera similar, el documento enviado por el Presidente Fox para sustituir a los ministros a Aguinaco Alemán y Castro y Castro señalaba que se había procurado que “quienes integren las ternas, provengan de horizontes diversos (pluralidad en la Corte), como lo son los tribunales judiciales del fuero común o del contencioso administrativo de las entidades federativas, la academia o el Poder Judicial”.¹¹¹

En las ternas que presentó el Presidente Calderón con motivo de retiro de los ministros Azuela y Góngora, algunos columnistas aplaudieron la “adecuada” distribución de los candidatos en una terna “judicial” “académica” que mantenía el “balance” de la Corte, según el perfil de los ministros salientes (uno con una posición *tradicionalista y formalista* del derecho y el otro comprometido con la protección de los derechos fundamentales)¹¹² Sin embargo el documento enviado al Senado

se hagan públicos. Se presentó una solicitud de información para acceder a ellos y a la Unidad de enlace de la Cámara de Senadores en su contestación, señaló que no contaba con ellos. La solicitud fue registrada con el folio **UE/LXI/0187/2010** y la respuesta recibida el día 12 de mayo del 2010.

¹⁰⁹ Cámara de Senadores, *Diario de los Debates*, LVI Legislatura, Año 1, Primer Periodo Extraordinario, Diario 2, sesión del 18 de enero de 1995.

¹¹⁰ El Presidente Zedillo propuso once personas con cargos en el Poder Judicial, dos Litigantes (Aguinaco y Medina Mora), dos notarios (Aguirre Anguiano y Jorge García Ramírez) un académico (María Laura Huguette), uno que elaboraba en la administración Pública Federal (Castro y Castro, quien era Director General de Amparo en la Procuraduría General de la República) y una Magistrada del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (Sánchez Cordero).

¹¹¹ Cámara de Senadores, *Gaceta Parlamentaria*, número 25, Año 1 Primer Periodo Ordinario, Sesión de Martes 25 de Noviembre del 2005.

¹¹² Salazar Ugarte, Pedro, “Dos ministros para la democracia”, *El Universal*, martes de 24 de noviembre del 2009. Una visión distinta a la integración de las ternas puede encontrarse en los artículos de Madrazo Lajaus Alejandro, “La selección de los ministros”, *Periódico el Universal*, 29 de noviembre del 2009 (disponible en sitio: www.eluniversal.com.mx/editoriales/46483.html. Consulta: 29 de Noviembre del 2015, a las 11:00 hrs) y “el Senado y el Opus en la sección de ministros”, *Periódico el Universal*, 30 de noviembre del 2009 (disponible en sitio: www.eluniversal.com.mx/editoriales/46503.html. Consulta: 30 de noviembre del 2015, 10:00 hrs).

únicamente señala que se había *distribuido* a los candidatos en dos ternas, una basada en “la profesionalización de la actividad jurisdiccional”¹¹³ y otra, “en lo méritos profesionales de los propuestos (...) en la academia y en la práctica del derecho,”¹¹⁴ sin que ello, desde nuestro punto de vista, evidencie la intención del Presidente por mantener un “equilibrio” en la Corte.¹¹⁵

Un caso que también pudiera pensarse que expresa la idea del Presidente para integrar la terna es la designación de la ministra Luna Ramos.¹¹⁶ Al presentar las dos ternas en noviembre de 2003, el Presidente Fox señaló que, además de los criterios que ya se mencionaron en la integración de las ternas se procuró una “visión de género” que fuera congruente con la política de su administración.¹¹⁷ Sin embargo, no resulta claro que la intención del Presidente fuera colocar a una mujer en la Corte en un primer momento, pues en la primera votación realizada, su partido junto con el PRD y el PVEM, decidió apoyar la candidatura de José Luis de la Peza. En la sesión de 27 de noviembre de 2003 se contabilizaron 92 votos, de los cuales 12 fueron para Díaz de León, 37 para Luna Ramos, 41 para de la Peza y un voto nulo.¹¹⁸

El hecho de que el Presidente haya presentado una segunda terna compuesta exclusivamente de mujeres¹¹⁹ parece derivarse de a) un proceso de negociación entre partidos políticos, b) de la presión de algunos “agentes externos”, es decir todos aquellos a los que la Constitución no les reconoce una participación legítima en el procedimiento de designación (tal como la tiene el Presidente y el

¹¹³ “Comunicación por la que el Presidente de la República remite a la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión dos ternas para ocupar sendos cargos como ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, 19 de noviembre del 2009.

¹¹⁴ *Idem*.

¹¹⁵ Máxime, cuando los ministros Azuela y Góngora provenían del Poder Judicial.

¹¹⁶ En noviembre de 2003 el Presidente Fox envió dos ternas al Senado de la República. Una de ellas fue aprobada, por lo que se eligió al ministro José Ramón Cossío Díaz, mientras que la otra fue rechazada y devuelta al Ejecutivo.

¹¹⁷ En el documento enviado al Senado el 19 de noviembre de 2003 los candidatos fueron: Teresa Isabel Martínez Mercado, Teresita de Jesús Rendón Huerta Barrera y José Ramón Cossío Díaz, para sustituir al ministro Aguinaco Alemán; mientras que para sustituir al ministro Castro y Castro, los candidatos fueron Elvia Rosa Díaz de León D’ Hers, Margarita Beatriz Luna Ramos y José Luis de la Pesa Muñoz Cano. Es decir, que 4 de los 6 candidatos propuestos eran mujeres.

¹¹⁸ “Atoran en el Senado elección de ministro”, *Periódico reforma*, 28 de noviembre 2003.

¹¹⁹ Ésta propuesta fue presentada al Senado en febrero de 2004. Desafortunadamente, no se encontró el documento, ni en el Diario de los debates, ni en la Gaceta del Senado de la República, ni por medio de una solicitud de transparencia al órgano correspondiente del Senado.

Senado), pero que su injerencia en aquel afecta o modifica la actuación de los que si se encuentran legitimados, o el desarrollo del procedimiento,¹²⁰ c) de las críticas que recibió su partido durante la discusión en el Senado de la terna que resultó rechazada (Los Senadores del PRI y del PRD calificaron de “misóginos” a los Senadores del PAN por no apoyar a una mujer para llegar a la Corte. Como respuesta, el Senador Fernández de Ceballos manifestó que su partido también estaba de acuerdo en impulsar a una mujer para la Corte, pero que en todo caso ésta sería la magistrada Elvia Díaz de León y no la magistrada Luna.¹²¹

En ese sentido, si resulta más clara la intención del PRI para que una mujer llegara a la Corte. Meses antes del inicio del procedimiento de designación, la entonces Senadora del PRI Dulce María Sauri manifestó que su partido impulsaría la candidatura de una mujer para ocupar un lugar en la Corte¹²²; una vez que se presentaron las ternas, la propia Senadora insistió en que su partido votaría por una mujer y que entonces sería la entonces magistrada Margarita Luna Ramos¹²³.

Las precisiones al Presidente para incluir a una mujer en la Corte no sólo provinieron de los partidos políticos. La ministra Sánchez Cordero, durante las celebraciones por el cincuenta aniversario del voto femenino en México, criticó que sólo existiera una mujer en la Corte y sugirió al Presidente que en cada una de las ternas que presentara para sustituir a los ministros Aguinaco y Castro y Castro, debería considerar al menos una mujer.¹²⁴ Esta no ha sido la única ocasión en la

¹²⁰ Se toma el termino de Richard Davis en su libro *Electing justice fixing the Supreme Court Nomination Process*, Oxford University Press, Nueva York, 2005. Dentro del grupo “agentes externos” Davis hace referencia a grupos empresariales y religiosos, a la academia, a la opinión pública y a la sociedad civil. En el caso Mexicano, si bien se identificó la participación de grupos empresariales y religiosos, resulta difícil hacer referencia a los demás. En el caso de la academia, debido a que su papel se ha limitado (en la gran mayoría de los casos) a realizar una referencia circular de los integrantes de la terna. De igual forma, no se identificó ninguna participación de la sociedad civil, ya sean grupos de apoyo o de rechazo, u organizaciones ciudadanas que se hayan involucrado de alguna manera en el procedimiento de designación. Respecto al papel que estas han desarrollado en los Estados Unidos de Norteamérica véase, Gibson, James L. *et al.*, *Citizens, Courts, and Confirmations: Posivity Theory and the Judgments of the American People*, Princeton University Press, Princeton, 2009, en específico el primer capítulo.

¹²¹ Cámara de Senadores, *Diario de los debates*, Legislatura LIX, Año I, Primer Periodo Ordinario, Diario 33, sesión de 2 de diciembre de 2003.

¹²² “Temen se entrapen relevos en la Corte”, *El Universal*, 15 de octubre de 2003 disponible en sitio: www.eluniversal.com.mx/pls/impreso/noticia.html?id_nota=103216&tabla=nacion. Consulta 1 de noviembre de 2014, 6:00 pm.

¹²³ “Insiste el PRI en una mujer para la Corte”, *Periódico Reforma*, 29 de noviembre de 2003.

¹²⁴ “Acabaremos con la discriminación”, *El Universal*, 24 de octubre de 2003. Disponible en sitio:

que un ministro ha emitido algún tipo de sugerencia al Ejecutivo, para que éste designe a su sucesor.

En su momento, los propios ministros Aguinaco Alemán y Castro y Castro señalaron que sería adecuado que al menos que alguno de sus sustitutos no provinieran del Poder Judicial.¹²⁵ Inclusive, se ha evidenciado que no solo los ministros, ni los partidos políticos ejercen algún tipo de presión al Ejecutivo Federal, sino que éstas de modo cada vez más creciente, se presentan desde el sector religioso, privado o desde la sociedad civil.¹²⁶

Por ejemplo, en el procedimiento de designación de 2004, diversas empresas y cámaras empresariales sugirieron al Presidente Fox, que colocara en la terna a su entonces Consejera Jurídica, María Teresa Herrera;¹²⁷ lo que finalmente sucedió dos años después, cuando el Presidente Fox envió al Senado la terna para sustituir al ministro Díaz Romero (quizá por la presión de los grupos empresariales, quizá por la cercanía entre ella y el Presidente).

Por su parte, en el procedimiento para designar a los sustitutos de los ministros Azuela y Góngora, ciertas personas de la sociedad civil, enviaron al Presidente Calderón un documento para sugerirle que en una de las ternas que enviaría, se considerara a Jorge A. Fernández Sousa. Su propuesta no fue tomada en cuenta, lo que derivó en críticas por algunos de los que apoyaron su inclusión.¹²⁸ En relación con el sector religioso, algunos han señalado que en la terna en la que el presidente Calderón incluyó a Jorge Adame, Eduardo Ferrer y Arturo Zaldívar era el resultado de una “cuota” que correspondía al *Opus Dei*, pues dos de los integrantes de la terna militaban en él.¹²⁹

Otra cuestión que se ha presentado durante la integración de la terna es que el Ejecutivo Federal consulte a ciertas personas para buscar candidatos que la

www.eluniversal.com.mx/pls/impreso/noticia.html?id_nota=103589&tabla=nacion. Consulta 1 de Enero de 2016, 5:00 pm.

¹²⁵ “Prefieren para la Corte abogados destacados”, *Periódico Reforma*, 22 de Septiembre del 2003.

¹²⁶ Salazar Ugarte, Pedro, *op. cit.*

¹²⁷ “Querían a Herrera como ministra”, *El Universal*, 12 de noviembre de 2004.

¹²⁸ Al respecto, véase Granados Chapa, Miguel Ángel, “Camino a la Corte”, *Periódico Reforma*, 25 de noviembre de 2009.

¹²⁹ Madrazo Lajaous, Alejandro, “El Senado y el Opus en la selección de ministros”, *op. cit.*

integren, o en su caso, para conocer su opinión una vez que ésta fue integrada.¹³⁰ La realización de consultas no es una cuestión que suele ocultarse; de hecho, los documentos que los presidentes envían al Senado, hacen referencia a las mismas. Por ejemplo el documento presentado por el presidente Zedillo señalaba de forma genérica que éste realizó una consulta para determinar qué personas eran idóneas para ocupar el cargo de ministro.¹³¹

Por su parte, el Presidente Fox fue un poco más claro, pues en primer lugar, en el procedimiento que resultó con la designación del ministro Cossío, señaló que se había realizado un "amplio procedimiento de auscultación (...) entre diversos sectores de la sociedad: estudios del derecho, agrupaciones de abogados, institutos de investigaciones jurídicas y Órganos Jurisdiccionales",¹³² mientras que en el documento que presento en el 2006 para designar el sustituto del ministro Díaz Romero, indicó que había realizado un "profundo y serio proceso de auscultación de profesionales en derecho, que incluyó diversas consultas a especialistas en la materia", a fin de garantizar que la terna estuviera integrada por candidatos que tuvieran una "notable e intachable trayectoria profesional".¹³³

Finalmente, también se ha evidenciado que los propios interesados han negociado su inclusión en la terna. Por ejemplo, en el procedimiento de 2003, algunos Senadores señalaron que ciertas personas –sin mencionar quienes- habían iniciado a buscar su apoyo, a pesar de que la terna todavía no había sido presentada.¹³⁴ Lo mismo sucedió en el procedimiento de 2009, cuando algunos periodistas señalaron que Arturo Zaldívar y Luis María Aguilar, quienes a la postre

¹³⁰ Por ejemplo, en el 2003, el Presidente Vicente Fox, pidió al entonces ministro presidente Azuela su opinión sobre las personas que había incluido en ambas ternas, previamente a que fueran enviadas al Senado. "Elaboran las ternas de aspirantes ministros", *El Universal*, 19 de noviembre de 2003.

Disponible en sitio: www.eluniversal.com.mx/pls/impreso/noticiahtml?idnota=104837&tabla=nación-Consulta 3 de Enero de 2016; 1:48 pm.

¹³¹ Cámara de Senadores, *Diario de los Debates*, Legislatura LVI, año 1, Primer Periodo Ordinario, Diario 2, Sesión de 18 de 1995.

¹³² "Acuerdo de la Junta de Coordinación Política del Senado de la República" que establece el procedimiento para la selección y designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación", Cámara de Senadores, *Gaceta Parlamentaria*, número 23, 25 de noviembre de 2003.

¹³³ Cámara de Senadores, *Gaceta Parlamentaria*, número 23, 21 de noviembre de 2006.

¹³⁴ "Elaboran las ternas de aspirantes ministros" *op. cit.*

fueron elegidos ministros de la Corte, habían buscado su inclusión en una terna desde años atrás.¹³⁵

Independientemente de que existen presiones de ciertos agentes externos o negociantes por parte de los propios interesados para ser incluidos; independientemente de se conozca que el Presidente consulta a ciertas organizaciones, nuestro análisis evidencia es que no se cuenta con suficiente información que permita conocer el criterio o las razones del Presidente para integrar la terna.

Un problema relacionado con la integración de las ternas pudiera presentarse en caso de que el Senado rechace la totalidad de la terna que el Ejecutivo Federal le presentó.¹³⁶ En este caso, el segundo párrafo del artículo 96 de la Constitución Federal señala que:

(...) el Presidente de la República someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si ésta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

Del texto constitucional se aprecia que el Ejecutivo Federal presentará una nueva en los términos del primer párrafo. Sin embargo, resulta relevante preguntarse ¿Qué debe entenderse por “una nueva” terna? Para qué sea una “nueva terna”, ¿los tres candidatos propuestos en la segunda terna deben ser diferente a los que integraron la primera? ¿Estamos en presencia de una “nueva terna” si el Presidente cambia a uno de los integrantes de la primera terna y mantiene a dos?¹³⁷

¹³⁵ Avilés Allende, Carlos, “Dela Juez del caso LYFC”, *Los rostros de la justicia*, 8 de noviembre de 2009. Block del Periódico El Universal, disponible en sitio: www.blocks.eluniversal.com.mx/weblocks_detalle9162html. Consulta: 16 de enero de 2016, 23:30 horas. Igualmente, Avilés Allende, Carlos, “Las Sorpresas de Calderón”, *Los rostros de la Justicia*, 23 de noviembre del 2009. Block del Periódico el Universal, disponible en sitio: www.blocks.eluniversal.com.mx/weblocks_detalle9274html, consulta 23 de Enero de 2016 19:00 horas.

¹³⁶ Tampoco es claro determinar cuándo el Senado “Rechaza la totalidad” de la terna que le es propuesta. este problema se ha abordado con anterioridad.

¹³⁷ El proceso legislativo no resulta de utilidad para aclarar resolver las preguntas formuladas en el párrafo anterior. Como se mencionó la fórmula de las ternas, fue una propuesta de varios Senadores de último momento, que no fue ni justificada ni discutida. Lo único que se puede apreciar del proceso legislativo, es que con las ternas se pretendió restarle peso a la participación del Presidente en la designación de ministros he incrementar la del Senado.

El problema no es una disertación meramente académica, sino que está relacionada con una circunstancia que ya se experimentó. La terna que enviada por el Presidente Fox para sustituir al ministro Aguinaco fue rechazada en una ocasión, por lo que aquél tuvo que presentar una segunda que incluyo nuevamente a la ahora ministra Margarita Luna Ramos. Tras la presentación de la segunda terna, los Senadores Jesús Galván (PAN) Y Adriana Alanís (PRI) manifestaron que dicha terna era “ilegal”, debido a que incluía a un candidato que ya había sido rechazado,¹³⁸ sin que su postura haya sido tomada en cuenta por sus compañeros.

¿Qué hubiera pasado si un número relevante de Senadores no hubiese estado de acuerdo en que la ministra Luna integrara la segunda terna? ¿Habrían tenido la posibilidad de impugnar la presentación de la segunda terna por violar el artículo 96 de la Constitución Federal?, ¿Qué vía hubiera sido la idónea para ello?

2.2.2 La presentación de las ternas

El artículo 96 constitucional no regula la forma en la que el ejecutivo federal debe enviar las ternas al Senado. Por su parte, la fracción VII del artículo 27 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece que corresponde a la Secretaría de Gobernación:

VII. Tramitar lo relativo al ejercicio de las facultades que otorgan al ejecutivo federal los artículos 96, 98 y 100 de la Constitución, sobre nombramientos, renunciaciones y licencias de los ministros de la Suprema Corte de Justicia y de los consejeros de la Judicatura Federal.¹³⁹

Por su parte, la fracción VI del artículo 12 del reglamento interior de la Secretaría de Gobernación señala que corresponde a la unidad de Gobierno de la subsecretaría de gobernación:

¹³⁸ “Se elige hoy a la nueva ministra, afirman”, *El Universal*, 19 de febrero de 2004.

¹³⁹ El órgano encargado de realizar los trámites relacionados con el artículo 96 de la Constitución Federal es la Unidad de Gobierno.

VI. Atender el trámite relativo al ejercicio de las facultades que otorgan al Ejecutivo Federal los artículos 96, 98 y 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sobre nombramientos, renuncias y licencias de los ministros de la suprema corte de justicia y de los consejeros de la judicatura federal, así como de otros nombramientos en que las leyes determinen la intervención del ejecutivo de la Unión a través de la Secretaría de Gobernación.

Asimismo, la facción VII del artículo 16 del mismo ordenamiento confiere a la unidad de enlace administrativo (unidad administrativa dependiente de la subsecretaría de enlace legislativo) la facultad de:

VII. presentar ante las cámaras del congreso de la unión o ante su comisión permanente, en su caso, las iniciativas de modificación a la constitución política de los estados unidos mexicanos, de ley o de decreto, los tratados internacionales y, en su caso, los nombramientos para su ratificación, así como las demás comunicaciones que suscriban el titular del ejecutivo federal o las dependencias y entidades de la administración pública federal.

Que cierto órgano este facultado para “atender el trámite” relativo al artículo 96 constitucional, ¿quiere decir que está facultado para presentar al senado la terna para la designación de los ministros? O, por el contrario, ¿el documento que contiene la terna es una “comunicación” para los efectos de la facción VII del artículo 16 de dicho ordenamiento? Lo que nos interesa determinar es ¿Cuál de los artículos del reglamento interior regula la presentación de las ternas ante el senado?, y consecuentemente, estar en posición de señalar si dicha atribución corresponde a la unidad de gobierno de la subsecretaría de enlace legislativo.

En la práctica, el ejecutivo ha enviado en cuatro ocasiones el documento que contiene las ternas por conducto de la Subsecretaría de Enlace Legislativo,¹⁴⁰ lo

¹⁴⁰ NOS referimos a las presentadas por el Presidente Fox el 19 de noviembre de 2003, 10 de febrero de 2004 y 21 de noviembre de 2006, y por el Presidente Calderón el 19 de noviembre de 2009.

que podría implicar que debe entenderse que dicha función se la confiere la fracción VII del artículo 16 citado, aunque en ningún caso se le haya mencionado como fundamento.¹⁴¹ Desde nuestro punto de vista lo anterior no es correcto.

Se considera que el artículo 12, fracción VI, del reglamento interior está delegando en un órgano administrativo de la subsecretaría de gobernación la atribución que el artículo 27 fracción VII de la ley orgánica le confiere a la secretaria de gobernación. Es decir, de nuestro punto de vista, que el órgano encargado de atender los trámites relativos al artículo 96 constitucional sea la unidad de gobierno implica que a esta le corresponde enviar o presentar al senado el documento que contiene la terna con los candidatos a ministro de la corte.

En caso de que nuestra opinión sea correcta, ¿podría el senado impugnar la presentación de las ternas por considerar que el documento no siguió el trámite respectivo? En todo caso, ¿Cuál sería la vía para realizar tal impugnación?

2.2.3 El momento en que se presentan las ternas

Mientras que el Senado debe probar a un candidato o rechazar en su totalidad la terna que el Ejecutivo le presenta en un plazo no mayor de 30 días,¹⁴² del artículo 96 constitucional no se desprende que el Ejecutivo cuente con un alguno límite temporal específico para enviarle al Senado.

Por ello, ciertos presidentes ha enviado sus propuestas 11 días (naturales) previos a que concluyera el periodo de los ministros a sustituir¹⁴³ y otros hasta 106

Respecto al procedimiento de designación de 1995 debe decirse que el trámite de la presentación se realizó de forma adecuada. La fracción X del artículo 13 del Reglamento Interior de la Secretaría vigente en esa fecha señalaba que correspondía al Director General de Gobierno atender el trámite.

¹⁴¹ Desafortunadamente ninguno de los documentos que el Ejecutivo Federal ha enviado al Senado indica qué artículo del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, faculta al Subsecretario de Enlace Legislativo para presentarlo. Esto suele limitarse a señalar como fundamento los artículos 86, fracción XVIII y 96 de la Constitución Federal, que establece que es facultad del Ejecutivo presentar la consideración del Senado una terna para la designación de los ministros de la Corte.

¹⁴² Los acuerdos que ha aprobado el Senado de la República para regular internamente el procedimiento de designación han señalado que los 30 días a que se refiere el artículo 96 constitucional deben entenderse naturales.

¹⁴³ Éste es el caso del Presidente Calderón, quien envió las ternas para sustituir a los ministros Azuela y Gónogora el 19 de noviembre de 2009, mientras que el periodo de dichos ministros debía concluir, según el artículo transitorio de la reforma judicial de diciembre de 1994, el 30 de ese mismo mes y año.

días (igualmente, naturales) después de que se presentó la vacante en la Corte.¹⁴⁴ Desde nuestra perspectiva, que el Presidente no envíe con suficiente anticipación la(s) terna(s) al Senado puede afectar el funcionamiento de la SCJN en dos maneras: primero, debido a que la Corte está diseñada para funcionar, tanto en Pleno o como en Salas, con un número impar de ministros, por lo que la ausencia de alguno pudiera generar empates en la votación de los asuntos.¹⁴⁵

Segundo, debido a que algunas de las resoluciones que debe tomar el Pleno, como es el caso de las acciones de inconstitucionalidad y de las controversias constitucionales, requieren de una votación calificada (8 votos) para que pueda emitirse una declaratoria general de inconstitucionalidad.¹⁴⁶ En este sentido, la ausencia de uno o más ministros pudiera impedir que se alcance el nivel de calificación que se requiere para este tipo de asuntos.

Es cierto que existen mecanismos que la propia Corte podría utilizarse para superar la ausencia de un ministro. Por ejemplo, frente a un empate en alguna de las Salas puede invitarse a un ministro de la otra para que desempate la votación, según lo establece el artículo 17 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación¹⁴⁷.

En el caso del Pleno, el ministro Presidente puede aplazar la votación o en última instancia utilizar su voto de calidad, en los supuestos establecidos del párrafo

¹⁴⁴ Éste es el caso del Presidente Vicente Fox al enviar al sustituto del Ministro Humberto Ramón Palacios.

¹⁴⁵ De hecho, la ausencia de un ministro ya ha afectado el funcionamiento de la Corte en este sentido. Algunos ejemplos de votaciones empatadas, tanto en el Pleno como en las Sala, derivadas de la ausencia del ministro Román Palacios pueden encontrarse en “Deja muerte de Ministro un conflicto en la Corte, *Periódico Reforma*, 17 de junio de 2004, archivo electrónico.

¹⁴⁶ Para un análisis del requisito de una votación calificada en unas y otras, véase Cossio, José Ramón, “Similitudes y diferencias entre las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad” en Cossio, José Ramón y Pérez de Acha, Luis M. (comp.), *La defensa de la constitución*, Fontamara, México, 2006, pp. 65-79.

¹⁴⁷ “Artículo 17. Las resoluciones de las Salas se tomarán por unanimidad o mayoría de votos de los ministros presentes, quienes no podrán abstenerse de votar sino cuando tengan impedimento legal o cuando no hayan estado presentes en la discusión del asunto de que se trate.

Si al llevarse a cabo la votación de un asunto no se obtuviera mayoría, el presidente de la Sala lo tornará a un nuevo ministro para que formule un proyecto de resolución que tome en cuenta las exposiciones hechas durante las discusiones.

“Si a pesar de lo previsto en el párrafo anterior, no se obtuviese mayoría al votarse el asunto, el presidente de la Suprema Corte de Justicia nombrará por turno a un integrante de otra Sala para que asista a la sesión correspondiente a emitir su voto. Cuando con la intervención de dicho ministro tampoco hubiera mayoría, el presidente de la Sala tendrá voto de calidad”.

tercero del artículo 7 de la misma Ley.¹⁴⁸ Sin embargo, ello no implica que el problema no pueda prevenirse si el Ejecutivo Federal envía con tiempo suficiente la terna correspondiente a la consideración del Senado.¹⁴⁹

2.3 La participación del Senado

La participación del Senado en el procedimiento de designación de los ministros puede dividirse en cuatro etapas: la primera, la realización de un dictamen por algunas Comisiones para determinar si los candidatos que integran la terna cumplen o no con los requisitos constitucionales para ocupar el cargo, así como su presentación al Pleno del Senado para su aprobación; la segunda, las comparecencias de los candidatos, ya sea ante el Pleno o en algunas comisiones; la tercera, la votación de la terna; y, la cuarta, como consecuencia del punto anterior, la toma de protesta del candidato que haya obtenido la votación requerida o el rechazo de la totalidad de la terna.

Cada una de las etapas suele regularse por un acuerdo que aprueba el Pleno del Senado, aunque no en todos los procedimientos se ha emitido uno.¹⁵⁰ Los acuerdos se han presentado al Pleno para su aprobación, por órganos diversos. Por ejemplo, en 1995 fue presentado como un acuerdo al que llegaron los grupos parlamentarios,¹⁵¹ en 2003 y 2004 como un acuerdo elaborado por la Junta de

¹⁴⁸ “En caso de empate, el asunto se resolverá en la siguiente sesión, para la que se convocará a los ministros que no estuvieren legalmente impedidos; si en esta sesión tampoco se obtuviese mayoría, se desechará el proyecto y el presidente de la Suprema Corte de Justicia designará a otro ministro para que, teniendo en cuenta las opiniones vertidas, formule un nuevo proyecto. Si en dicha sesión persistiera el empate, el presidente tendrá voto de calidad”.

¹⁴⁹ La determinación de qué debe considerarse “tiempo suficiente” o adecuado para el envío de la terna podría solucionarse si el Presidente, tomando en cuenta que el Senado debe designar o rechazar la totalidad de la terna en un plazo no mayor a 30 días, envía la terna al menos 30 días antes de que culmine el mandato del ministro saliente.

¹⁵⁰ La excepción es el procedimiento de 2006, del que resultó ministro Fernando Franco. Ni en los Diarios de Debates ni en la Gaceta Parlamentaria del Senado, se precisa que haya existido un acuerdo para regular dicho procedimiento.

¹⁵¹ “Acuerdo de los Coordinadores de los Grupos Parlamentarios para normar las comparecencias ante el Pleno de la Cámara de Senadores de los ciudadanos propuestos para ocupar los cargos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación” aprobado por el Pleno del Senado para regular la designación de los 11 ministros que integran la SCJN EN 1995. Cámara de Senadores, *Diario de los Debates*, Legislatura LVI, Año 1, Primer Periodo Extraordinario de Sesiones, sesión de 18 de enero de 1994.

Coordinación Política,¹⁵² y en 2009 por la Mesa Directiva.¹⁵³ Cada uno de los acuerdos ha regulado de forma distinta las etapas mencionadas, como a continuación se explicará.

2.3.1 Las comisiones y el dictamen de elegibilidad

Una vez que el Senado recibe el documento que le envía el Ejecutivo, junto con los documentos curriculares que se anexen, el presidente de la mesa directiva los turna algunas comisiones para que éstas realicen y presenten al Pleno un dictamen que determine si los candidatos cumplen o no con los requisitos de elegibilidad que establece el artículo 95 de la Constitución Federal.

Durante los procedimientos que han desarrollado se aprecia que existe cierta consistencia en la determinación de las comisiones que intervienen en el análisis de los antecedentes de los candidatos y en la realización del dictamen de elegibilidad. Durante los 5 procesos de designaciones, el dictamen se ha encargado de tres ocasiones (1995, 2003 y 2006) a las Comisiones Unidas de Justicia y Estudios Legislativos Primera Sección, mientras que en las otras, además de las mencionadas, se incorporó en un caso a la Junta de Coordinación Política y, en otro, a la Comisión de Estudios Legislativos Segunda Sección.¹⁵⁴

Al parecer, en el último caso, la integración de dicha Comisión se debió a las presiones del Grupo Parlamentario del PRD para que se permitiera la participación

¹⁵² En el caso de la designación de la ministra Luna Ramos, el Senado decidió que utilizará el acuerdo aprobado el 25 de noviembre de 2003, que reguló el procedimiento que designó al Ministro José Cossío Díaz. En el caso del procedimiento que resultó con la designación del Ministro Vallís, en la sesión de 26 de octubre de 2004 se aprobó el acuerdo respectivo. Cámara de Senadores, *Diario de los Debates*, Legislatura LIX, Año II, Primer Periodo Ordinario, Diario 18. En el caso de la designación del ministro Fernando Franco, véase el “Acuerdo de la Junta de Coordinadores Política del Senado de la República que establece el procedimiento para la selección y designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia del Nación”, *op.cit.*

¹⁵³ “Acuerdo de la Mesa Directiva en relación al procedimiento para la elección de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, Cámara de Senadores, *Gaceta Parlamentaria*, número 61, 26 de noviembre de 2009.

¹⁵⁴ Nos referimos a los procedimientos que culminaron con la designación del ministro Franco González- Salas, por una parte, y por la otra a los ministros Aguilar y Zaldívar.

de sus Senadores en el análisis, discusión y formulación de preguntas a los candidatos, durante las comparecencias.¹⁵⁵

También existe cierta consistencia en el dictamen que se formula; éste suele apegarse a –y en muchos casos copiar– lo que estableció el realizado en el procedimiento de designación de 1995. Los dictámenes reiteran que se limitarán a realizar un análisis “formal” de los candidatos propuestos– es decir, a determinar si cumplen o no con los criterios de elegibilidad que establece el artículo 95 de la Constitución Federal-¹⁵⁶ “sin que ello implique prejuzgar sobre la idoneidad aquellos para ocupar el cargo”. ¿Cómo suele comprobarse que los candidatos cumplan los requisitos a que se refiere el artículo 95 constitucional? En los dictámenes se ha afirmado que los requisitos que deben satisfacerse son de “naturaleza variada”, por lo que la forma en que se acredita su cumplimiento es distinto. En primer lugar, suelen acreditar la nacionalidad mexicana por nacimiento, la edad, el título profesional y la antigüedad en su ejercicio, por medio de la “documentación presentada por los propios candidatos”.

¹⁵⁵ En un principio, se había decidido que únicamente participaría la Comisión de Justicia (presidida por el panista Alejandro Gonzales Alcocer), pero las precisiones del PRD y PRI para que el dictamen no quedara en manos de “un solo partido” culminaron con la inclusión de las Comisiones de Estudios Legislativos, Primera y Segunda. Al respecto, “Conflicto en relevo de ministros”, *Periódico el Universal*, 24 de noviembre de 2009 y también “Negocian Bancadas de elección de ministros”, *Periódico Reforma*, 24 de noviembre de 2009.

Disponibles en www.reforma.com/congreso/articulo/529/1056451/default.asp?plazaconsulta=reforma&DirCobertura=&TipoCob=0. Consulta: 24 de noviembre de 2015, 16:30 hrs.

¹⁵⁶ Artículo 95.- para ser electo ministro de la suprema corte de justicia de la nación, se necesita:

- I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles;
- II. Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación;
- III. Poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello;
- IV. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitara para el cargo, cualquiera que haya sido la pena.
- v. haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación; y
- vi. No haber sido Secretario de Estado, Fiscal general de la República, Senador, Diputado Federal, ni titular del Poder Ejecutivo de alguna Entidad Federativa, durante el año previo al día de su nombramiento.

Los nombramientos de los ministros deberán recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.

En lo que respecta a la plenitud de ejercicio de los derechos políticos y civiles, la condición de no haber sido condenado por un delito que lo inhabilite para el cargo, no haber ocupado ninguno de los cargos a que se refiere la fracción VI del artículo 96 y el criterio de residencia, suelen acreditarse “documentalmente o se presume sin que exista prueba en contrario al respecto”. Finalmente, respecto a la buena reputación, probidad en su desempeño profesional y honorabilidad, los dictámenes señalan que:

Son virtudes cuyo reconocimiento se ha inferido con suficiencia de prueba consideran que la actividad curricular de los aspirantes propuestos ha implicado y explicado ampliamente su comportamiento público a través del ejercicio de su profesión (...)

Al respecto, resulta necesario preguntarse, si es adecuado que el Senado se limite a *inferir* que los candidatos cumplen con dichos requisitos. ¿Existe alguna forma de comprobarlos? ¿sería útil que participaran o comparecieran algunas personas que han colaborado cercanamente con los candidatos a fin de que apoyaran o demostraran que aquellos si cumplen con los mismos)?

Una cuestión adicional que no debe pasar desapercibida es la relativa a los requisitos a que se refiere el último párrafo del artículo 95, que nuevamente se transcribe:

Los nombramientos de los ministros deberán recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.

Los dictámenes elaborados se han olvidado de dicho párrafo, ninguno hace la menor referencia a su contenido y tampoco justifican como es que los candidatos cumplen con ellos.

Finalmente, debe decirse que las comisiones siempre presentan el dictamen realizado al Pleno para su aprobación con *posterioridad* a que los candidatos hayan

realizado su comparecencia. ¿Resulta adecuada ésta práctica? Desde nuestra postura no, porque de ella podrían generarse ciertos problemas en caso de que el dictamen determine que uno de los candidatos propuestos no cumple con los requisitos constitucionales exigidos.

Ante de la posibilidad de que se presentaran dicha circunstancia, ¿Qué debería de realizar el Senado? ¿Debería solicitar al Ejecutivo que envíe otro candidato o realizar la votación exclusivamente entre los candidatos que si cumplieron los requisitos?¹⁵⁷ ¿Qué sucedería si el dictamen determinará que dos candidatos no resultan elegibles? Desde nuestra perspectiva, lo más conveniente es que el Senado solicite al Ejecutivo los candidatos que se requieran para completar la terna, a fin de que el Senado éste en aptitud de elegir a uno de los tres. De no hacerlo se afectaría el sistema establecido en la Constitución Federal, que establece precisamente que el Senado deberá designar de una terna a quien deba ocupar el cargo de ministro.

Una circunstancia (no tan extrema) se presentó durante el procedimiento de designación de 1995. Como se recordará el artículo tercero transitorio del decreto de Reformar publicado el 31 de diciembre de 1994, establecía que el Presidente presentaría una lista de 18 candidatos al Senado, para que dicho órgano eligiera a las 11 personas que deberían ocupar el cargo de ministro.

Antes de su comparecencia, el candidato Guillermo Guzmán Orozco manifestó que renunciaba comparecer, debido a que algunos Senadores consideraban que éste, por ser ministro de la Corte en retiro, no era elegible.

En su dictamen, las comisiones respectivas señalaron que Guzmán no cumplía los requisitos que establecía el artículo 96 constitucional, no había comparecido y que, en consecuencia no era elegible. Algunos Senadores del PRD determinaron que debía solicitarse al Ejecutivo que presentaran a un nuevo candidato, a fin de que el Senado estuviera en aptitud de elegir a 11 ministros de una lista de 18 candidatos.

¹⁵⁷ Salvo en el procedimiento de designación de 1995 -respecto a un candidato-, los dictámenes siempre han considerado que los candidatos cumplen con los requisitos de elegibilidad.

La propuesta no fue aceptada debido a que se consideró que el Ejecutivo, al haber enviado una lista con 18 nombres, había cumplido con lo establecido con el régimen transitorio. ¿Fue correcta la determinación tomada?

2.3.2 Las comparecencias

El artículo 96 de la Constitución Federal señala que una vez que el Presidente envíe la terna al Senado, éste elegirá, previa comparecencia, a quien deba ocupar el cargo de ministro de la corte por regla general, las comparecencias consisten en cada candidato exponga durante unos minutos sus ideas respecto a algún tema previamente definido, sin que se realicen preguntas o interpelaciones por los senadores durante la exposición.

Las comparecencias suelen realizarse, por lo general, ante el Pleno del Senado y frecuentemente el tema a tratar es la *justicia constitucional*, las funciones o el papel de la Suprema Corte. Sin embargo, cada procedimiento se ha operado de forma peculiar, como a continuación se explicará. En primer lugar, nos referimos al órgano ante el que se desarrollan las comparecencias y en segundo lugar, al contenido de las mismas.

Por regla general, los candidatos realizan su exposición ante el Pleno del Senado, pero han existido casos en los se presentan ante las Comisiones Unidas que hayan participado en la realización del dictamen de elegibilidad.¹⁵⁸ Un caso distinto fue el procedimiento de designación de 2009, en donde los integrantes de las dos ternas presentadas acudieron primero ante las Comisiones respectivas para responder a las preguntas que les formularon los senadores que les integraban y después expusieron sus ideas ante el Pleno del Senado.

Si las comparecencias deben realizarse ante el Pleno o ante las Comisiones ha resultado en un debate interior del Senado, pero no de la academia.¹⁵⁹ Cuando

¹⁵⁸ Por ejemplo, en el caso del procedimiento de designación de 2006, los candidatos Fernando Franco, Teresa Herrera y Rafael Estrada comparecieron ante las Comisiones Unidas de justicia y de Estudios Legislativos.

¹⁵⁹ En el procedimiento de designación de 2009, EL Grupo parlamentario del PAN señaló que los candidatos deberían comparecer únicamente ante comisiones, mientras que el Senador priista Manlio Fabio Beltrones exigió que las comparecencias se realizaran ante el Pleno. Como resultado de estas posturas se determinó que los 6 candidatos debían comparecer, en primer lugar, en las

se ha decidido que las comparecencias se realicen ante el Pleno, algunos senadores se han opuesto porque consideran que ello se convertiría en un “concurso de oratoria” que premiará al mejor orador y no al mejor candidato.¹⁶⁰ Cuando se decide que los candidatos comparecerán en comisiones, los grupos parlamentarios suelen presionar y exigir que se permita la participación de comisiones que sean presididas por senadores de su partido.¹⁶¹

Con independencia del órgano ante el que se realicen las comparecencias, el acuerdo que regula el procedimiento de designación suele establecer que los candidatos expondrán, durante 15, 20 o 30 minutos, sus ideas respecto a ciertos temas. En un caso se señalaron

Los siguientes : “la justicia constitucional, [...] la relevancia de un sistema de defensa de la Constitución, [...] los alcances del sistema vigente en la materia de nuestro país y [...] los temas que estime pertinentes, relacionados con los anteriores”;¹⁶² mientras en otro, únicamente: la “justicia constitucional, la importancia actual de la Suprema Corte de Justicia en el sistema político mexicano”¹⁶³ y respecto a los temas que consideren relacionados con la impartición de justicia y las funciones de la Corte;¹⁶⁴ Finalmente, en otro procedimiento no se estableció un tema específico, permitiendo que cada candidato hablara del tema que considera relevante.¹⁶⁵

Una tercera cuestión consiste en analizar si los Senadores formulan preguntas a los candidatos durante las comparecencias. En este punto también se

Comisiones respectivas, donde se les formularían ciertas preguntas, mientras que expondrían sus ideas ante el Pleno del Senado. “Discrepan por relevos en Corte”, *Periódico Reforma*, archivo electrónico, 25 de noviembre de 2009.

¹⁶⁰ *Idem*.

¹⁶¹ Ello sucedió en el procedimiento de designación de 2009, cuando el PRI y el PRD solicitaron se “ampliara el turno” de las comisiones participantes. “Conflicto en relevo de ministros” *op. cit.*

¹⁶² Segundo párrafo del punto tercero del “Acuerdo de los coordinadores de los grupos parlamentarios para normar las comparecencias ante el Pleno de la Cámara de Senadores de los ciudadanos propuestos para ocupar los cargos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación” que reguló el procedimiento de designación de 1995.

¹⁶³ Punto cuarto apartado D del “Acuerdo de la Junta de Coordinación Política del Senado de la República que establece el procedimiento para la selección y designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, que reguló el procedimiento de 2003, así como el punto Tercero inciso B del Acuerdo que reguló el procedimiento de designación de 2004.

¹⁶⁴ *Idem*.

¹⁶⁵ “Acuerdo de la Mesa Directiva en relación al procedimiento para la elección de ministros de la Suprema Corte de Justicia” que reguló el procedimiento de designación de 2009.

han presenciado circunstancias distintas. En el procedimiento de designación de 1995 se permitió que un senador de cada uno de los grupos parlamentarios formulara preguntas a los candidatos, una vez que estos hubieran concluido su exposición inicial, pero sin la posibilidad de formular réplicas.¹⁶⁶

En los procedimientos de 2006 y 2009 también se permitió que ciertos senadores, en éste caso integrantes de las comisiones respectivas, formularan preguntas, mientras que en los procedimientos de 2003 y 2004 los acuerdos relativos establecieron claramente que “no habrá lugar a preguntas o interpelaciones por parte de los senadores de la República”.¹⁶⁷

Ahora bien, en los casos en que sí se han permitido, ¿qué tipo de preguntas han formulado los senadores? Desafortunadamente, el único parámetro de análisis con el que contamos es el procedimiento de designación de 1995, debido a que los realizados en 2006 y 2009 las comparecencias se realizaron en las comisiones respectivas, sin que se pueda acceder a ellas ni a sus respectivas versiones taquigráficas.¹⁶⁸

En 1995 no hubo un criterio que los senadores siguieran para formular preguntas. En primer lugar, los senadores no realizaron la misma cantidad de preguntas a todos los candidatos, de hecho, en algunos casos decidieron que no formularían ninguna.¹⁶⁹ En segundo lugar, tampoco realizaron el mismo tipo de

¹⁶⁶ Punto tercero apartado D del “Acuerdo de los coordinadores de los grupos parlamentarios para normar las comparecencias ante el Pleno de la Cámara de Senadores de los ciudadanos propuestos para ocupar los cargos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación” *op. cit.*

¹⁶⁷ Punto Cuarto apartado C del “Acuerdo de la Junta de Coordinación Política del Senado de la República que establece el procedimiento para la selección y designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, que reguló el procedimiento de designación de 2003 *op. cit.*, y el acuerdo que reguló el procedimiento de 2004.

¹⁶⁸ Se solicitó al Senado de la República las versiones taquigráficas de las sesiones de 28 y 29 de noviembre de 2006 y de 26 de noviembre de 2009 en la que comparecieron los candidatos Rafael Estrada Sámano, José Fernando Franco Gonzales-Salas y María Teresa Herrera, por una parte, y por otra, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Eduardo Ferrer, Jorge Adame, Luis María Aguilar, Jorge Mario Pardo Rebolledo y María Luisa Martínez. La solicitud fue registrada con el folio **UE/LXI/0187/2010** y en la respuesta recibida el día 12 de mayo de 2010, la Unidad de Enlace señaló que no contaba con la información solicitada.

¹⁶⁹ Fueron los senadores del PRD quienes adoptaron tal actitud, por diversas razones. El senador Félix Salgado dijo al candidato mariano Azuela que no le formularía preguntas debido a que su partido consideraba que no cumplía con los requisitos para ser ministro de la Corte. En cambio, el mismo senador decidió que no le formularía preguntas a la candidata Marial Laura Huguette Trigueros debido a que era la única “dama” que comparecería en esa sesión. CAMARA DE

preguntas. Mientras que a la gran mayoría le solicitaron que ampliaran o aclararan algún punto relacionado con su comparecencia o aclaran algún punto relacionado con su comparecencia, a otros les formularon preguntas sobre cuestiones técnicas del juicio de amparo.¹⁷⁰

En otros casos, los senadores solicitaron a que ciertos candidatos expresaran su posición respecto a temas como el aborto, o la jerarquía de los tratados internacionales en el orden jurídico mexicano, o que señalaran como resolverían una causa penal relacionada con el ex Presidente Salinas de Gortari.¹⁷¹ Finalmente, algunos senadores solicitaron a una compareciente que aclarara alguna cuestión relativa con sus antecedentes laborales,¹⁷² o que otro explicara una afirmación que había emitido en una sentencia y en unos de sus libros.¹⁷³

2.3.3 La votación

Como ya se mencionó, una vez que se desarrollaran las comparecencias, el Pleno suele aprobar el dictamen de elegibilidad de los ministros y en esa misma sesión se realiza la votación para

Determinar si alguno de los candidatos alcanza la mayoría calificada para ocupar el cargo, en todos los casos que se han presentado los acuerdos respectivos han señalado que se realizará la votación por cedula, tal como lo dispone el artículo

SENADORES, *Diario de los Debates*, LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo Extraordinario, Diario 3, sesión de 19 de enero de 1994.

¹⁷⁰ El senador Lanz Robledo (PRI) le pregunto a María Laura Hugette que explicara las “atribuciones originarias y las especiales” en los que la Corte actuaba como tribunal único. Si bien, en algunos otros casos se les preguntó respecto a las casuales de improcedencia del amparo y al amparo en materia penal, dichas preguntas están relacionadas con la exposición de los propios candidatos.

¹⁷¹ En este sentido, el senador Salgado Macedonio (PRD) le pregunto al candidato Aguinaco Alemán si estaría a favor de conceder un amparo al ex presidente, con motivo de la denuncia que el PRD había realizado en su contra. La senadora Irma Serrano (PRD) le pregunto a los candidatos Góngora Pimentel y Guillermo Ortiz Mayagoita, si podía denunciarse al ex presidente por prejuicio y traición a la patria, con base en el juramento realizado al asumir el cargo.

¹⁷² Pregunta el senador Lanz Robledo a la candidata María Laura Hugette.

¹⁷³ Este es el caso de las preguntas que la senadora Laura Pavón le formuló al entonces candidato Gudiño Pelayo.

153 del reglamento Interior de Congreso.¹⁷⁴ El procedimiento que se cita en éste tipo de votaciones consiste en que: (1) se entrega una a cada senador; (2) éstos la depositan en una ánfora que se coloca en una mesa; (3) tras la votación, un Secretario saca cada una de las cédulas y las lee en voz alta, mientras otro anota los nombre a que se mencionan; y (4) se realiza el computo de los votos.¹⁷⁵

Si alguno de los candidatos alcanzó la votación que exige las Constitución Federal, el presidente de mesa Directiva lo invita al Salón de Plenos para que se le tome la protesta a que se refiere el párrafo sexto del artículo 97 constitucional.¹⁷⁶ Ahora bien, ¿qué sucede si ninguno de los candidatos alcanza dicha mayoría? Al respecto, el segundo párrafo del artículo 96 de la Constitución Federal señala que:

En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Presidente de la República someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupara el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

¿Cuándo debe considerarse que el Senado rechazó “la totalidad de la terna” que le presentó el Presidente? ¿Podría entenderse que si en la primera votación ninguno candidato obtiene la mayoría calificada por parte del Pleno del Senado la terna debe desecharse? ¿Pueden realizarse votaciones subsecuentes de la “misma terna”? De nueva cuenta, ni el proceso legislativo, ni ninguna otra norma sirve para auxiliarnos a resolver dichas interrogantes.

¹⁷⁴ “Artículo 153.-Las votaciones para elegir personas se harán por cédulas, que se entregaran al presidente de la Cámara y éste las depositará, sin leerlas, en una ánfora que al efecto se colocará en la mesa”.

¹⁷⁵ “Artículo 154.- Cumplida la votación, uno de los Secretarios sacará las cédulas, una después de otra, y las leerá en alta voz, para que otro Secretario anota los nombres de las personas que en ella aparecieren y el número de votos que a cada uno le tocaren. Leída la cedula se pasará a manos del presidente y los demás Secretarios para que les conste el contenido de ella y pueden reclamar cualquiera equivocación que se advierta. Finalmente, se hará el cómputo de votos y se publicará el resultado”

¹⁷⁶ “Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma: ‘¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?’; Ministro: ‘Si protesto’; Presidente: ‘Si no lo hicieris así, la Nación os lo demande’”.

En la práctica cada, cada uno de los acuerdos aprobados por el Pleno ha establecido de forma distinta cuándo se entiende que el Senado la rechazó. En primer lugar, los puntos décimo primero y décimo segundo de acuerdo que reguló el procedimiento de 2003 establecieron que en caso de que ninguno de los candidatos haya obtenido la votación requerida se realizaría una segunda votación (sin que especificaran cuando debería realizarse); que si en esa segunda votación tampoco se lograba la mayoría calificada, la terna se tendría por desechada y se solicitaría al Presidente de la República la presentación de una nueva.¹⁷⁷

Por su parte, el punto noveno del acuerdo que reguló el procedimiento de 2004 señalaba que, de no alcanzarse la mayoría calificada en la primer votación, se realizaría una segunda en la que participarían “únicamente los dos candidatos que hubiesen obtenido el mayor número de votos” y que en caso de que en ella ninguno de los dos la obtuviera, dicho “procedimiento se repetirá tantas veces como sea necesario hasta que un candidato reúna la mayoría calificada”.

Finalmente, el acuerdo que reguló el procedimiento de designación de 2009 señalaba en sus puntos quinto y séptimo que si ningún candidato alcanzaba la mayoría calificada en la primera votación, se realizaría una segunda y en su caso una tercera;¹⁷⁸ y que, en caso de que en ésta última no se obtuviera la mayoría calificada “se entenderá rechazada toda la terna propuesta y el Presidente de la Mesa Directiva lo notificará de inmediato al Ejecutivo Federal para los efectos del segundo párrafo” del artículo 96 de la Constitución Federal.

De la forma en que se ha desarrollado ésta etapa de la designación se aprecian dos problemas: el primero, presente en los acuerdo que regularon los procedimientos de 2003 y 2009, se refiere a la discrecionalidad con que se determina cuándo se entenderá desechada la terna, de tal manera que el alcance del artículo 96 de la Constitución Federal depende de la voluntad política del

¹⁷⁷ “DECIMO PRIMERO.- Si durante la primera elección no se alcanzara el voto necesario para ocupar la vacante en los términos establecidos en el punto anterior la Mesa Directiva ordenará en su caso que se lleve a cabo una segunda votación de la terna que se trate”; “DECIMO SEGUNDO.- Si concluida la segunda votación no se logra la votación requerida, la terna correspondiente se tendrá por desechada y el Presidente de la Cámara de Senadores dirigirá comunicación al Presidente de la República que establece el procedimiento para la selección y designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia”, *op. cit.*

¹⁷⁸ Misma que debería realizarse en la sesión inmediata siguiente.

momento. El segundo problema se refiere al sistema de votaciones subsecuentes entre únicamente dos candidatos que estableció el punto noveno del acuerdo del procedimiento de 2004, Dicho sistema, ¿resulta congruente con el sistema de ternas que establece el artículo 96 de la Constitución Federal? En caso de que se responda afirmativamente a la pregunta anterior, ¿debe entenderse que el sistema de designación se limita a que el Ejecutivo presente tres candidatos, pero que el Senado puede designar al ministro bajo un sistema distinto de votación? Adicionalmente, ¿dicho artículo transitorio permite al Senado desechar la terna en algún momento?

Si se recuerda que éste establecía un sistema de votaciones sucesivas “hasta que un candidato obtenga la mayoría calificada”, desde nuestra perspectiva no se permite que la terna sea desecheda, pues implica que, *necesariamente*, deba elegirse a un candidato de la terna propuesta. En caso de que nuestra interpretación sea adecuada, ¿ello estaría permitido por el artículo 96 constitucional?, o en todo caso, ¿podría impugnarse la constitucionalidad de dicho acuerdo?

2.4 Conclusiones preliminares

La forma en que el procedimiento de designación de los ministros de la SCJN se ha desarrollado desde 1995 adolece de diversos problemas. En primer lugar, el procedimiento no genera suficiente información respecto a quienes son los candidatos, por una parte, el Ejecutivo no señala que criterio lo ha guiado para integrar la terna; y por otra el Senado no genera otro tipo de información relacionada con el candidato.

En segundo lugar, nos encontramos ante un procedimiento que permite amplias discrecionalidades por parte del Ejecutivo y del Senado, ya que: a) dentro de los límites establecidos de la Constitución (requisitos para ocupar el cargo) el primero puede integrar la terna como lo desee; b) de igual manera, el Presidente no cuenta con plazo específico para evitar la terna al Senado, lo que podía afectar el funcionamiento normal de la Corte; c) el Senado ha desarrollado los diversos procedimientos de forma drásticamente distinta, en lo que respecta su regulación, a los órganos que en el intervienen y a la forma en la que se desarrollan las

comparecencias; y d) el Senado puede discrecionalmente elegir a alguno de los candidatos o rechazar la totalidad del tema, pues no está obligado a justificar su decisión.

En tercer lugar, podría cuestionarse si la forma en la que el Senado ha desarrollado los diversos procedimientos le permiten realizar adecuadamente el papel que la Constitución Federal le encomienda. En cuarto lugar, estamos en presencia de un procedimiento relativamente nuevo, en el que existen diversas dudas, respecto a la forma en que debe desarrollarse. Por ejemplo, a) ¿Cuándo debe entenderse que el Senado rechaza una terna? b) ¿Qué quiere decir que el Presidente deberá presentar, en caso de que la primera sea rechazada, una “nueva terna”? y, c) ¿existen medios de impugnación para los casos en que ciertos grupos consideren que alguna parte del procedimiento no se realizó adecuadamente.

Adicionalmente, desde nuestra perspectiva, estamos en presencia de un procedimiento en donde pareciera que no se discuten ni analizan, al menos frente al público, las virtudes y méritos de los candidatos, sino que la designación de un ministro es resultado de un proceso de negociación entre los partidos políticos. Por tal razón suele afirmarse que la designación de un ministro se “canjea” por la de otro funcionario, por ejemplo cuando se presenta el caso de elegir al presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹⁷⁹ o a cambio de cierto apoyo para ratificar a otros funcionarios, como el Procurador General de la República o del Gobernador del Banco de México;¹⁸⁰ que el sistema de ternas no funciona porque estas se integran “a modo” para facilitar la designación de uno de sus miembros;¹⁸¹

¹⁷⁹ Granados Chapa, Miguel A., “Plaza Pública. CNDH Y Senado”, *Periódico Reforma*, 22 de noviembre de 2004.

¹⁸⁰ “Jaloneos en Senado por designación de altos Cargos”, *Periódico el Universal*, 18 de septiembre de 2009, disponible en sitio: www.eluniversal.com.mx/notas/627396.html. Consulta: 19 de Enero de 2009, 08:30 hrs.

¹⁸¹ Avilés Allende, Carlos, “Zaldivar sí... y ¿Aguilar o Pardo?”, *Los rostros de la justicia*, 30 de noviembre de 2015 block de Periódico el Universal, disponible en: http://blocks.eluniversal.com.mx/weblocks_detalle9335.html. Consulta: 20 de octubre de 2015, 20:00 hrs.

y que, en caso de que se designen dos ministros, uno será designado por el PRI y otro por el PAN.¹⁸²

CAPÍTULO III

LA DESIGNACIÓN DE MAGISTRADOS A LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. APORTACIONES PARA EL CASO MEXICANO

SUMARIO

3.1 Generalidades del Sistema Jurídico Colombiano, 3.2 De la Rama Judicial 3.3 Tribunal Constitucional Colombiano y la mecánica Constitucional para la designación de sus Magistrados, 3.4 Decreto Presidencial de marzo del 2015, 3.5 Aportaciones al Estado mexicano para un nuevo mecanismo de designación de los ministros para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 3.6 Conclusiones preliminares.

En el presente capítulo, es preciso conocer una nueva perspectiva y que mejor desde la visión del derecho comparado. Para ello se ha considerado Colombia, un Estado potencialmente apto para realizar dicho análisis debido a la situación de un nuevo decreto presidencial sobre la designación de magistrados (ministros para México) en la Corte Constitucional Colombiana, llevada a cabo desde agosto del 2015, cambiando completamente el panorama para las fuerzas político-partidistas y entre otros factores reales de Poder, sin mencionar de igual forma las facultades Presidenciales y a los operadores de la impartición de justicia constitucional en el Estado Colombiano.

Para tales efectos se abordará iniciando desde las generalidades del sistema jurídico colombiano, y de ahí a la división de Poderes; pasando en segundo término a la rama judicial, delimitando cada vez más la temática, y de tal modo, en ese orden de ideas, hablar de la Corte Constitucional en concreto; a partir de ese punto pasar a los objetivos específicos, los cuales son las designaciones de los magistrados de

¹⁸² AVILÉS ALLENDE, CARLOS, “Dela juez del caso LyFC”, *Los rostros de la justicia*, 9 de noviembre de 2009. Block del Periódico *El Universal*, *op cit.*

la Corte Constitucional, de tal modo dando continuidad con el tema más polémico y novedoso, el decreto presidencial de agosto del 2015.

Ya una vez analizado el sistema jurídico colombiano, realizado los análisis y estudios comparativos de la designación de magistraturas judiciales de altas Cortes, como lo es Colombia, se procederá a realizar desde un punto de vista crítico-reflexivo una comparación. Así se permitirá puntualizar algunas aportaciones a manera de sugerencia, la forma en que suele desarrollarse el procedimiento de designación de Ministros en México.

3.1 Generalidades del Sistema Jurídico Colombiano

El Estado colombiano se rige actualmente por la Constitución Política de 1991.¹⁸³ Con esta nueva Constitución Política se abrió en Colombia un proceso de participación ciudadana y más concretamente, un nuevo marco democrático fundamentado en el reconocimiento legal de los derechos fundamentales para todos los colombianos.

En tal sentido, la carta constitucional es considerada como una de las más avanzadas del mundo, de igual forma establecerse desde su preámbulo el:

Fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantiza un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana.¹⁸⁴

Observando desde la primera perspectiva, una amplia cobertura de garantías, derechos fundamentales y derechos humanos.

¹⁸³Constitución Política de Colombia, consultada a través del sitio: www.es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia1991.pdf

¹⁸⁴ Idem.

A diferencia del Estado Mexicano, de acuerdo al artículo 40 constitucional, donde se establece que:

Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.¹⁸⁵

Y el artículo 49 que a la cita dice: “El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”.

A diferencia de ello, en el Estado de Colombia, de acuerdo a su artículo primero constitucional, se establece que: “es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, con autonomía en sus entidades territoriales”.¹⁸⁶ Colombia tiene un sistema político republicano, democrático y representativo en la cual existe una clara división de poderes que son el ejecutivo, legislativo y judicial.¹⁸⁷

De lo anterior se observa y se advierte una primera diferencia, en la cual México es un País Federal, compuesto por 32 Estados o también denominados Entidades Federativas, cada uno con su respectiva soberanía interna, y autonomía propia, pero unidos por un pacto federal al cual no pueden faltar (artículos: 41 y 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

En cambio, la Constitución Política de Colombia, en lo referente a la organización territorial, establece lo siguiente:

Artículo 285. Fuera de la división general del territorio, habrá las que determine la ley para el cumplimiento de las funciones y servicios a cargo del Estado.

¹⁸⁵Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultada a través del sitio: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/9.htm?s=>

¹⁸⁶ Ibídem, art. 1.

¹⁸⁷ Constitución Política de Colombia, op. Cit., art. 113.

Artículo 286. Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas. La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley.

Artículo 287. Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: 1. Gobernarse por autoridades propias. 2. Ejercer las competencias que les correspondan. 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. 4. Participar en las rentas nacionales.

Artículo 288. La ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley.

Fue importante observar de dichos artículos porque de acuerdo a ello, se puede determinar de manera clara y precisa que el equivalente a lo que son las Entidades Federativas en México, en Colombia serían los Departamentos, los Distritos son como las Capitales y los Municipios el equivalente con la misma denominación; pero también se aprecia la independencia y soberanía que se le confieren a las entidades que se encuentran dentro de la Nación Colombiana.

Aunado a ello, se considera la opinión de que son países semejantes políticamente hablando, aunque como se analizará a continuación, cambia un poco ya en la estructura interna de su gobierno. A continuación se explicará brevemente la estructura del Estado y posteriormente, la conformación en la división de los poderes.

Estructura del Estado: dentro de dicha estructura, encontramos los Órganos y las Ramas: Respecto a los Órganos, se hayan tres tipos, en primer lugar órganos de control; en segundo lugar de organización electoral y en tercer lugar otros, dentro del primero se encuentra la Contraloría y la Procuraduría, dentro de este mismo la Defensoría del Pueblo. En el segundo Órgano están el Consejo Nacional Electoral

y la Registraduría Nacional del Estado Civil. Y por último, en el tercero se observan el Banco de la República y la Comisión Nacional de Televisión. Ahora bien, dentro de las Ramas se encuentran los Poderes que ya han sido mencionados con antelación y que a continuación se explicarán brevemente:

Poder Ejecutivo: contemplado en los artículos 188 al 227 de la Constitución Política de Colombia. El Presidente y el Vicepresidente -en México no existe la figura del vicepresidente- son electos directamente por medio del sufragio universal por mayoría absoluta (Democracia directa). En caso de que no se llegue a la mayoría absoluta está prevista la segunda vuelta electoral tres semanas después de la primera ronda.

El Presidente, es el Jefe de Estado y de Gobierno. Es elegido por voto popular cada cuatro años -en México son 6 años-. Cuenta con un Vicepresidente que lo acompaña en su mandato. De acuerdo a lo dispuesto por los artículos 107 al 111 de la CPC; existen actualmente 11 partidos inscritos, las principales fuerzas políticas en Colombia son el partido Liberal y el Conservador, los cuales tienen mayoría en el Congreso de la República, donde también se encuentra representado el Polo Democrático Independiente.

En México, actualmente existen nueve partidos políticos inscritos a nivel Nacional, entre de los cuales figuran con mayor poder: el PRI (Partido Revolucionario Institucional) con una postura ideológica de centro y quien además tuviese mayoría representativa en el Congreso de la Unión, el PAN (Partido Acción Nacional) con ideología política de derecha y el PRD (Partido de la Revolución democrática) con ideología de la izquierda.¹⁸⁸

Poder Legislativo: Previsto por los artículos 132 al 187 de la CPC, a este lo conforman el Congreso de la República que es bicameral al igual que en México, está integrado por la Cámara de Senadores y la Cámara de Representantes (el equivalente a la Cámara de Diputados en México), los cuales ejercen la función legislativa.

¹⁸⁸Partidos Políticos Nacionales Instituto Nacional Electoral, disponible en sitio: http://www.ine.mx/archivos3/portal/historico/contenido/Informacion_de_los_Partidos_Politicos/

El Senado está compuesto por 102 senadores -en México 128-, 100 elegidos por circunscripción nacional y 2 elegidos por una circunscripción especial indígena (figura muy interesante que no se contempla en el sistema jurídico mexicano, a pesar de contar con gran número de población indígena).

En tanto, la Cámara de Representantes está formada por 166 representantes -en México son 500 diputados-, elegidos por circunscripción departamental por un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos. Los Senadores y los Representantes de la Cámara son elegidos para un período de cuatro años -en México con un periodo de 6 años-.

Es importante señalar que a pesar de ser un país Presidencialista (al igual como lo es México), se contempla una influencia parlamentaria de gran empuje al tener el Congreso amplias facultades que no se tienen por ejemplo en México, pues una caracterización del derecho parlamentario consiste en que las normas que rigen los órganos de representación popular que ejercen la función legislativa en el Estado moderno pertenecen al derecho público, rama dentro de la cual se ubica el derecho parlamentario; podemos decir, entonces, que éste es una parte del derecho público, inscrita específicamente dentro del Derecho Constitucional Colombiano.¹⁸⁹

De tal modo, que la Constitución Política de Colombia, define el Parlamento, al asignar al Congreso de la República, integrado por el Senado y la Cámara de Representantes, las funciones de:

Reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración, la revisión de otros de otros altos mandatarios de Gobierno de los otros Poderes, como lo son los representantes de las altas Cortes entre otros más y sin mencionar la designación de los Magistrados de la Corte Constitucional, como se abordara con posterioridad.¹⁹⁰

Como ya se hizo mención, en el título VI, la misma Constitución Política dispone todo lo que tiene que ver con el Congreso.

¹⁸⁹Ardila, Ballesteros, Carlos, *Introducción al derecho parlamentario colombiano*, Bogotá Colombia, Ibañez, 2012, p. 28.

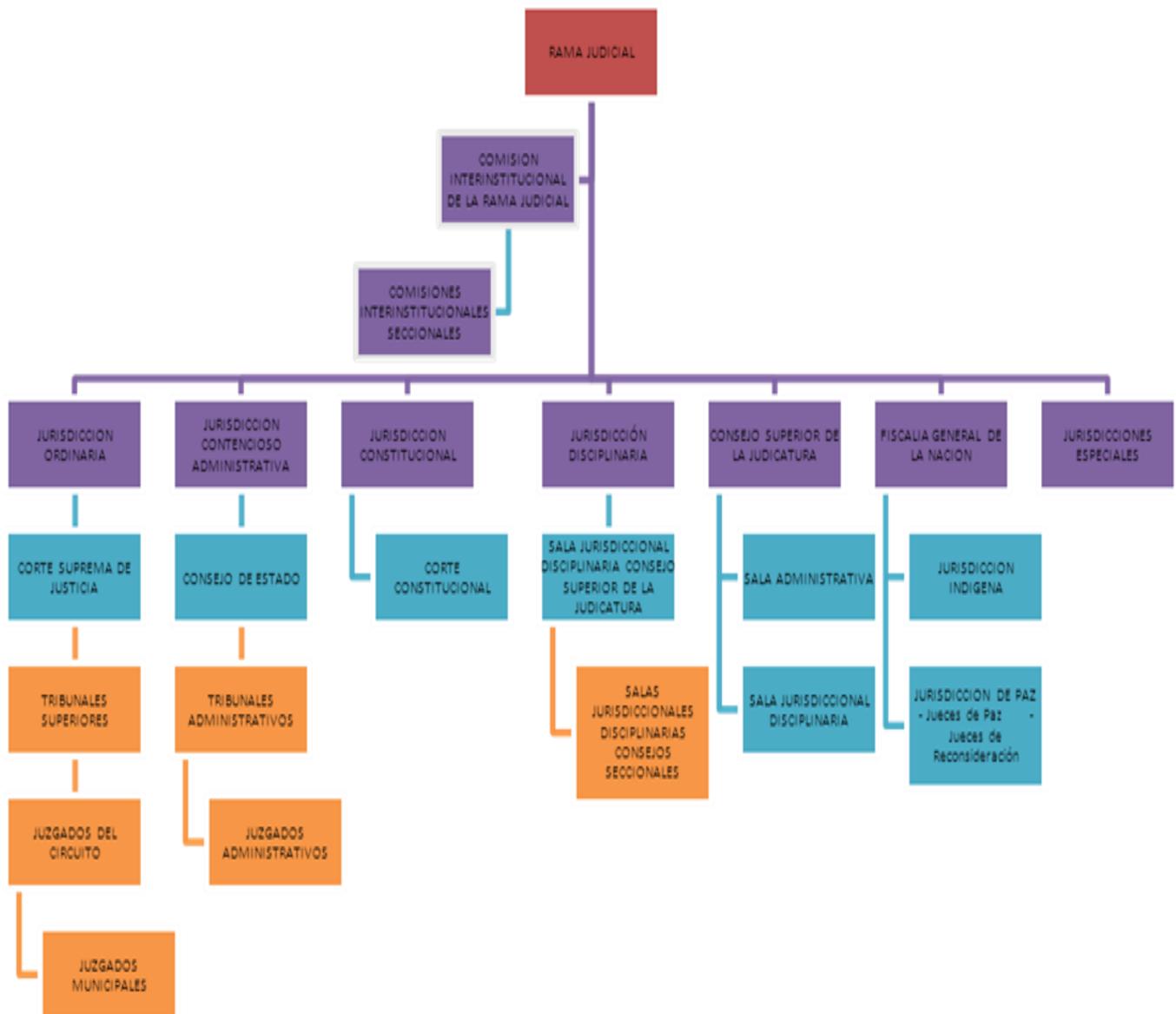
¹⁹⁰Ibídem, p. 51.

Y por último, pero no menos importante, encontramos el *Poder Judicial*: En el que existen cuatro altas cortes: la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura y el Consejo de Estado. Por el momento se limitará a dicha explicación genérica y no profundizar más al respecto, porque debido a la gran importancia que tiene éste para el desarrollo del presente capítulo, se considera que es necesario desarrollar todo un apartado y siendo el tema que a continuación se expondrá.

3.2 De la Rama Judicial Colombiana

Se encuentra regulada en el título VIII de la Constitución Política de 1991, reglamentado por la Ley 270 de 1996, la cual fue reformada por la ley 1285 de 2009 y, las respectivas sentencias de control previo y automático de constitucionalidad: C-037 de 2006 y C-713 de 2008 respectivamente¹⁹¹. Cuya estructura se muestra en el siguiente organigrama:

¹⁹¹Velandia, Canosa, Eduardo, *Teoría constitucional del proceso*, Colombia, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, 2009, p. 49.



192

Una vez analizado dicho organigrama, el cual nos muestra de manera gráfica a rasgos generales, como está conformada estructuralmente hablando, el sistema Judicial Colombiano, ahora se procederá dando continuidad desde una perspectiva

¹⁹²Rama Judicial, Sobre la Rama, Información General, Organigrama, disponible en sitio: www.ramajudicial.gov.co/web/ley-de-transparencia-y-del-derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica-nacional/estructura-organica

descriptiva, con la finalidad de mejorar el entendimiento en cuanto a las funciones por parte del Poder Judicial.

El Poder Judicial: (consagrado su ordenamiento en los artículos 228 al 257 de la Constitución Política de Colombia), Existe además de lo previsto por la Constitución, la Ley 270 de 1996¹⁹³ (Ley Estatutaria de Administración de Justicia), y tiene como finalidad, ser la ley reglamentaria de lo ya estipulado por la Carta Magna, referente a la rama judicial. En ella se encuentran desde los Principios Rectores de la impartición de justicia, hasta toda la estructura orgánica judicial y su función en específico a desempeñar.

En ese orden de ideas, de acuerdo al ejercicio de la función jurisdiccional por parte de la rama judicial, el artículo 12 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, establece lo siguiente:

Dicha función se ejerce por la jurisdicción constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la jurisdicción de lo contencioso administrativo, las jurisdicciones especiales tales como: la penal militar, la indígena y la justicia de paz, y la jurisdicción ordinaria que conocerá de todos los asuntos que no estén atribuidos por la Constitución o la ley a otra jurisdicción.¹⁹⁴

Como se puede apreciar, el sistema judicial colombiano, está compuesto principalmente por cuatro altas Cortes: la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, el Consejo de Estado y por la Fiscalía General de la Nación, y a su vez, dentro de estos cuatro órganos se integran distintas jurisdicciones, tal y como lo establece el artículo 11 de la Ley 270 de 1996:

¹⁹³Ley 270 de 1996-Ley Estatutaria de Administración de Justicia, actualizada con las Leyes 585 de 2000, 771 de 2002, 771 de 2002 y 1285 de 2009, con el fin de que sirva de herramienta de consulta e instrumento de apoyo a la labor judicial, disponible a través de sitio: www.videoteca.ramajudicial.gov.co/publicaciones/belmr_038/index.html

¹⁹⁴Rama Judicial, Transparencia y Derecho de Acceso a la Información Pública, Inicio, Información respecto a la estructura, Estructura Orgánica, disponible a través de sitio: www.ramajudicial.gov.co/web/ley-de-transparencia-y-del-derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica-nacional/estructura-organica

ARTÍCULO 11. La Rama Judicial del Poder Público está constituida por:

- I. Los órganos que integran las distintas jurisdicciones:
 - A) De la Jurisdicción Ordinaria:
 - 1. Corte Suprema de Justicia.
 - 2. Tribunales Superiores de Distrito Judicial.
 - 3. Juzgados civiles, laborales, penales, penales para adolescentes, de familia, de ejecución de penas, de pequeñas causas y de competencia múltiple, y los demás especializados y promiscuos que se creen conforme a la ley;
 - B) De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:
 - 1. Consejo de Estado
 - 2. Tribunales Administrativos
 - 3. Juzgados Administrativos
 - C) De la Jurisdicción Constitucional:
 - 1. Corte Constitucional;
 - D) De la Jurisdicción de Paz: Jueces de Paz.
 - 2. La Fiscalía General de la Nación.
 - 3. El Consejo Superior de la Judicatura.
- Parágrafo 1°. La Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, tienen competencia en todo el territorio nacional. Los Tribunales Superiores, los Tribunales Administrativos y los Consejos Seccionales de la Judicatura tienen competencia en el correspondiente distrito judicial o administrativo. Los jueces del circuito tienen competencia en el respectivo circuito y los jueces municipales en el respectivo municipio; los Jueces de pequeñas causas a nivel municipal y local. Los jueces de descongestión tendrán la competencia territorial y material específica que se les señale en el acto de su creación.
- Parágrafo 2°. El Fiscal General de la Nación y sus delegados tienen competencia en todo el territorio nacional.
- Parágrafo 3°. En cada municipio funcionará al menos un Juzgado cualquiera que sea su categoría.¹⁹⁵

¹⁹⁵ *Idem.*

A pesar de que en México de igual forma existe la división de poderes y siendo este, el Poder Judicial uno de ellos al igual que en Colombia, se encuentra una estructura muy diferente, tal así se puede apreciar citando el artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual habla sobre la estructura del Poder Judicial y que a la letra dice: “Artículo 94. Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.”¹⁹⁶

Realizando entonces un breve análisis comparativo entre la estructura del Poder Judicial Colombiano, en comparación con el Poder Judicial de la Federación de México, se podrá reflexionar un dato de gran interés, se pensaría que a pesar de que uno de ellos es una federación y el otro no, como ya se explicó con anterioridad, en si la estructura tendría que ser muy distinta por simple lógica, pues la verdad es que no sólo es eso. No sólo tiene que ver el que tengan esa diferencia, sino que existe un factor más, que estudiándolo, seguramente comprenderíamos el porqué de las distintas formas y estructuras y no solo para estos dos países, sino de todos los Organismos judiciales en el mundo.

Pues la respuesta a dicha incertidumbre, radica en lo siguiente. Consiste en que son concepciones distintas de jurisdicción, de acuerdo a la doctrina procesal denominada “unidad de jurisdicción”.¹⁹⁷ También denominada *impartición de justicia uniforme*, este tipo de principio consiste en que todos los órganos de impartición de justicia pertenezcan al Poder Judicial, al considerar que la función jurisdiccional originaria necesariamente debe ser ejercida por el poder del Estado y es precisamente que Colombia tiene este tipo de sistema.

Frente a esa unidad de la jurisdicción existe la tendencia contraria, teniendo como fundamento lo que se ha denominado *la juridización del Estado*,¹⁹⁸ en la cual se encuentra México. Y consiste en que la administración de ciertos países, tiende a ser cada vez más amplia, lo que originó que también actuara en el ámbito de la

¹⁹⁶Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *op. cit.* Art. 94.

¹⁹⁷ Ferrer, Mac-Gregor, Eduardo, *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, México, FUNDAP, 2002, p.p. 112-115.

¹⁹⁸Idem.

impartición de justicia, a través de organismos administrativos que se han denominado *Tribunales administrativos o no judiciales*.¹⁹⁹

Si bien la doctrina y jurisprudencia de los países latinoamericanos han reconocido su función jurisdiccional, también han sido criticados por la doctrina,²⁰⁰ en tanto que debilitan el concepto de la verdadera y propia función jurisdiccional, al equiparar a estos órganos administrativos con una función idéntica a los realizados por los genuinos jueces y órganos del Poder Judicial.

Retomando la temática principal del presente apartado y ya entendido la estructura y función general de la rama judicial colombiana, se procederá a realizar de nueva cuenta un estudio de los organismos internos que conforman la estructura judicial, pero ahora explicando su posición y papel que fungen.

Se tiene que el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria es la *Corte Suprema de Justicia*. Que actúa como tribunal de casación, juzga al Presidente e investiga y juzga a los miembros del Congreso. Regulados por los artículos 234 y 235 de la Carta Magna, que a la letra dicen lo siguiente:

“Art. 234. La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria y se compondrá del número impar de magistrados que determine la ley. Esta dividirá la Corte en Salas, señalará a cada una de ellas los asuntos que deba conocer separadamente y determinará aquellos en que deba intervenir la Corte en pleno.

Artículo 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

1. Actuar como tribunal de casación.
2. Juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los altos funcionarios de que trata el artículo 174, por cualquier hecho punible que les impute, con forme al artículo 175 numerales 2 y 3.
3. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso.
4. Juzgar, previa acusación del Fiscal General de la Nación, del Vicefiscal General de la Nación o de sus delegados de la Unidad de Fiscalías ante la Corte Suprema de Justicia, a los Ministros del Despacho, al Procurador General de la Nación, al Defensor del Pueblo, a los agentes del Ministerio Público ante la Corte, ante el

¹⁹⁹Idem.

²⁰⁰Rúa, Fernando, *Teoría general del proceso*, Buenos Aires, Depalma, 1991, pp. 31 y ss.

Consejo de Estado y ante los tribunales; a los directores de los Departamentos Administrativos, al Contralor General de la República, a los Embajadores y jefes de misión diplomática o consular, a los Gobernadores, a los Magistrados de Tribunales y a los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública, por los hechos punibles que se les imputen.

5. Conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos por el Derecho Internacional.

6. Darse su propio reglamento.

7. Las demás atribuciones que señale la ley.”²⁰¹

Por otra parte está la *Corte Constitucional*, éste es un tribunal permanente autónomo cuya función es la defensa del ordenal. Para ello, hace estudios previos de constitucionalidad acerca de ciertas leyes y falla sobre demandas en constitución de inconstitucionalidad. Por el momento se limitará a profundizar en este subtema, ya que se le ha dedicado todo un apartado para explicarlo detalladamente debido a su gran importancia y siendo parte total de la presente tesis de grado.

El *Consejo Superior de la Judicatura* tiene dos funciones principales: La primera es la jurisdiccional disciplinaria, que se ocupa de la investigación de la conducta de los funcionarios judiciales y de dirimir los conflictos de competencia. La segunda es la administrativa, encargada de atender las necesidades organizativas y de gestión de la rama judicial.

El régimen constitucional y legal del CSJ de Colombia, que inició labores el 15 de marzo de 1992, está previsto principalmente en lo dispuesto por los artículos 254 a 257 de la Carta Política y en el Título IV de la Ley 270 de 1996, llamada estatutaria de la administración de justicia, L.E.A.J.

La principal característica de ésta entidad es que es un organismo constitucional creado directamente por la Carta Política y desarrollado en disposiciones legislativas de rango especial; en este sentido se adopta la figura

²⁰¹ República de Colombia, Corte Suprema de Justicia, disponible a través de sito: <http://190.24.134.101/corte/index.php/funciones/>

según la cual al interior de la rama judicial pueden existir órganos y organismos con configuración jurídica completa, es decir, con autonomía patrimonial, presupuestal, financiera y administrativa.

En todo caso, la Constitución declaró que la administración de justicia es una función pública de rango constitucional y que sus decisiones son independientes, y le da al C.S.J. el mismo nivel orgánico que tienen las altas cortes como la Corte Suprema, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, pero lo dota de funciones, atribuciones, facultades y competencias especiales descritas directamente por la Constitución.²⁰²

Y para concluir el presente apartado, encontramos, al *Consejo de Estado*, este es el cuerpo supremo en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. También actúa como órgano consultivo del gobierno en asuntos de la administración.

En sí, es el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo y órgano consultivo del Gobierno. Se divide en cinco secciones y una Sala de Consulta y Servicio Civil y está integrado por 31 magistrados que son nombrados por la Sala Plena del Consejo de Estado de listas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura. Según el artículo 237 de la Constitución Política, son atribuciones del Consejo de Estado:

- Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, conforme a las reglas que señale la ley.
- Conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional.
- Actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la Constitución y las leyes determinen. En los casos de tránsito de tropas extranjeras por el territorio nacional, de estación o tránsito de buques o aeronaves extranjeros

²⁰² República de Colombia, Consejo Superior de la Judicatura, disponible en sitio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/consejo-superior-de-la-judicatura/portal/corporacion/informacion-general>

de guerra, en aguas o en territorio o en espacio aéreo de la nación, el gobierno debe oír previamente al Consejo de Estado.

- Preparar y presentar proyectos de actos reformativos de la Constitución y proyectos de ley.

- Conocer de los casos sobre pérdida de investidura de los congresistas.

El artículo 107 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) señala que el Consejo de Estado ejercerá sus funciones por medio de tres (3) salas, integradas así: la Plena, por todos sus miembros; la de lo Contencioso Administrativo, por veintisiete (27) Magistrados y la de Consulta y Servicio Civil, por los cuatro (4) Magistrados restantes.

Igualmente, tendrá una Sala de Gobierno, conformada por el Presidente y el Vicepresidente del Consejo de Estado y por los Presidentes de la Sala de Consulta y Servicio Civil y de las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo.²⁰³

3.3 EL Tribunal Constitucional Colombiano. La Mecánica Constitucional para la designación de sus Magistrados

Se ha abordado desde las generalidades del sistema jurídico colombiano, y de ahí a la división de Poderes, así pasando en segundo lugar a la rama judicial, delimitando cada vez más la temática, y de tal modo, en ese orden de ideas se está cada vez acercando a la parte total de la investigación, así como a los objetivos específicos, los cuales son las designaciones de los magistrados de la Corte Constitucional Colombiana, de tal modo dando continuidad con el tema más polémico y novedoso, el decreto presidencial de agosto del 2015, y a su vez poder concluir satisfactoriamente el objetivo planteado del presente capítulo, que son las propuestas y aportaciones que se puedan plantear para el caso mexicano.

Para el presente apartado, se limitará única y exclusivamente a desarrollar el tema de la Corte Constitucional, comenzando por una breve reseña histórica de su creación y las generalidades de dicho Tribunal, con la finalidad de ubicar al lector, y

²⁰³República de Colombia, Consejo de Estado, disponible a través de sitio: <http://consejodeestado.gov.co/nuestraentidad.php>

de tal modo entender la postura actual, esto nos permitirá continuar para así, dentro del mismo tema abordar a profundidad la mecánica constitucional en la designación de Magistrados para la Corte Constitucional.

Los primeros tribunales constitucionales del modelo europeo iban a fijarse y asentar su influencia tan sólo en el período de la segunda posguerra y como consecuencia de los graves sucesos por los que había atravesado el continente europeo en años anteriores. Y por tanto, configurado este modelo, era natural que su ejemplo irradiase más fácilmente en otras áreas geográficas

Se puede decir que Colombia en su caso particular, es notable por su evolución jurídico-constitucional, ya que por un lado, sentó las bases de un modelo de control desde el siglo XIX, avanzó notablemente en el siglo XX, y ya a mediados de este último, lo hizo con el otorgamiento de facultades al Consejo de Estado (tomado de la tradición francesa) y a la Sala Constitucional de la Corte Suprema (en 1979), en evolución interesante y discutida. Por fin, luego de un largo debate, la actual Constitución de 1991 creó la llamada Corte Constitucional, como parte de la llamada “Rama judicial”, que comprende a la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Magistratura, la Fiscalía General y demás tribunales y jueces, pero con total autonomía administrativa y funcional. Ha tenido, por lo demás, una actividad intensa, con jurisprudencia creadora, que la coloca en un lugar destacado entre sus similares en América Latina.²⁰⁴

Fue creada por la actual Constitución Política (artículos 239 a 245), vigente desde el 7 de julio de 1991, y es uno de los ordenamientos más adelantados que existen en la actualidad. Como ya se ha visto con antelación, la Corte es un organismo perteneciente a la rama judicial del Poder Público (unidad de jurisdicción o impartición de justicia uniforme), a éste se le confía la guarda y custodia de la integridad y supremacía del orden constitucional.

Es así que en una noción moderna, se puede ubicar a esta Corte, en aquellos tipos de Tribunales Constitucionales dentro del Poder Judicial, con ello, desde una perspectiva material, se entiende a este, como el órgano jurisdiccional de mayor

²⁰⁴Los tribunales Constitucionales en América Latina, disponible a través de la página electrónica: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/12843a.pdf>

jerarquía que posee la función esencial o exclusiva de establecer la interpretación final de las disposiciones de carácter fundamental.

En esta concepción, al igual que en Colombia Varias Cortes o Tribunales Supremos de América Latina, donde se puede ubicar también por ejemplo la Suprema Corte de Justicia de México, que conforme a sus reformas constitucionales más importantes a lo largo de su historia, (como lo son las de 1987, 1994, y 1999) puede decirse que se ha convertido en un Tribunal Constitucional.²⁰⁵

Ahora bien, de acuerdo a la página oficial de la misma Corte, se define a la Corte Constitucional como la entidad judicial encargada de velar por la integridad y la supremacía de la Constitución. La Corte Constitucional ejerce la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos de los artículos 241 al 244 de la Constitución Política. El Consejo de Estado conoce de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional.²⁰⁶

En cuanto a su competencia, a la Corte Constitucional se le confía la guarda, custodia, integridad y supremacía de la Constitución. Sus funciones están descritas en el artículo 241 de la Constitución de Colombia, consisten en decidir sobre las demandas de constitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra las leyes, los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno y los actos legislativos reformativos de la Constitución; resolver sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución; decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes, las consultas populares y los plebiscitos del orden nacional, ejercer el control constitucional sobre los decretos legislativos dictados por el Gobierno al amparo de los estados de excepción.

Decidir definitivamente acerca de las objeciones por inconstitucionalidad que el Gobierno formule contra proyectos de ley y de manera integral y previa respecto a los proyectos de ley estatutaria aprobados por el Congreso, resolver acerca de las

²⁰⁵Fix-Zamudio, Héctor, *Tribunales Constitucionales*, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, UNAM, México, 2000, p.56.

²⁰⁶República de Colombia, Corte Constitucional., disponible a través de la página electrónica: <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/>

excusas para asistir a las citaciones realizadas por el Congreso en los términos del artículo 137 de la Carta, decidir sobre la exequibilidad de los tratados internacionales suscritos por el Estado colombiano y de las leyes que los aprueben y revisar las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales prevista en el artículo 86 de la Constitución.

La Corte, como cabeza de la jurisdicción constitucional, conoce de manera exclusiva de los asuntos de constitucionalidad cuyo análisis le confía la Carta Política y establece en su condición de intérprete autorizado, las reglas jurisprudenciales sobre el alcance de las normas contenidas en la Constitución. Según lo dispuesto en el artículo 239 de la Constitución y el artículo 44 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia, la Corte Constitucional está integrada por nueve magistrados, nombrados por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años de ternas designadas por el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.²⁰⁷

Es necesario señalar, que también ejercen jurisdicción constitucional, excepcionalmente, para cada caso concreto, los jueces y corporaciones que deban proferir las decisiones de tutela o resolver acciones o recursos previstos para la aplicación de los derechos constitucionales.

Entonces se tiene, que esa Corte, puede resaltar en que conoce principalmente de la acción pública de inconstitucionalidad, que puede interponer cualquier persona; además del control previo que realiza sobre las objeciones presidenciales a un proyecto de ley y las leyes estatutarias, así como un control automático sobre los decretos legislativos con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 constitucionales y los tratados internacionales. Se destaca la amplia legitimación que existe en ese país para interponer un medio de control ante la Corte, ya que la puede realizar cualquier persona.

En cuanto a los efectos de las sentencias, los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado

²⁰⁷ *Idem.*

inexequible²⁰⁸ por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución. (Artículo 243 de la Constitución Política).

Referente a la composición, elección, designación y período. Sería bueno iniciar con algunos argumentos muy atractivos sobre la Magistratura Constitucional, por parte del Doctor Andrés Manuel Velandia:

Parte esencial del desarrollo científico del derecho procesal constitucional es la implementación de un juez natural, ojalá concentrado, para así determinar con precisión su manera de actuar en la protección del linaje constitucional del ordenamiento jurídico, así como en la protección de los derechos constitucionales en casos concretos; por ello debemos establecer claramente la manera como se debe estructurar internamente la Corte Constitucional, cabeza de esta jurisdicción, determinándose cuales deben ser sus funciones con el fin de encontrar sus límites.²⁰⁹

Se hace hincapié en la gran importancia del tema, que implica la gran responsabilidad del cargo público jurisdiccional en la administración e impartición de justicia; por otra parte, se tiene que en Colombia mediante el acuerdo #5 expedido el 15 de octubre de 1992, la corte constitucional unificó su propio reglamento²¹⁰, dentro del cual se concreta la magistratura constitucional descrita en el ordenamiento superior²¹¹, que se ejerce de conformidad con las competencias atribuidas a la máxima corporación de la jurisdicción constitucional.

Por tal motivo, ahora analizando el tema en específico de acuerdo al Dr. Andrés Velandia, los Magistrados de la Corte Constitucional: En principio debe quedar claro que la Corte Constitucional se compone de 9 magistrados, sin que sea

²⁰⁸(Art. 241 C.P. –Funciones de la Corte Constitucional; numerales 4, 8 y 10 y párrafo): Clase de sentencia emitida por la Corte Constitucional en la que se manifiesta que una Ley es contraria a la Constitución Nacional y por lo tanto debe desaparecer total o parcialmente del orden jurídico. Disponible a través de la página electrónica: <http://www.senado.gov.co/glosario/Glosario-1//Inexequibilidad-19/>

²⁰⁹Velandia, Canosa, Eduardo, *TEORÍA CONSTITUCIONAL DEL PROCESO*, Colombia, EDICIONES DOCTRINA Y LEY LTDA, 2009, pp.96-97.

²¹⁰Acuerdos 1, 3 y 4 de 1992, expedidos por la Corte Constitucional.

²¹¹Numeral 11 del artículo 241 de la Constitución Política.

obligatorio que sean constitucionalistas, ya que se pretende la conformación de una corporación integrada por magistrados pertenecientes a diversas especialidades del Derecho, es decir, en esta Corte pueden nominarse y elegirse en juristas especialistas en derecho penal, civil, laboral, administrativo, familiar, aduanero, procesal, entre otros y, por supuesto, Constitucional.

Lo expuesto significa que el presidente de la República envía tres ternas, es decir, nueve candidatos para elegir tres magistrados, lo mismo hace la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Una vez cada magistrado cumple su periodo, se retire ó sea destituido, deberá reemplazarse acudiéndose al mismo mecanismo, lo que significa que si queda la vacante de un magistrado que había sido elegido por la terna integrada por el Presidente de la República, el mismo jefe de gobierno deberá presentar nuevamente tres candidatos para que el Senado de la Republica elija uno de los tres.²¹²

En su elección, esos magistrados se diferencian de lo de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado quienes son elegidos por la respectiva corporación de lista superiores a 5 candidatos enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura,²¹³ sin embargo, si se le exigen los mismos requisitos,²¹⁴ mismos que serán expuestos más adelante.

De acuerdo al artículo 239 de la Constitución Política de Colombia. La Corte Constitucional tendrá el número impar de miembros que determine la ley, si bien a diferencia de México, como veremos más adelante, en la misma Carta Magna no se establece con exactitud cuántos Magistrados integraran la Corte Constitucional, pero si poseen una ley reglamentaria, y en esta conforme al artículo 44 de la Ley 270 de 1996–Estatutaria de la Administración de Justicia- la Corte Constitucional está integrada por nueve (9) Magistrados.²¹⁵

Los Magistrados de la Corte Constitucional serán elegidos por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de sendas ternas que le

²¹²Velandia, Canosa, Eduardo, *TEORÍA CONSTITUCIONAL DEL PROCESO*, op. cit. pp.98-99.

²¹³Artículo 231 de la Carta Política y 53 de la Ley 270 de 1996.

²¹⁴Tobo, Rodríguez, Javier, *La Corte Constitucional y el control de constitucionalidad en Colombia*, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 1999, p. 86.

²¹⁵Ley 270 de 1996, Ley Estatutaria de Administración de Justicia, op. cit. art.44

presenten el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado (Artículo 239 de la Constitución Política y 44 de la Ley 270 de 1996.) Los Magistrados de la Corte Constitucional no podrán ser reelegidos.

En cuanto a los requisitos para ser Magistrado de la Corte Constitucional se establecen en el artículo 232 del Ordenamiento Superior, los cuales son: 1) Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio; 2) ser abogado; 3) no haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; 4) haber desempeñado, durante 10 años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado, o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos oficiales.²¹⁶

Con antelación se explicó ya lo que es el Tribunal Constitucional Colombiano, sus funciones y estructura, posteriormente se expuso el sistema de asignación de las Magistraturas a dicha Corte, jurídicamente fundada a través de su mecánica constitucional y ordenamientos supletorios, tal como la ley 270 de 1996 y el reglamento interno de la Corte Constitucional, por lo que para efectos del tema cinco, sentaría bien, y de una vez ya que se está tratando el tema de la mecánica constitucional en la designación de las magistraturas, realizar inmediatamente el análisis comparativo, y que mejor forma, que mostrando el sustento constitucional de cómo se lleva a cabo la composición, elección, designación y período de la SCJN de México, y principalmente con ello, mostrar la mecánica de designación de los Ministros a la Alta Corte Constitucional mexicana, para de tal modo en el quinto y último tema del presente capítulo poder establecer los términos correspondientes a dicha temática.

La composición, elección, designación y período de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en México, (Tribunal Constitucional de Colombia) se encuentra consagrada en los artículos 95 y 96 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que a la letra dicen:

²¹⁶ Tobo, Rodríguez, Javier, *La Corte Constitucional y el control de constitucionalidad*, 3ª edición, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2004. p. 88.

Artículo 95. Para ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se necesita:

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.

II. Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación;

III. Poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello.

IV. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena.

V. Haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación.

VI. No haber sido Secretario de Estado, Fiscal General de la República, senador, diputado federal, ni titular del poder ejecutivo de alguna entidad federativa, durante el año previo al día de su nombramiento.

Los nombramientos de los Ministros deberán recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.

Artículo 96. Para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Presidente de la República someterá una terna a consideración del Senado, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si el Senado no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de Ministro la persona que, dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Presidente de la República someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.²¹⁷

²¹⁷CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *op. cit.* arts. 95-96.

Ahora bien, una vez teniendo las herramientas necesarias para hacer la distinción exacta y así la aportación necesaria, objeto de dicha investigación del capitulado que hoy corresponde, se realizará lo pertinente en el quinto y último tema, titulado *Aportaciones para el caso mexicano*, para lo cual fue de indispensable necesidad abordar la estructura, mecánica y fundamento constitucional, para de acuerdo a ello aterrizar en los puntos clave, que dan respuesta al eje central y parte toral de la problemática de la tesis, pero no sin antes hablar del decreto presidencial número 0537 del 25 de marzo del 2015.

3.4 Decreto Presidencial 0537 del 25 marzo del 2015.

En marzo del 2015, la iniciativa por parte del Presidente actual de Colombia Juan Manuel Santos Calderón (Declaración Presidencial)²¹⁸ sobre la designación de terna para Magistrados de la Corte Constitucional -Bogotá 7 de octubre del 2015-, en la que se establece y decreta el trámite para la integración de las ternas que el mandatario por medio de una serie de solicitudes por parte de la sociedad civil.

Varias organizaciones participaron en este proceso, inquirían transparencia en el proceso, un paso muy importante para que los colombianos tuvieran una mayor certeza en la forma de cómo se escogen los altos dignatarios judiciales del

²¹⁸Cfr. Declaración presidencial, sobre ternas de magistrados a la Corte Constitucional. Disponible en el sitio www.youtube.com/watch?v=HbhS5_ERghM&feature=youtu.be

país, sobre todo los Magistrados de las altas Cortes, en este caso la Corte Constitucional, ya que esta es una medida de autorregulación.

Gracias a la presión y el empeño por parte de la organización de dichas sociedades, fue que el presidente decidió optar por un nuevo mecanismo. Tal acontecimiento sería un piloto oportuno con la culminación del periodo del magistrado Mauricio Gonzales, de tal modo, que por primera vez, la aplicación de este decreto, se pondría en práctica un nuevo proceso, democrático y transparente, que se llevaría a cabo, a través de varias etapas.

El 8 de agosto del 2015, se hizo la invitación pública, a todos los colombianos, para ocupar el cargo del magistrado, de la Corte Constitucional, y se explican los requisitos mínimos y la mecánica para que los candidatos, se pudieran inscribir.

El 31 de agosto, se hizo pública la lista de aspirantes que se presentaron, siendo 75, de los cuales 45 fueron hombres y 30 mujeres, como resultado se publicó en la página web de la presidencia, 61 candidatos que cumplían los requisitos mínimos de ley, a través de los periódicos de mayor circulación del país convocaron a que enviaran sus comentarios a esa lista definitiva.

Como resultado se obtuvieron 109 comentarios; 85 favorables, 12 negativos, 9 derechos de petición y 3 comentarios generales.

El decreto establece lo siguiente:

REPÚBLICA DE COLOMBIA
PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA
DECRETO NÚMERO 0537 DE 25 MAR 2015

Por el cual se establece el trámite para la integración las correspondientes ternas de candidatos a magistrados de la Corte Constitucional por parte del Presidente de la República,

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, y

CONSIDERANDO:

Que de conformidad con el artículo 239 de la Constitución Política de Colombia, al Presidente de la República le compete presentar al Senado tres ternas de

candidatos a magistrados de la Corte Constitucional. Que el artículo 239 de la Constitución Política fue desarrollado por los artículos 318 de la Ley 5 de 1992 y 44 de la Ley 270 de 1996, los cuales establecen que al Presidente de la República le compete presentar al Senado tres ternas de candidatos para suplir tres plazas de magistrados de la Corte Constitucional, cuando se presenten las respectivas vacantes. Que en aras de garantizar los principios de participación y pluralidad, igualdad, moralidad, imparcialidad y publicidad de que tratan los artículos 10 y 209 de la Constitución, se hace necesario establecer el trámite para la integración de las correspondientes ternas de candidatos a magistrados de la Corte Constitucional que sean presentadas al Senado por parte del Presidente de la República, En mérito de lo expuesto,

DECRETA:

Artículo 1. Objeto. El presente Decreto tiene por objeto establecer el trámite para la integración de las ternas que corresponde conformar al Presidente de la República, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 239 de la Constitución Política, 318 de la Ley 5 de 1992 y 44 de la Ley 270 de 1996.

Artículo 2. Calidades de los ternados. Las ternas de candidatos a magistrados de la Corte Constitucional que presente el Presidente de la República deberán estar integradas, cada una de ellas, por ciudadanos que cumplan con los requisitos constitucionales y legales para el cargo, cuidando que en aquellas se incluya por lo menos a una ciudadana colombiana, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 581 de 2000. En la conformación de las ternas se observará que los candidatos aseguren probidad, independencia, idoneidad, carácter y solvencia académica y profesional. o 37 Continuación del decreto "Por el cual se establece el trámite para la de las correspondientes ternas de candidatos a magistrados de la Corte Constitucional por parte del Presidente de la República". -----

Artículo 3. Invitación pública. Dentro los 2 meses anteriores a la fecha cierta en que culminen los periodos de los magistrados la Constitucional hayan sido postulados por el Presidente de la República, se invitará públicamente, mediante aviso que se publicará en un periódico de amplia circulación nacional, a quienes reúnan los requisitos establecidos en la Constitución Política y en la ley para tal cargo, con el fin de que dentro de los (10) diez días siguientes a la dicha publicación postulen su nombre allegando al Ministro de la Presidencia de la República su hoja vida, con los

soportes documentales que correspondan. Una vez vencido el término señalado, el Ministro de la Presidencia la República remitirá la lista al Presidente de la República quien podrá, dentro de los (10) diez días siguientes, incluir en el listado los nombres de cualesquiera otros ciudadanos.

Parágrafo. En los casos vacancia del cargo por razones distintas al cumplimiento periodo respectivo y que sean comunicadas al de República, el tiempo de la publicación se reducirá a cinco (5) d con el propósito cumplir el término previsto en el artículo de la Ley 270 de 1996.

Artículo 4. Publicación de la lista definitiva. Una vez conformada la lista definitiva, ésta se publicará en la página Web de la Presidencia de República señalando expresamente si el candidato envió su hoja de vida según lo señalado en este Decreto o fue incluido por el Presidente de la República. Igualmente, se publicarán en este momento los criterios de selección que serán tenidos en cuenta para la valoración de las hojas vida, como la política de manejo de eventuales conflictos de intereses entre nominador y candidatos. Se creará un canal, a Jurídica de la Presidencia, para que los ciudadanos se pronuncien frente a los candidatos y se informará en medios de comunicación amplia circulación existencia del mismo. Ciudadanía contará con un término diez (10) días contados a partir de la publicación de la lista definitiva para llegar por escrito, de manera sustentada y a del canal creado para fin, las observaciones y apreciaciones que se consideren de los candidatos inscritos. Dentro del mismo término la Secretaría Jurídica de la Presidencia podrá solicitar la opinión de organizaciones ciudadanas, sociales, universitarias o académicas, sobre los nombres inscritos en la lista. Una vez vencido el término anterior, Ministro de la Presidencia remitirá inmediatamente al Presidente de la República las observaciones y apreciaciones que hayan sido presentadas por los ciudadanos, o le informará que aquellas no fueron presentadas.

Artículo 5. -Entrevista. Recibidas las observaciones y apreciaciones de los ciudadanos, el Presidente de la República podrá realizar entrevistas a los candidatos, caso en el cual se deberá establecer y divulgar previamente un mecanismo para la realización las mismas que garantice equidad y transparencia. ... , •.¿ . . 0537 Continuación del decreto "Por el cual se establece el trámite para la integración de las correspondientes ternas de candidatos a magistrados de la Corte Constitucional por parte del Presidente de la República",-----

Artículo 6. Divulgación de la terna. Una vez el Presidente de la República elabore la terna, dará a conocer a la opinión pública a través de medios de amplia circulación los nombres de quienes la(s) integran y, posteriormente, por intermedio del Secretario Jurídico de la Presidencia, la (s) presentará al Senado de la República dentro del término legal que corresponda,

Artículo 7. Vigencia. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C. a los 25 MAR 2015.²¹⁹

Dicho decreto le da al Presidente facultades para incluir a otros candidatos, pero se limita a evaluar a los que estaban en la lista, finalmente de acuerdo al proceso, entrevistó a los elegidos, para decidir la siguiente terna que enviaría al Congreso de la República, así fueron seleccionados los candidatos que serían entonces, Catarina Otero Marino, Dra. Magdalena Correa Geao y el Dr. Alejandro Linares. Para que el Congreso a la brevedad posible, eligiera al nuevo Magistrado de la Corte Constitucional.

Los perfiles curriculares de dichos seleccionados en la terna, son los siguientes:

Catalina Botero Marino: Maestra en Derecho Constitucional, Especialista en Derecho Constitucional y Ciencia Política, Especialista en Derechos Humanos, Especialista en Gestión Pública e Instituciones Administrativas, y abogada. Actualmente es consultora y académica, sus últimos cargos han sido: relatora especial de Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, Magistrada Auxiliar de la Corte Constitucional, Magistrada Titular en provisionalidad de la Corte Constitucional.

Magdalena Correa Henao, Doctora en Derecho Constitucional, Especialista en Derecho Constitucional, Maestría en Gestión y Administración Pública y Abogada. Es directora del Departamento de Derecho Constitucional de la

²¹⁹ Cfr. República de Colombia, Decreto 537 de 25 de Marzo de 2015.

Disponible en el sitio:

wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/decretos/2015/Decretos2015/DECRETO%20537%20DEL%2025%20DE%20MARZO%20DE%202015.pdf

Universidad Externado de Colombia, en sus recientes cargos fue consultora del Ejército Nacional y Magistrada Auxiliar de la Corte Constitucional.

Alejandro Linares Cantillo, Candidato a Doctor en Derecho, Maestría en Derecho, Especialista en Finanzas y Abogado. Actualmente es el Vicepresidente Jurídico de Ecopetrol, fue socio de Gómez-Pinzón Zuleta Abogados, Director del Fondo de Solidaridad y Emergencia Social, del PNR, Consejero para la Política Social en la Presidencia de la República y Viceministro de Agricultura.

Como resultado de ese nuevo decreto Presidencial, resultó que por primera vez en la historia de Colombia, la audiencia fue llevada a cabo en el Senado, sobre los Candidatos a la Corte Constitucional, el 3 de noviembre del 2015.²²⁰

La audiencia pública en sesión plenaria del Senado de la República, llevada a cabo para presentar y escuchar a los candidatos a ocupar el cargo de magistrado de la Corte Constitucional, en reemplazo del Dr. Mauricio González Cuervo. La terna de candidatos presentada semanas antes por el presidente de la República Juan Manuel Santos, estaba conformada (en orden de intervención) por Alejandro Linares, Catalina Botero y Magdalena Correa.

Recibido el acompañamiento de la coalición elección visible, varios organismos no gubernamentales pertenecientes a Universidades prepararon una serie de preguntas, que eran de conocimiento de los señores ternados, de las cuales sólo dos preguntas eran para ellos (la misma para todos), posteriormente se invitó a las bancadas a generar preguntas.

Al finalizar un grupo cercano a los 100 ciudadanos, proporcionaron una serie de preguntas a través de Twitter, se seleccionaron dos o tres consideradas como las más importantes y se le agradeció a los ciudadanos por su participación y colaboración para dicho procedimiento, de tal magnitud e importancia. Se informó que el día próximo a la audiencia, el Senado tendría una decisión de quién fue designado.

²²⁰*Cfr.* Audiencia Pública en plenaria del Senado de la República para presentar y escuchar a los candidatos a ocupar el cargo de magistrado de la Corte Constitucional, disponible en el sitio: www.youtube.com/watch?v=OvjylwclPT8

Como resultado el Senado eligió al Maestro Alejandro Linares, quien fuese presentado en la terna que mandó el Presidente y el primero en rendir su participación.

Entre lo más destacado de su historial para la contienda la Magistratura de la Corte Constitucional se destaca: cuarta vez en ser aspirante a llegar a la corte constitucional, primero por parte del Consejo de Estado, no llegó ni la lista de los primeros 20, luego de nuevo en el Consejo de Estado, en cual ya fue propuesto pero no quedó, después gracias a la convocatoria pública abierta por el presidente fue designado al fin, con lo cual manifestó, estar completamente agradecido por el nuevo mecanismo implementado por el Presidente Santos, gracias a la transparencia y buen perfil exigido por los ciudadanos, motivo del por qué él pudo llegar ahí, más lejos de lo esperado.

Cuenta con un currículum práctico-académico cuantioso, lo cual muestra el cumplimiento exacto de lo estipulado por la ley, y no sólo eso, sino que además muestra la amplia capacidad y experiencia para desempeñar dicho cargo de gran prestigio.

Fue Abogado de la Universidad de los Andes, con Maestría en Derecho de la Universidad de Harvard y estudios de posgrado en Finanzas y Tributación Internacional, candidato a doctor en Derecho de la Universidad Externado de Colombia. Cuenta con una experiencia de más de 25 años en la academia, el sector público y el sector privado. Desde la academia, su vocación docente ha contribuido a la formación de decenas de generaciones de abogados en las Universidades de los Andes, del Rosario en Bogotá, Universidad del Norte en Barranquilla.

Además, ejerce la investigación jurídica en la Universidad Externado de Colombia, donde culmina actualmente su tesis doctoral sobre las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno, ha publicado múltiples artículos en revistas especializadas en materia de Hacienda Pública, Derecho Económico Internacional y Derecho de los Negocios.

Como servidor público, Linares ha asumido importantes cargos de dirección en la rama ejecutiva, dentro de los cuales se destacan la Vicepresidencia Jurídica de Ecopetrol, la Dirección del Plan Nacional de Rehabilitación, el Viceministerio de

Agricultura, la Jefatura de la División Especial de Inversiones Extranjeras del Departamento Nacional de Planeación y la Jefatura de la División Jurídica de la Dirección General de Crédito Público y del Tesoro del Ministerio de Hacienda. En el sector privado, ejerció durante veinte años la profesión de abogado, como socio de una prestigiosa firma de abogados, en temas de Derecho de los Negocios Internacionales y litigio trasnacional.

3.5 Análisis constitucional. Aportaciones al Estado mexicano para un nuevo mecanismo de designación de los Ministros para la Corte

En este apartado se procederá a realizar los últimos análisis reflexivos, sobre la gran importancia constitucional que tiene tanto la Corte Constitucional Colombiana, como la SCJN en México, como sustento y justificación que se tiene al que se designen funcionarios judiciales constitucionales, totalmente capaces, ajenos a cualquier factor externo, político-partidista y la supremacía que se ha reconocido incluso frente al mismo legislador, por lo que se puede decir que están en la cúspide de las normas de un país y por encima incluso de los demás Poderes Públicos de los Estados.

Sin olvidar que se ha realizado una comparación desde el derecho colombiano, con la finalidad de poder aportar ideas y conocimiento novedoso, que ayude a mejorar nuestra mecánica constitucional en el sistema jurídico mexicano. De tal modo que en el presente apartado, se presentan posibles propuestas, aportaciones o recomendaciones que mejoren la transparencia y calidad de los perfiles de los candidatos a la SCJN, por medio de una forma de elección y designación de Magistrados o Ministros más justa, según sea el caso.

Retomando el tema 3.3 que versa sobre el Tribunal Constitucional Colombiano y la mecánica constitucional para la designación de sus Magistrados, a

manera de análisis final, en cuanto a las diferencias y semejanzas de ambos sistemas.

Una vez desarrollado el contenido de los dos países, se puede destacar lo siguiente:

Los Tribunales Constitucionales de los dos países forman parte del Poder Judicial, pero como se mostró anteriormente, en México la forma de designar a sus miembros, la integración y forma de organización, es diferente de Colombia. En este último, se eligen por 3 órganos de gobierno y no por el Presidente de la República, situación que de acuerdo a la opinión expresada por el doctrinario **Luciano Silva Ramírez**:

El sistema de nombramiento de los miembros de nuestro alto Tribunal mexicano ...debe encomendársele a las H. Cámaras del Congreso de la Unión; correspondiéndole a la Cámara de Diputados la designación de cinco de sus miembros, a la de Senadores seis, por mayoría absoluta de los miembros presentes, los cuales serán propuestos a través de una Comisión que designe dicho Congreso y que deberá estar integrada por miembros del Poder Judicial de la Federación: el presidente de la Corte, además de dos integrantes del pleno: del Ejecutivo Federal: el Presidente de la República, Procurador General de la Nación y el Consejero Jurídico del Gobierno Federal; la Universidad Nacional Autónoma de México y dos universidades con reconocimiento y prestigio nacional: tres directores de las Facultades de Derecho e institutos o centros de investigación jurídicos reconocidos a nivel nacional, auxiliados con tres profesores con el grado de Doctor en derecho, con especialidad en derecho constitucional y amparo; y 2 presidentes de Colegios o Barras de Abogados con registro nacional; con dicho sistema de designación evitaríamos los inconvenientes y los peligros que advierten los estudiosos de la materia; entre otros; la subordinación de los Tribunales Supremos, de sus miembros, al depender su nombramiento, su designación, incluso su presupuesto de los poderes Ejecutivo y Legislativo, como acontece hoy en día...²²¹

²²¹Silva, Ramírez, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, 2ª edición, México, Porrúa, 2010, pp. 129 y 130.

Si bien, se considera muy buena la observación de un nuevo mecanismo por parte del Dr. Luciano Silva Ramírez, de igual forma tomando en consideración el sistema colombiano, sin embargo antes de concretizar las aportaciones y sugerencias que la presente investigación ha tenido a bien desarrollar y formular respecto a la aportación directa que tiene Colombia para el Estado mexicano, sería considerable comentar seis últimos puntos de reflexión Constitucional por parte de juristas doctrinarios y constitucionalistas que pueden ayudar a agilizar la verdadera importancia del tema.

Encontramos la delimitación de competencias del Tribunal Constitucional frente al legislador, este último designa a los operadores del segundo, pero no debemos olvidar la verdadera labor de un Magistrado Constitucional, son las disposiciones de los derechos fundamentales.

Que pasa cuando no ordenan ni prohíben nada, ni siquiera implícitamente, esto se hace evidente cuando el resultado de la ponderación es un empate, en este caso no hay prescripción en la carta magna, el legislador tiene competencia para decidir. Cuando esta circunstancia se presenta en la ponderación, el Tribunal Constitucional debe ser deferente con esta competencia legislativa.²²²

Los planteamientos se encaminan a esbozar un modelo de aplicación de los derechos fundamentales, que les permita hacer efectiva su fuerza normativa y hacer manifiesta su función como límites al legislador y que permita determinar cuál es el ámbito de acción que la Constitución depara al Tribunal Constitucional.

Este modelo deja claro que el control del alto Tribunal de ninguna manera se reduce en un control de mínimos. Incluso el control puede ser de máximos, cuando se aplica el control material intensivo, sin embargo, el modelo también deja claro que para que el control de constitucionalidad de las leyes pueda considerarse un control jurídico.

El Tribunal Constitucional debe centrarse en determinar qué es aquello que los derechos fundamentales ordenan, prohíben, o permiten frente a cada intervención legislativa, y nunca debe extender indebidamente su competencia para

²²² Bernal, Pulido, Carlos, *El Neoconstitucionalismo y la normatividad del Derecho*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2009, p. 116.

derivar los derechos órdenes, prohibiciones o permisos que sus ámbitos normativos no comprenden.²²³

Es ya un tópico el reconocimiento de que el Congreso no tiene suficiente capacidad técnica para legislar acerca de los asuntos económicos, que estructuran el Estado Social, y que por tanto el ejecutivo ha debido asumir esta función.

Ante estas circunstancias, la preservación de la democracia representativa ha aconsejado reforzar la función de control político por parte del Congreso, que este y sus representantes asuman un control intenso de las políticas públicas, el desmonte de las reservas de ley se compense con un control político más estricto.

Este pensamiento ha inspirado la inclusión de diversos mecanismos de control parlamentario en las más recientes constituciones latinoamericanas. A pesar de provenir de un sistema distinto al presidencialismo, -lo cual equilibrarían las relaciones entre el ejecutivo y el legislativo dando más vigor al pluralismo político-²²⁴

De acuerdo a lo anterior, eso es lo que sería considerablemente prudente para algunos doctrinarios, pero en la realidad nos encontramos con un panorama completamente distinto ¿Qué es lo que pasa entonces?

El déficit del control político que se ha originado en las últimas décadas por parte del Congreso, es consecuencia de la acelerada evolución y desarrollo de las exigencias jurídico-sociales, han rebasado su función.

Se ha intentado suplir con un activismo acentuado por parte de la jurisdicción, sobre todo la Jurisdicción Constitucional. De este modo, con fundamento en el principio de constitucionalidad, las Cortes Constitucionales han intentado controlar el ejercicio excesivo de los poderes presidenciales, llenando el vacío de control político, con una extensión de su control jurídico. No obstante, cabe la hipótesis de que esta extensión también implica señaladas restricciones al principio democrático.²²⁵

²²³ *Ibidem*, p. 74.

²²⁴ *Ibidem*, p.p. 234-235.

²²⁵ *Ibidem*, p. 237.

Ante ello, nos encontramos actualmente en un peligro desconocido que yace en el derecho constitucional ¿Es democrática la elección de Magistrados y Ministros por tanto la revisión judicial?

En forma creciente a lo ancho del mundo democrático, leyes promulgadas por legisladores electos por mayorías de votantes son declaradas inconstitucionales por los Magistrados o Ministros, aun cuando las estipulaciones constitucionales que tales leyes violarían no son específicas y detalladas, o auto aplicables, sino que están expresadas en lenguaje abstracto, sobre cuyo sentido real difieren radicalmente personas capaces y razonablemente entrenadas.

Por eso, no es extraño que muchos consideren no democrática esta forma de revisión judicial. Democracia significa gobierno del pueblo, pero aquello parece ser, más bien, gobierno de los jueces. ... los jueces de los Tribunales Supremos no son electos sino nombrados, y se desempeñan de por vida, salvo mala conducta extraordinaria.

Es así como el sistema que conforman dichos jueces, con un poder político tan grande parece ofender los principios, en virtud de los cuales en una democracia los funcionarios son elegidos y responden ante el pueblo.²²⁶

Algunos autores han llamado a la expansión global: *el poder de los jueces*.²²⁷ Dicho de este modo es más que claro, hablando de los jueces, se refiere al Juez Constitucional, cualquiera que sea éste su denominación en el mundo, por tanto se puede llegar a la reflexión de que estos toman decisiones de mayor importancia para todo el sistema jurídico de un país, y los principales interesados en su labor es el pueblo, ya que las decisiones recaen sobre él, las resoluciones que determinan en ejercicio de su función, lo que los hace tener un gran peso de poder político igual o superior que los demás poderes públicos.

Por tal motivo y muchos más, vistos a los largo del desarrollo de los anteriores y del presente apartado, se encuentra que los magistrados y ministros

²²⁶Carbonell, Miguel y García, Jaramillo, Leonardo, *El canon Neoconstitucional*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 113.

²²⁷Neal, Tate y Torjorn Vallinder, *The Global Expansion of Judicial Power*, New York, University Pree, 1995, p. 507.

constitucionales no puede ser cualquier persona, y menos una que llegue a ocupar el cargo indebidamente por la autoritaria facultad de una sola persona.

Ya que pueda prestarse a intereses corruptos ajenos a la justicia, a un debido funcionamiento en pro y a favor del pueblo, ya que es el representado y principal afectado con dicha toma de decisiones.

Sin duda en México se ha ido modificando esa concepción, se ha tratado de ver a la SCJN como una salvaguarda de los derechos humanos, fundamentales y garantías constitucionales, con meramente una función jurídica.

Estas percepciones al parecer no son del todo confiables, pues se puedan apreciar visiones polarizadas, ya que en la realidad, este alto y máximo órgano judicial obedece más a un interés político que a un fin jurídico.

Es necesario mencionar que cuando la política y el derecho convergen en un mismo camino, lamentablemente sabemos que este último se subyuga a la primera y con ello se refiere a que ese puesto jurídico se le debe a quien los posiciona en el cargo.²²⁸

Tales reflexiones y análisis críticos son importantes para justificar el sistema de designación de magistrados, como la alta corte constitucional de Colombia, pueda ser una aportación o recomendación viable para México, no con ello se pretende decir que Colombia es mejor que México, ni que está por encima del sistema jurídico mexicano.

Tan sólo encontrar el visto bueno de su regulación, que puede facilitar una respuesta o solución al problema de la designación de ministros referente a los perfiles y transparencia con que se actúa, que permite la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las recomendaciones y aportaciones, son las siguientes:

a) Recomendaciones de permanencia:

²²⁸Gil, Rendón, Raymundo, *El nuevo Derecho Procesal Constitucional*, México, UBIJUS, 2012, p. 228.

1. No se aconseja que en México se deba crear un Tribunal Constitucional, ni dentro ni fuera del Poder Judicial, pues se considera que la SCJN ya es el Tribunal Constitucional del país y este hace las funciones de ello, en todo caso, como se planteó al respecto, se siga fortaleciendo su función como se ha venido haciendo recientemente.

2. Tampoco se cree conveniente que cambie su sistema de jurisdicción, de Estado de jurisdicción a una unidad de jurisdicción o impartición de justicia uniforme, como el que funciona en Colombia, el que cambie o no, no afecta a que se lleve a cabo una adecuada designación de Ministros, ni tampoco deba afectar al desempeño de estos respecto a sus funciones, sino al contrario, podría confundir y alterar el orden de la estructura jurídico-política que existe en México.

3. Respecto al número de integrantes de Ministros que conforman la SCJN, al igual que el periodo y la conformación interna de este, también debe quedar tal como se establece en la Constitución.

b) Recomendaciones de cambio (Aportaciones):

1. Se recomienda el mecanismo de designación para magistrados de la Corte Constitucional de Colombia, siendo que el Ejecutivo sólo presenta una terna y el Consejo de Estado junto con la Corte Suprema pertenecientes al Poder Judicial, son quienes presentan la mayor parte de las ternas, así pueda garantizarse aún más la independencia del poder Judicial y deje de estar sometido al Ejecutivo quien tiene prácticamente facultades para hacer de sus propios intereses corruptos un negocio político-partidista, o de cualquier otra índole ajena a la justicia.

Se permitiría una mayor observancia por parte de la materia jurisdiccional, al no estar subordinados los altos mandatarios del Poder Judicial, con el **apoderamiento** del Presidente.

Con ello, también se buscaría una Corte más plural entre sus integrantes, en el entendido de que ya no sólo serán personas seleccionadas por el Presidente,

tener una Corte en la cual la toma de decisiones pueda considerarse más equilibrada, proporcional e imparcial.

2. De acuerdo a la aportación anterior, se cree conveniente, que aunque las estructuras de los Poderes Judiciales son distintos, como ya se dijo, se puede buscar el **equiparamiento**, siendo posible que el Poder Judicial a través del consejo de la judicatura presenten dos de tres candidatos pertenecientes a la terna, dejando un candidato que propuesto por el Presidente de la Republica,

3. Y por último, Se recomienda ampliamente el procedimiento de elección establecido por el Decreto Presidencial por parte del Presidente Juan Manuel Santos, quien a petición de las organizaciones civiles, académicas y públicas, tuvo a bien implementar que el Congreso lo aprobara, no se contrapone a lo ya estipulado por la Constitución de su país y tampoco de los ordenamientos reglamentarios.

Al ser una situación que no estaba anteriormente regulada, de igual forma se opina pertinente, que el mismo proceso se acate por el consejo de la Judicatura, lo cual permite de acuerdo a la transparencia "*Justicia Abierta*"²²⁹ que se puedan seguir conservando los mismos requisitos del artículo 95, pues se consideran de mayor rigor que los de Colombia.

La diferencia estriba, en que ahora al llevarse a cabo la opinión y participación pública, con un procedimiento nuevo en las entrevistas y las aportaciones de instituciones jurídicas y académicas ajenas al gobierno propician candidatos más capaces, elegidos por medio de un sistema transparente (de Acceso a la Información Pública) como lo establece el Decreto 0537 del 2015 de la República de Colombia.

3.6 Conclusiones preliminares

²²⁹Termino novedoso que se le ha dado a la transparencia en la estructura interna del Poder Judicial respecto a su judicatura.

En el primer apartado se establecieron las generalidades del El Estado colombiano, el cual se rige actualmente por la Constitución Política de 1991, en tal sentido, la carta constitucional es considerada como una de las más avanzadas del mundo.

Es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, con autonomía en sus entidades territoriales.

Colombia tiene un sistema político republicano, democrático y representativo, en la cual existe una clara división de poderes que son el ejecutivo, el legislativo, judicial. A diferencia de México, que es una República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de México, unidos en una federación.

En el tema 2.2, respecto al Sistema Jurídico Colombiano se explicó que es un sistema jurisdiccional distinto al de México, el primero pertenece a un modelo de unidad jurisdiccional o de impartición de justicia uniforme, en tanto que el segundo pertenece a un estado de jurisdicción. Esto significa que todos sus tribunales pertenecen al Poder Judicial, toda su estructura y funcionamiento, se encuentra regulado por el título VIII de la Constitución Política de 1991 y el reglamentado por la Ley 270 de 1996.

Posteriormente en los temas 3.3 y 3.4, se abordó todo lo referente a la Corte Constitucional y la designación de sus magistrados. Los artículos 239 a 245²³⁰ de la nueva constitución Colombiana, del 7 de julio de 1991, introduce la Corte Constitucional, compuesta por nueve magistrados, designados por el Senado de la Republica, de entre las ternas que formulan el Presidente de la Republica, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.

La Corte Constitucional Colombiana que se ha caracterizado por su rica e importante jurisprudencia, conoce de la acción tutela jurídica (amparo) acción de *habeas corpus*, acciones populares y acciones de clase, relacionadas con las defensas de ciertos derechos constitucionales.

²³⁰La Corte Constitucional de Colombia se encuentra prevista dentro del título VII de la Constitución, denominado *de la Rama Judicial*, por lo que a pesar de ser autónoma de los demás órganos que integran el Poder Judicial, estimamos, forma parte de este. *Op. cit.*

Además conoce de la acción de inconstitucionalidad, del control automático y posterior sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos, y de un control de constitucionalidad preventivo a través de la revisión previa: a) de los proyectos de ley estatutaria aprobados por el congreso, b) de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueban y c) de la decisión definitiva sobre las objeciones presidenciales a los proyectos de ley sustentadas en motivos de inconstitucionalidad.

En el apartado número 3.14, se analizó el Decreto Presidencial 0537 de marzo del 2015 el cual consistió en que Varias organizaciones participaron en ello, buscando transparencia en dicho proceso, luchando por dar un paso muy importante para que los colombianos tengan una mayor confianza y vean mayor transparencia, en la forma en cómo se escogen los altos dignatarios judiciales del país.

Sobre todo los magistrados de las altas Cortes, en este caso la Corte Constitucional, como medida de autorregulación, y que gracias a la presión, al empeño por parte de la organización de dichas sociedades, fue que el presidente decidió optar por un nuevo mecanismo en cuanto concierne a su terna, el cual fue un gran avance para la transparencia y la participación ciudadana conjunto de instituciones jurídico-académicas.

Finalmente, en el último apartado se consideró la gran importancia y relevancia que representa el alto cargo de un Magistrado o Ministro de la Corte Constitucional, el cual no se puede manejar tan a la ligera no dejar que caiga en manos de la corrupción y de intereses político-partidistas o factores reales de poder ajenos al único objetivo y fin de la máxima impartición de justicia, que es el Derecho.

También se establecieron las últimas diferencias de la Corte Constitucional Colombiana y la SCJN de México.

Con ello se dedujo, que el sistema de designación de Magistraturas a la Corte Constitucional de Colombia, resultaba parcialmente adecuado para la mecánica de designación de Ministros en México, y que principalmente el Decreto 0537, es una opción recomendable, si lo que se busca y espera de las designaciones, es la transparencia y el buen perfil que debe ocupar un Juez Constitucional.

CAPÍTULO IV

PERSPECTIVAS DEL PROCEDIMIENTO POLÍTICO PARTIDISTA EN LA DESIGNACIÓN DE MINISTROS EN MÉXICO

4.1 La importancia de la responsabilidad constitucional de los Ministros del alto Tribunal de la Nación, 4.2 El procedimiento de designación permite resolver otros problemas de configuración política, 4.3 El Procedimiento de designación y la intervención de órganos políticos que actúan con discrecionalidad en la SCJN, 4.4 Retos y perspectivas del qué hacer con el procedimiento de designación, 4.5 Consideraciones finales.

En el capítulo primero se realizó una breve síntesis de los diversos sistemas de designación de ministros y se identificó que tanto las discusiones de sus respectivos procesos legislativos, como las críticas que han surgido al respecto, han pretendido garantizar la independencia de los ministros, sin lograr su cometido, esto a partir de un cierto procedimiento de designación. Es decir, se ha pretendido que el sistema que se utilice, elimine cualquier tipo de influencia de los agentes políticos sobre los ministros de la Corte.

En el segundo capítulo se retomó brevemente la explicación de la reforma judicial de diciembre de 1994 y la forma en que se han desarrollado los procedimientos de designación desde entonces. Se identificó que éste adolece de diversos problemas; en primer lugar, la poca información con la que se desenvuelve; en segundo lugar, que tanto el Presidente, como el Senado de la República, cuentan con facultades ampliamente discrecionales dentro de él, prestándose a dar apertura secundaria a agentes partidistas e incluso factores reales de poder externos.

Adicionalmente se identificó, que no existe ninguna evidencia de que se realice un estricto análisis de las personas que integran las ternas, trayendo como consecuencia deficiencia en la transparencia, viciando el concepto de justicia abierta y que después de todo es permitido por los artículos 95 y 96 constitucionales, al no regular dichos aspectos se limitan en su contexto a explicar que tanto el presidente como el Senado suelen únicamente señalar que los candidatos

propuestos cumplen con los requisitos formales que la Constitución Federal establece.

En atención a lo observado en los capítulos anteriores, el siguiente capítulo se desarrollará en primer lugar a mostrar la real importancia de los Ministros de la SCJN, y de tal modo justificar el por qué es de suma relevancia la designación de los mismos, como objeto de esta tesis de grado.

En segundo lugar ya una vez comparado el sistema jurídico colombiano, habiendo hecho los análisis y estudios comparativos de la designación de magistraturas judiciales de altas Cortes, se procederá a retomar la explicación de la relación que existe entre el procedimiento de designación y la independencia judicial internamente en México.

Con ello se sugerirá que el procedimiento de designación no debe analizarse a partir de si garantiza o no la independencia judicial, desde una nueva perspectiva, el diseño particular del sistema de designación sirve para alcanzar fines diversos a la independencia de la impartición de justicia y el Poder Judicial como tal.

Finalmente, en un tercer lugar, se explicará por qué, desde un punto de vista crítico-reflexivo, la configuración del sistema actual tiende a politizar la designación de los ministros. Así se permitirá realizar algunas sugerencias a la forma en que suele desarrollarse el procedimiento de designación.

4.1 La importancia de la responsabilidad constitucional de los Ministros del alto Tribunal de la Nación.

En el presente subcapítulo se considera indispensable resaltar acorde a la temática de investigación que se aborda, el por qué es importante un ministro con aptitudes y libre de intereses corruptos, la gran importancia de su función como el más alto cargo en la Suprema Corte de Justicia que estos tienen para con todos los individuos que se encuentran en la República mexicana.

El compromiso que tienen por hacer valer la justicia y respetar la encomienda de aplicar las Garantías, Derechos Fundamentales y Derechos Humanos tanto de la misma Constitución, como de los Tratados Internacionales de los que el país sea

parte, con la finalidad de respaldar el por qué la importancia de la designación de los Ministros.

Analizando algunos de los aspectos antes mencionados de asuntos dentro del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se logra apreciar la gran problemática social, jurídica y política por la que se ha atravesado y como consecuencia de ello, el Estado mexicano atraviesa determinaciones las cuales claramente se observa una Corte carente de independencia, autonomía e imparcialidad en sus resoluciones, lo anterior, en virtud al notorio sometimiento de los Ministros, hacia a los caprichos político-partidista del poder que se encuentre en turno.

Se podría dedicar toda una tesis en los proyectos de sentencia que en su momento procesal fueron resueltos incorrecta e inconstitucionalmente por el Pleno de la Suprema Corte, resoluciones que evidentemente demuestren la falta de raciocinio lógico-jurídico, de sensibilidad humana, sustento legal y de imparcialidad pero no es la finalidad, sino dar apertura a investigaciones posteriores en la que el objetivo principal sea el exhibir el mal funcionamiento de la impartición de justicia.

Se debe analizar y tener las bases desde que se elige y designa un Ministro, acorde a la Constitución.

Así del mismo modo, se percibe como consecuencia, un posible déficit en la actuación jurisdiccional del más alto tribunal federal mexicano, la *responsabilidad constitucional* que únicamente los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tienen, cuando en su calidad de Jueces y garantes constitucionales, actúen contra las constancias que informen un expediente o desconozcan los derechos humanos.

En virtud de lo anterior resulta evidente que la materia toral por la que se rige al caso concreto es de naturaleza Constitucional, en razón al contenido estipulado dentro de la reflexión y una posible inclusión, de una nueva modalidad de designación constitucional a los artículos 95 y 96 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por razón las funciones que el propio Pacto Federal ha encomendado a los Ministros de la Suprema Corte de fungir como garantes y protectores del imperio de los postulados, principios y normas que la propia Carta Magna exige.

Sin embargo, no es óbice a lo anterior, señalar que por la naturaleza del presente trabajo de investigación, por cuanto a las consecuencias de las elecciones y designaciones, las conductas desplegadas por el Ministro o Ministros que en ejercicio de sus funciones actúen contra las constancias que informen un expediente o desconozcan los derechos humanos, implícitamente se desprenden responsabilidades de diversa naturaleza a la constitucional, siendo éstas la política, la penal, la civil y la administrativa afectando ampliamente toda la esfera jurídica.

Política, porque al transgredir el Estado de Derecho y al violentar las garantías individuales de quienes hayan actuado como parte en alguno de los asuntos en los que por razón de competencia le corresponda conocer y resolver se encuadran en aspectos de naturaleza política.

En atención a la conducta ejercida por el Ministro o Ministros; a la responsabilidad derivada de juicio político y además a la inclusión de un nuevo paradigma de responsabilidad constitucional, en virtud a la polémica jurídica, social y política, ya que en la realidad pasa inadvertido que la crítica implica una acción del intelecto, expresada como opinión formal, fundada y razonada, necesariamente analítica, en referencia a un tema en concreto, lo que ocurre en la especie.

A los integrantes de nuestro máximo tribunal judicial federal mexicano les faltan las ideas y argumentos para resolver como garantes del estado jurídico que debe permanecer en la sociedad mexicana, puesto que **desafortunadamente se carece de visión estadista para lograr dicho objetivo.**

Lo anterior por un lado, y por el otro recordar que como es el Congreso de la Unión el facultado para designar a los Ministros de la Suprema Corte, tal inclusión de responsabilidad significaría para algunos grupos de poder, limitarse en automático el control que ejercen sobre la Corte, porque como es por demás sabido, en los asuntos de trascendencia jurídica, irónicamente impera el tinte político sobre el jurídico.

Por lo que se reitera, para algunos grupos de poder no les convendría la inclusión de este nuevo paradigma constitucional, es decir, al convertirse la Corte en un ente imparcial, objetivo, autónomo e independiente, y por ende las presiones que generalmente ejercen ciertos sectores políticos, ya no podrían seguir subsistiendo, en caso de aprobarse el presente proyecto de investigación.

Responsabilidad Penal, porque de las conductas desplegadas por el Ministro o Ministros en ejercicio de sus funciones actúen contra las constancias que informen un expediente o desconozcan los derechos humanos, implícitamente se conlleva la probable comisión de un delito en cualquiera de sus modalidades previstas y sancionadas por el Título Décimo de los delitos cometidos por servidores públicos del Código Penal Federal.

Responsabilidad civil, al efecto producido en razón a determinaciones arbitrarias y contrarias a constancias, bajo las directrices de lo establecido por el capítulo quinto de las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, en sus artículos 1910-1934 bis del Código Civil Federal en correlación con lo establecido por el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Responsabilidad administrativa, por cuanto a la conducta del Ministro o Ministros que haya sido notoriamente infundada por no resolver conforme a constancias, como un evidente incumplimiento y deficiencia en el desempeño de sus funciones, se estaría frente a un acto de naturaleza administrativa, por encuadrar la conducta o conductas dentro de los supuestos del Título Segundo de las Responsabilidades Administrativas, al capítulo primero de los principios que rigen la función pública, sujetos de responsabilidad administrativa y obligaciones en el servicio público de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

En atención a lo anterior y bajo la misma tesitura se demuestra que el contenido del presente trabajo de investigación, presenta matices principalmente constitucionales y políticos, pero de igual forma otros campos jurídicos que atañen a la nación entera, tales como los penales, civiles y administrativos, empero y tomando en consideración que la materia constitucional por su naturaleza intrínseca, va más allá que todas las demás ramas del Derecho, por ser concebida

como el orden jurídico fundamental del Estado y de la sociedad²³¹, por lo que, y en base a las consideraciones esgrimidas con anterioridad, se colige que el tema central de la presente investigación es de carácter constitucional.

En razón a que la totalidad del orden jurídico se ve sometida a la Constitución, que a su vez genera que ninguna autoridad del Estado, pueda preservarse en cuanto a sus poderes o facultades ni por fuera de la misma Constitución²³², de aquí que se ha considerado por toda la doctrina como una norma jurídica, con todas las importantes consecuencias que ello implica, como lo es garantizar y defender la integridad del texto frente a ataques de otra naturaleza²³³.

Cabe hacer mención que la Constitución es la Ley que prescribe normas de decisión que son obligatorias para las autoridades y habitantes de la Federación, por lo que es indispensable que la norma que fundamenta a todas las demás leyes, normas conformadoras del orden jurídico, obligue a todos los demás ordenamientos a seguirla en todo su contenido, a no contravenirla, sobre todo a respetar y garantizar el respeto irrestricto de los derechos humanos frente a actos de autoridad.

Su fundamentalidad²³⁴ denota una cualidad de la Constitución que hace ser el ordenamiento básico de toda la estructura jurídica, es decir, el cimiento sobre el que se asienta el sistema normativo de derecho en su integridad.

En consecuencia, el concepto de fundamentalidad equivale al de primariedad, es decir, que si la Constitución es la “Ley Fundamental”, al mismo tiempo es la “Ley Primaria”.

Así mismo todos los servidores públicos están obligados a protestar la Constitución, el incumplimiento de esa obligación que trae aparejada una doble consecuencia -por lo que hace al servidor público en sí y por lo que se refiere al acto emitido por este-.

²³¹ Hâberle, P. *El Estado Constitucional*, ed., trad. De Héctor Fix-Fierro. UNAM. México, 2003, p. 3.

²³² Tamayo y Salmorán, *Introducción al Estudio de la Constitución*, Fontamara, México, 1998, p. 221.

²³³ Blanco Valdez, R.L. “La configuración del concepto de Constitución en las experiencias revolucionarias Francesa y Norteamericana”, *Teoría Constitucional y Derechos Fundamentales. Miguel Carbonell*, CNDH, México, 2002, p. 18.

²³⁴ Véase la presentación de Miguel Carbonell en Guastini, R. *Estudios de teoría Constitucional*, Fontamara. México. 2001. p. 16.

También se hace necesario referir que toda organización política, social y económica requiere de un factor importante para su debido funcionamiento, lo identifico como el equilibrio de las cargas de trabajo y de las responsabilidades consiguientes.

Lo que dentro de las instituciones públicas, se denomina como una política de pesos y contrapesos, que en mi concepto, tratándose del buen funcionamiento de las instituciones encargadas de administrar justicia, específicamente de aquellas que se ubican como órganos terminales, necesitan de controles que vayan limitando y frenando inclusive los excesos de poder y de decisión que tienen como órganos terminales de decir el derecho, esto con el único propósito de no caer en el autoritarismo y la arbitrariedad.

Ahora bien, entrando al fondo de la problemática de este apartado, desde el punto de vista *fáctico-jurídico*, y en atención a lo antes señalado sobre los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los efectos no sólo legales sino también sociales, representan un reclamo social en toda la extensión de la palabra, representan un ¡ya basta! de manejar las leyes a subordinación política partidista o de cualquier otra naturaleza ajena al derecho y la justicia.

Ya basta de bailar al ritmo que les impongan diversos grupos de poder, basta de cumplir caprichos frívolos. Al parecer se les ha olvidado a los señores Ministros son jueces constitucionales y que están obligados a respetar y velar por las garantías fundamentales y los derechos humanos, por la autonomía judicial, por la constitucionalidad y por el estado de derecho.

Debido a que la Constitución ya no se vota, porque ya ha sido votada en su origen, la ingeniería constitucional, se justifica y se explica en relación a la garantía de los derechos fundamentales, la esencia del constitucionalismo es la defensa de los derechos humanos y la limitación del poder.

México requiere de una cultura democrática constitucional, que ofrezca acceso a sus ciudadanos a los espacios de decisión, México requiere una cultura que permita participación en la toma de decisiones importantes, como la de hacer leyes, México requiere de una democracia virtuosa, no desvirtuada, una democracia sostenida por sus ciudadanos en franco y constante intercambio con sus

instituciones, en donde un eficaz estado de derecho supone ante todo, convertir en principio de legalidad, los valores éticos y políticos de nuestra sociedad.

Se debe recordar que las Constituciones modernas se construyen a través de conceptos abiertos, por un lado, permiten la posibilidad de actualizar, modernizar y evolucionar el texto fundamental al dinamismo social, mediante las necesidades de la población y no mediante las necesidades de la clase política en turno.

El problema medular es que se tiene un cascarón pero no un contenido que valga la pena, existe una Suprema Corte, pero no individuos capaces de defender sus convicciones, personas capaces de anteponer y ponderar las necesidades sociales de justicia, legalidad, constitucionalidad, seguridad y de certeza jurídica, principios de los que está tan ávida la sociedad mexicana.

No se trata del número de resoluciones que se emitan, para sólo cumplir con un requisito estadístico, sino de emitir determinaciones de calidad, y no por cuanto al formato impecable que se pueda utilizar la técnica metodológica y epistemológica que como Ministros y Doctores en Derecho tienen, sino por cuanto a **la autonomía del Poder Judicial de la Federación debería existir, que en verdad sean fieles a sus convicciones, que no les tiemble la pluma ante las presiones constantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo Federal tan solo por designarlos, pues para eso se supone que son independientes, autónomos e imparciales, precisamente por la alta responsabilidad que el Pacto Federal les ha encomendado, en razón al carácter de jueces constitucionales, al ser garantes de la legalidad y de la constitucionalidad de todos los actos emitidos por las autoridades de los tres niveles de gobierno,**

Ante la obligación de preservar en todo momento las garantías y los derechos humanos que toda persona nacional o extranjero tiene por el sólo hecho de encontrarse dentro del territorio mexicano.

En la actualidad es lamentable la incongruencia de lo que se dice a lo que se hace, por un lado publican libros, sustentan conferencias y entrevistas magistrales, en donde manifiestan el respeto irrestricto a las garantías fundamentales, a la constitucionalidad y al estado de derecho, pero por otro lado, sus acciones cotidianas demuestran totalmente lo contrario a lo manifestado en sus discursos, es

decir, estamos supeditados a ver ahora con qué argumento van a resolver tal o cual asunto.

Tal parece que se despiertan siendo católicos y terminan el día siendo mahometanos, así de cambiantes están en cuanto a sus criterios. ¿Hasta dónde se ha deformado la actividad jurisdiccional?, cuando en tiempos pasados se decía que el Poder Judicial Federal era el único ente al que todavía se le guardaba respeto como resultado de sus valiosas, claras, precisas y contundentes actuaciones, constituía la esperanza de todos los mexicanos de obtener justicia o por lo menos - para no entrar en alguna discusión bizantina del concepto de justicia- de que se resolviera conforme a derecho y sobre todo en forma congruente con el contenido procesal que informaba un expediente y el pleno respecto a los derechos humanos.

Sin embargo dio un giro de ciento ochenta grados, dado que en la actualidad los señores Ministros se ganaron a pulso la desconfianza por parte de la sociedad mexicana y del foro jurídico en general, a grado tal que la mayoría de la sociedad tiene la certeza de que en México, la impartición de justicia constituye sólo una utopía.

En este apartado, seguramente no faltará la opinión de que la presente investigación y análisis reflexivo de responsabilidad constitucional, tiene su génesis en algún descalabro personal, la respuesta es negativa, toda vez que como estudioso del derecho y como más adelante se seguirá desarrollando hasta sus conclusiones, se advierte la existencia prolija de situaciones en que las elecciones y designaciones de los ministros de la Corte Suprema del país, no sólo se han apartado de los propios criterios interpretativos de la Constitución, sino que inclusive se advierten constancias a través del tiempo, en la que la influencia político-partidista está presente posiblemente en todo momento, a esa problemática institucional.

Debe existir, una solución alterna, inmediata y eficaz que conserve los parámetros de legalidad, de constitucionalidad, de independencia y autonomía del órgano encargado de conocer, substanciar y resolver la hipótesis de responsabilidad constitucional derivada de alguna resolución emitida por algún

Ministro que contravenga las constancias que informen un expediente o desconozca los derechos humanos.

Con ello, se trataría de recobrar el respeto, la confianza que los mexicanos queremos tener en nuestras instituciones encargadas de administrar justicia, constituyen órganos terminales en los conceptos jurídicos que se van estableciendo en la cotidianidad jurídica de sus funciones, se cumpliría con aquella regla política de pesos y contrapesos que debe existir entre las instituciones públicas para su debido funcionamiento.

Tampoco debe confundirse, que aunque no es tema directo del presente trabajo, las conductas en la que incurren los Ministros, sobre que resuelvan contra el contenido procesal o el desconocimiento de los derechos humanos, dado que sobre tal particular debe decirse que si bien es cierto en general, existen las diferentes responsabilidades indicadas.

Una nueva responsabilidad constitucional específica, es la que se deriva de la emisión de resoluciones que se encuentren contra el contenido procesal que integre algún expediente o que desconozca los derechos humanos. Y ello precisamente porque dicha hipótesis se está generando de manera cada día más frecuente en la función jurisdiccional que tienen encomendada los señores Ministros, sin que en la realidad social tal conducta irregular tenga alguna consecuencia jurídica, dado que para ello es inevitable abordar el tema de los intereses de poder que existen entre las diversas instituciones.

Quien niegue la existencia de intereses de ciertos grupos de poder en la administración de justicia, estará falseando la realidad socio-política que rige en México o por lo menos ignorando o matizando las condiciones que se generan entre diversas instituciones mexicanas.

Nadie es ajeno o por lo menos no se encuentra documentado, que en la historia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, exista algún caso derivado de responsabilidad política emanada por haber resuelto contra el contenido procesal que integra un expediente o el desconocimiento de los derechos humanos.

La ausencia de algún antecedente de responsabilidad en el sentido referido, no es indicador de que no exista tal conducta, sino que simplemente es revelador

de que lo que no existe, es alguna norma que regule tal proceder irregular de un Ministro, ni el procedimiento que debe observarse y menos aún el órgano confiable que deba resolver dicha hipótesis.

Por tanto, se estima indispensable e inclusive urgente, que se materialice sobre una nueva visión y mecánica en el proceso de designación, que pueda brindar ministros que efectivamente su única encomienda sea la responsabilidad constitucional que refiero, que se abordan en el presente trabajo de investigación. Lo más probable, es que quienes puedan hacer algo al respecto para solucionar dicha problemática, o sea los órganos encargados de legislar, se mantengan a un margen de decisiones partidistas, obligándolos a tomar una actitud pasiva o inclusive de sometimiento, peor aún de encubrimiento, negar la procedencia o la operación de las razones reales por las que se inició el presente análisis.

4.2 El procedimiento de designación permite resolver otros problemas de configuración política.

En el primer capítulo se identificó que en todas las reformas al procedimiento de designación de ministros parecen existir dos pretensiones: la primera, considerar que el procedimiento de designación sirve para garantizar la independencia judicial, y la segunda, relacionada con la anterior, que es posible eliminar cualquier tipo de influencia de los agentes políticos sobre los designados.

Se habla de una confusión entre "neutralidad" ideológica e independencia, se pretende que el procedimiento de designación elimine cualquier tipo de influencia sobre los designados, y únicamente así se garantizará la independencia de los ministros.

Lo que se entiende por independencia judicial ha sido objeto de un amplio debate por parte de académicos.²³⁵

²³⁵ Para una crítica a ciertos conceptos que suelen asociarse, y en algunos casos, identificarse con la independencia judicial, como lo son autonomía, soberanía, e imparcialidad, véase AGUILO, JOSEP, "Independencia e imparcialidad de los jueces y argumentación jurídica", Isonomía, número 6, abril, 2007, México, pp. 71 y ss.

Para efectos del presente trabajo entenderemos por "independencia judicial" la posibilidad de que los jueces puedan resolver los casos que se les presentan, con base en sus propias consideraciones y convicciones"²³⁶ , no a partir de cualquier tipo de presión o intromisión externa²³⁷.

Entenderemos que un juez realiza su función de forma independiente cuando está en posibilidad de resolver un caso libre de cualquier tipo de presión externa o ajena al derecho²³⁸.

La independencia no es una característica consustancial o intrínseca al juez; más bien, se trata de un principio político al que aspiran la mayoría, si no es que todos, los Estados constitucionales.²³⁹

Cada sistema jurídico ha diseñado una serie de herramientas -que algunos han denominado garantías jurisdiccionales- ²⁴⁰. Si bien no existe un acuerdo respecto a una fórmula única para lograrlo, algunos han considerado que es indispensable que los jueces cuenten con; a) estabilidad en su cargo b) una remuneración que no pueda ser disminuida durante su mandato, c) un haber por retiro, d) un sistema previamente establecido para la imputación de responsabilidades.²⁴¹

Respecto al contenido de cada una de las garantías jurisdiccionales tampoco existe un consenso. Algunos han considerado que a fin de garantizar la estabilidad en el cargo es indispensable que los jueces permanezcan en él de forma

²³⁶ Cfr, EPSTEIN, LEE. et al, "Comparing Judicial Selection Systems" en William Mary Bill of Rights Journal, diciembre de 2001, Estados Unidos de Norteamérica, pp. 8 y ss. También Cfr. ERNEST, Carlos, "Independencia judicial y democracia", en MALEM, IORGE, et al, (comp.). La función judicial. Ética y democracia, Gedisa, México, Barcelona, 2003, p. 235

²³⁷ Al respecto, debe decirse que existe una discusión respecto a si los jueces cuentan con una entera libertad al momento de resolver, o si su criterio está, en parte, limitado por el contexto institucional en el que se desenvuelven. Particularmente, ante la amenaza de que los otros poderes, concretamente el ejecutivo, realicen lo que la doctrina denomina court packing. Este problema sobrepasa los límites de nuestro trabajo, por lo que nos limitamos a mencionarlo. Para un análisis de la independencia judicial relacionada con el court packing véase, FRIEDMAN, BARRY, "The importance of being positive; the nature and functions of judicial review" University of Cincinnati Law Review, verano, 2004, pp. 1257-1303.

²³⁸ Cfr. Martínez, Carlos, op, cit; p.236.

²³⁹ Cfr. Martínez Alarcón, María Luz, *La independencia judicial*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004, p. 39 y ss.

²⁴⁰ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor Y Cossio Díaz, José Ramón, op cit, pp. 31 y ss.

²⁴¹ Cfr. Idem.

vitalicia, salvo mala conducta²⁴², mientras que otros señalan que es suficiente con que se establezca un periodo determinado, mayor al que corresponde a los titulares de los órganos que intervinieron en su designación.²⁴³

Otros han sugerido que además de las mencionadas garantías jurisdiccionales, es indispensable establecer una forma de selección que desvincule a los jueces de aquellos que participaron en su designación.²⁴⁴

Sin embargo, desde nuestra perspectiva la posibilidad de lograr dicha desvinculación, no depende de la configuración de cierto procedimiento de designación, sino de las propias garantías jurisdiccionales que el sistema establezca, de acuerdo con sus necesidades políticas, sociales y culturales.²⁴⁵

Si se toma en cuenta que la acción de designar (utilizando el sistema que se prefiera) se presenta en una única ocasión, al inicio del mandato de la persona designada, no puede suponerse, en nuestra opinión, que ese simple acto inicial evitará cualquier tipo de influencia o intromisión posterior -durante todo el ejercicio del cargo- sobre las decisiones que el juzgador emita; máxime, cuando el titular del cargo que realizó la designación ya hubiera finalizado su mandato y cuando las normas relativas al procedimiento de designación dejan de ser relevantes, una vez que ésta se realizó.

En este punto hay que considerar que las únicas normas que seguirán siendo relevantes durante el ejercicio del cargo son aquellas relacionadas con las garantías jurisdiccionales, y son estas las que pueden impedir la intromisión de cualquier presión externa durante el ejercicio de su función.

Que las garantías jurisdiccionales sean relevantes para garantizar la independencia judicial, y no lo sea el procedimiento de designación, no es una cuestión novedosa. Si se atiende cuidadosamente a lo que se debatió en la Convención de Filadelfia de 1787 -tras la que se adoptó la Constitución norteamericana-, se apreciará que el tema de la independencia de los jueces no se

²⁴² Cfr. Hamilton, A., et al. op cit. pp. 335 y ss.

²⁴³ Cfr. Epstein, Lee, et al, **Comparing ...** pp 10 y ss.; y también cfr. Monaghan, Henry Paul, op cit. pp. 12 11 y 1212.

²⁴⁴ Cfr. Ernest, Carlos, op cit, p. 236.

²⁴⁵ Cfr. **EPSTEIN. LEE, et al. Comparing ...** p. 8.

relacionó con el procedimiento de designación, sino con el contenido de ciertas garantías jurisdiccionales.

²⁴⁶ En dicha Convención se habló sobre la conveniencia de seguir la práctica británica (los jueces ejercerían el cargo de forma vitalicia y permanecerían en el en tanto mostraran "buena conducta"²⁴⁷) como fórmula para garantizar su independencia, pero nunca de cómo cierto procedimiento de designación sería auxiliar a ello.

En este mismo sentido, Alexander Hamilton, en sus famosos escritos Federalistas, no se pronunció sobre un método particular para la designación de los ministros, sino que se limitó a señalar que "ha de ser el mismo [que] para nombrar a los funcionarios de la Unión".²⁴⁸

Al tratar el tema de la independencia, se pronunció sobre la necesidad de garantizar la estabilidad en el cargo de los jueces de la Corte²⁴⁹, lo que constituye, como hemos visto, una de las garantías jurisdiccionales.

Ahora bien, aterrizando a la temática fundamental de este apartado, es si el procedimiento de designación, permite resolver otros problemas de configuración política, si el procedimiento de designación no debe analizarse a partir de si garantiza o no la independencia de los designados, resulta relevante preguntarnos ¿para qué sirve?, ¿qué función cumple?

Desde nuestra perspectiva, el diseño que se establezca está relacionado con la solución de diversos problemas de configuración política. Durante la misma Convención de Filadelfia se presentaron diversos "sistemas" de designación, que analizaban respecto a qué órgano debía tener la facultad de designar, y si en el nombramiento debían intervenir uno o dos poderes.²⁵⁰

²⁴⁶ Para un breve análisis de las posturas presentadas en dicha convención, véase Eipstein, Lee- y Segal Jeffrey A., *Advice and Consent, The politics of Judicial Appointments*, Oxford University Press, Nueva York, 2005, pp, 8 y ss., así como Strauss, David y Sunstein, Cass, op, cit. p. 1495 y ss.

²⁴⁷ Cfr. Eipstein, Lee y Segal Jeffrey a, op cit . p. 7.

²⁴⁸ Cfr. Hamilton, Alexander, et al., op cit . p. 330.

²⁴⁹ Ibidem. pp 331-332.

²⁵⁰ Los modelos que inicialmente se presentaron fueron: a) únicamente el Presidente; b) únicamente el Congreso; c) el Presidente con el consejo y consentimiento del Congreso, y, d) el Congreso con el consejo y consentimiento del Presidente.

Cada una de las propuestas fue presentada, no para discutir cuál garantizaba de mejor manera la independencia de los jueces, sino cuál de ellas representaba y protegía mejor a los intereses de quienes resultarían afectados por las resoluciones de la Corte.²⁵¹

Tomando en cuenta el diseño constitucional que se pretendía establecer para la nación. Algunos como Alexander Hamilton estuvieron a favor de un ejecutivo "fuerte", le conferían a éste la facultad de nominar, mientras que quienes estaban en contra de dicha postura, sugirieron que tal atribución le correspondiera al Congreso²⁵².

El sistema que fue adoptado la nominación por parte del Presidente con el *advice and consent* del Senado -permitió conciliar la postura de quienes pretendieron diseñar un Poder Ejecutivo fuerte²⁵³ y la de aquéllos que temían una actitud "monopólica" del Presidente fuera perjudicial para los intereses de los Estados pequeños.²⁵⁴

La idea de que el modelo de designación que se adapte está en función de razones de configuración política diversas a la independencia, se encuentra implícita en quienes consideran que al permitir la participación de ciertos agentes en éste se disminuye (en el caso de las Cámaras o del Senado) o elimina (en caso de que los ministros sean elegidos directamente por el pueblo), el problema contra mayoritario del control judicial de las leyes.²⁵⁵

²⁵¹ Principalmente, se pretendió proteger los intereses de los Estados pequeños. Cfr. Strauss. David y Sunstein, CASS, op. p. 1496.

²⁵² Cfr. EPSTEIN, LEE Y SEGAL JEFFREY a., op- cit., p. 8.

²⁵³ Quienes apoyaban esta postura señalaron que si La facultad de nombrar pertenecía únicamente a una persona, se lograba una responsabilidad "única e indivisa" cuya consecuencia sería que el Ejecutivo, a fin de que mantener una buena reputación, investigara con detenimiento las cualidades del nominado. Cfr. STRAUSS, DAVID Y SUNSTFIN, CASS, op. cit . p. 1496 y cfr. HAMILTON, A., et al.

op. cit., pp. 323.

²⁵⁴ Se encontró que la participación del Senado protegía los intereses de los Estados pequeños, debido a que en el Senado estarían igualmente representados todos los Estados, con independencia del tamaño de su población. Cfr. STRAUSS, DAVID Y SUNSTFIN, CASS. op. at., pp. 1497 y ss.

²⁵⁵ Cfr. BICKEL. ALEXANDER, M, *The Least Dangerous Branch the Supreme Court of the Bar of Poltíics*, Yale University Press, New Haven, 1986, 16-23 y Cfr. ¡Vionaghan, Henry Paul, *The Confirmation Process; Law or Politics?*, Harvard Law Review, Estates Undies of Norte America, núm. 101, Abril de 198S, p. 1203.

De igual manera, está presente entre quienes han sugerido que la participación de dos poderes, en lugar de sólo uno, en el procedimiento de designación, permite establecer un adecuado mecanismo de pesos y contrapesos²⁵⁶, que reduzca ciertos excesos o la posibilidad de que las designaciones recaigan en personas "poco adecuadas" para ocupar el cargo²⁵⁷.

Todas ellas son circunstancias diferentes a la independencia judicial.

En nuestro caso, con el modelo actual de designación se pretendió, como ya se mencionó, incrementar la corresponsabilidad del Senado. ¿Cuál fue el mecanismo que se diseñó para ello? Hay que recordar que la iniciativa no contempló el sistema de "ternas", sino que se limitó a incrementar la votación exigida para que el Senado aprobara a un candidato y a establecer que los candidatos deberían comparecer ante aquel órgano.

Este mecanismo elige que el Senado juegue un papel más activo en la determinación de las tendencias interpretativas de la Corte²⁵⁸ debido a que las comparecencias le permiten discutir públicamente sobre los diversos valores constitucionales e interpretaciones que se les presentan²⁵⁹ y a partir de ello, elegir directamente cuál de los perfiles consideran más adecuado para formar parte de la Corte.

4.3 El Procedimiento de designación y la intervención de órganos políticos que actúan con discrecionalidad en la SCJN.

En el presente apartado se explicará, en primer lugar ciertas atribuciones que le corresponde ejercer a la SCJN son políticas, en la medida en que interfieren con las atribuciones de otros agentes políticos, en segundo lugar, se señalará que los integrantes del órgano, al decidir el sentido de un caso, asumen posturas que

²⁵⁶ STRAUSS, DAVID Y SUSTEIN, CASS, *op. cit.*, p. 1500 y cfr. SUNSTEIN, CASS, et al.. *Are Judges Political? An Empirical Analysis of the Federal Judiciary*, The Brookings Institution, Washington, 2006, p. 142.

²⁵⁷ Cft. HAMILTON, A., et al, *op. cit.*, pp. 323 y 324.

²⁵⁸ Cfr. Mejía, Raul y Orozco, Wistano, *op. cit.*, p. 117-118.

²⁵⁹ Cfr. Kagan, Elena, *Confirmation Messes. Old and New*, *University of Chicago Law Review*. Estados Unidos de Norteamérica. Vol. 62. Núm. 2, primavera, 1995, p. 935.

inevitablemente generan controversias políticas, debido a que se relacionan con cuestiones ideológicas.

La SCJN interfiera en la distribución competencial de órganos políticos, y la postura de cada ministro incluya una carga ideológica, las personas que ocupan los órganos que intervienen en la designación tomen en cuenta la ideología de los individuos que propondrán para integrar al órgano que los afectará competencialmente, son aspectos que deben tenerse presente al analizar la forma en que se desarrolla el procedimiento de designación, un tercer lugar, se explicará que, dadas las consideraciones anteriores, la intervención discrecional del presidente y el Senado en la designación hacen que ésta se politice.

De acuerdo a lo anterior, si uno de los objetivos de la presente investigación, es el afirmar con sustento y argumentos, que la SCJN es un tribunal político, se deberá abordar dicho argumento en dos puntos sustanciales, en un primer inciso a) La Corte realiza funciones políticas y b) La ideología judicial y las controversias políticas.

a) La Corte realiza funciones políticas:

Para Ulises Schmill, la función esencial de los jueces consiste "en establecer la regularidad de la conducta tanto de los órganos del Estado como de los particulares"²⁶⁰. Esto quiere decir que los jueces, al resolver cierto conflicto tienen que determinar cuál de las pretensiones de las partes se adecúa a los contenidos establecidos en la ley²⁶¹, o en otras palabras, los jueces deben determinar cuál de ellas tiene un sustento normativo.

En este sentido, siguiendo al profesor Schmill, si las normas jurídicas fundamentalmente confieren facultades a los órganos del Estado²⁶², los jueces, al

²⁶⁰ "Ojesto, Fernando, et al (coord.) Actividad jurisdiccional y política, *Jueces y política*, Porrúa, México, 2005. p. 19.

²⁶¹ Cfr. *Ibidem*.

²⁶² Es decir, las normas Jurídicas establecen qué conductas pueden realizar válidamente ciertos órganos. En este sentido, el profesor Schmill siguiendo a Hans Kelsen, sostiene que las normas que establecen derechos subjetivos "no son otra cosa que reflejos subalternos (...) de normas que establecen obligaciones, de restricciones de normas que establecen prohibiciones o la ausencia de normas obligatorias", op. cit., p. H. A) respecto véase del mismo autor, "Los derechos

resolver la litis y que se les presenta, participan en la creación, conservación, distribución o extinción de las facultades jurídicas de dichos órganos²⁶³.

Es decir, los jueces al resolver la litis determinan si cierto órgano se encuentra o no facultado para actuar de determinada manera. Si se toma en cuenta que tales atribuciones son las formas en las que los órganos participan del poder en cierto listado, el control y la distribución que los jueces realicen de dichas atribuciones es una función esencialmente política²⁶⁴. En este sentido, el profesor Schmill considera que:

Quando los órganos del Poder Judicial de la Federación controlan la regularidad de los actos de los órganos del Estado lo que hacen es controlar el ejercicio de la actividad política. Y ese control jurídico es esencialmente político [...] ²⁶⁵

Los medios de control constitucional jurisdiccionales con los que cuenta el orden jurídico mexicano son; a) el juicio de amparo; b) las acciones de inconstitucionalidad; y, c) las controversias constitucionales.

Primero faculta a la SCJN y a los tribunales federales resolver las controversias que se susciten; a) por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; b) por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito federal; y, c) por leyes o actos de las autoridades de los listados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad Federal²⁶⁶.

En el segundo medio de control, la SCJN realiza un control abstracto de la constitucionalidad de normas de carácter general con el objetivo de determinar si la norma emitida se adecúa o no al contenido de la Constitución Federal²⁶⁷. En el

fundamentales: construcción teórica de su concepto", Revista Mexicana de Derecho Público, número 2, octubre de 2001, pp. 35-59.

²⁶³ Cfr. *Ibidem*, p. 19.

²⁶⁴ Schmill parte de la idea de Webber de que política debe entenderse como la "aspiración a participar en el poder o a influir en la distribución del poder entre los distintos Estados, o dentro del Mismo Estado, entre los distintos grupos de hombres que lo componen", *op. cit.* p. 4 (el subrayado es nuestro).

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 20.

²⁶⁶ Artículo 103 de la Constitución federal.

²⁶⁷ Cfr. COSSIO, JOSE Ramón "Similitudes y diferencias...". *op.cit.* p. 72.

último caso, si la resolución se toma por el voto de al menos ocho ministros, los efectos son anulatorios generales²⁶⁸.

Finalmente, las controversias constitucionales son "una denominación genérica que agrupa a procesos jurisdiccionales con distintas características²⁶⁹ como lo son los conflictos entre: a) distintos órdenes jurídicos²⁷⁰; b) órganos de distintos órdenes normativos²⁷¹, y, c) órganos del mismo orden jurídico²⁷².

El objeto directo de las controversias es "la asignación de un derecho, facultad, obligación, competencia o responsabilidad a un órgano u orden en relación con otros órganos u órdenes²⁷³; mientras que indirectamente, su función puede consistir en asignar bienes o recursos, validar algún proceso, determinar alguna responsabilidad o cualquier otra situación de hecho.²⁷⁴

En caso de que la Corte considere fundada la controversia constitucional, el resultado será la anulación de "las normas que resulten contrarias a la Constitución o a la ley, y por ello, la asignación de las competencias al orden u órgano al que a juicio de la Suprema Corte de Justicia deban corresponder.²⁷⁵

Como se aprecia, los controles que la Constitución le confiere al Poder Judicial, particularmente a la SCJN, repercuten sobre las atribuciones que corresponden a ciertos órganos o poderes, pues mediante éstos la Corte interviene en la creación, conservación, distribución u extinción de ellas.

²⁶⁸ Ibidem. p. 75.

²⁶⁹ Cossio, José Ramón, *La controversia constitucional*, op. cit, p. 119.

²⁷⁰ Por ejemplo, conflictos entre la Federación y los estados y el Distrito Federal; la federación y un Municipio; un Estado y otro: un Estado y el Distrito Federal; el Distrito Federal y un Municipio, y; dos Municipios de diversos Estados

²⁷¹ En este supuesto, José Ramón Cossio clasifica los conflictos contenidos en los apartados: c) el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de este, o, en su caso, la Comisión Permanente, ya sea que actúen como órganos federales o del Distrito Federal; y, j) entre un Estado y un Municipio de otro Estado, del artículo 105 de la Constitución Federal.

²⁷² Por ejemplo, los contenidos en las fracciones i) un Estado y uno de sus Municipios; y k) dos órganos del gobierno del Distrito Federal, del artículo antes mencionado.

²⁷³ Cossio, José Ramón, *La controversia constitucional* op. cit, p. 120 (el subrayado es nuestro).

²⁷⁴ Cfr, *Idem*

²⁷⁵ Cossio, José Ramón, "*Similitudes y diferencias...*" op. cit., p. 73 (el subrayado es nuestro). De acuerdo con los párrafos segundo y tercero de la fracción 1 del artículo 105 constitucional, la resolución de la Corte tendrá efectos generales, cuando las controversias versen sobre disposiciones generales de los estados o municipios y sean impugnadas por la Federación; de los Municipios impugnadas por los Estados, y, cuando el conflicto sea entre dos órganos del mismo orden normativo; mientras que en los demás casos no se requiere una votación calificada. Al respecto, cfr. *ibidem*, p. 74.

En este sentido, el profesor Schmill concluye que:

Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación otorgan un amparo contra leyes o reglamentos, resuelven una controversia constitucional o dictan sentencia anulatoria en el procedimiento instaurado por una acción de inconstitucionalidad están restringiendo o distribuyendo el poder entre los diversos titulares de los poderes públicos. Y eso es claramente una actividad política, por ser una actividad jurídica relacionada con el ejercicio de las facultades de los órganos del listado, debido a que el poder o dominio de un órgano del Estado se encuentra en el ejercicio de sus facultades²⁷⁶

b) Ideología judicial y controversias políticas:

En el capítulo segundo se señaló que quienes aspiran al cargo de ministro suelen negociar con el presidente y los senadores su inclusión en la terna, ser la persona que resulte elegida inclusive, a pesar de que aquella ni siquiera se haya presentado.

Se desconoce el contenido de las negociaciones que se celebran, aunque no es difícil suponer que en estas a cada uno de los candidatos explicar las razones, políticas o jurídicas, que permitan resultarles interesantes al Presidente o a los senadores. Sobre todo, tomando en cuenta que integrarán a un órgano cuyas resoluciones afectan su propia estructura competencial y, por ende, como ya se mencionó, la distribución del poder que les corresponde- ¿Qué relación guarda cada uno de los candidatos con dicha actividad política, en caso de resultar elegido? ¿Le resulta indiferente al Presidente o a los senadores que cualquiera ocupe el cargo?- La respuesta es negativa, pues como a continuación se explicará, inevitablemente el sesgo ideológico de cada candidato resulta un criterio fundamental a considerar.

En su actividad cotidiana, los ministros trabajan con normas cuyo significado no siempre es claro, ya sea porque contienen expresiones vagas y ambiguas, o bien, debido a la propia redacción de la norma.²⁷⁷

²⁷⁶ Schmill, Ulises, op. cit. p. 20 (el subrayado es nuestro).

²⁷⁷ Eisgruber, Christopher L., *The next justice, Repairing the supreme Court Appointment Process*, Princeton University Press, Woodstock, 2007, p. 17 y ss.

Ello requiere que tales expresiones, o la norma en su conjunto, deban ser interpretadas a fin de que pueda determinarse su sentido y alcance.

Por otra parte, en ciertas ocasiones la solución a un problema no está determinada ni en las leyes ni en la Constitución, sino que su sentido depende de las consideraciones o el entendimiento particular de cada uno de los ministros respecto al derecho, a sus instituciones, y en algunos casos, a la relación del primero con la sociedad.

El sentido y alcance de las interpretaciones, así como las soluciones que cada uno de los ministros considere adecuadas para los casos en los que la ley guarda silencio varían de uno a otro.

La diversidad en las soluciones deriva de lo que algunos autores han denominado ideología o filosofía judicial.²⁷⁸ Esta comprende tanto posturas metodológicas (por ejemplo, su acercamiento al derecho, así como los métodos interpretativos que utilicen), como cuestiones ideológicas de muy diversa índole; su postura respecto a: a) el papel y las funciones de una Corte Suprema en una democracia; b) cuándo una Corte debe ser deferente con el legislador o con la administración pública; c) en qué casos la Corte debe asumir un papel protagónico respecto a la adopción de ciertas políticas públicas; d) el valor de los precedentes y en qué circunstancias se justifica que los tribunales se aparten de ellos; y, e) lo que entienden por ciertos principios procesales y valores que la Constitución establece mediante el uso de términos abstractos, como "libertad", "igualdad", "debido proceso" o "defensa adecuada".²⁷⁹

La ideología judicial permite que cada uno de ellos arribe a distintas soluciones al momento de resolver los casos que se les presentan. Por ejemplo, con base en los principios o valores que cada uno atribuya a la Constitución, algunos han considerado que debe protegerse la vida humana desde el momento mismo de

²⁷⁸ Cfr. *Ibidem*, p. 9.

²⁷⁹ Cfr. *Ibidem*, pp. 98 y ss; también cfr. Kagan, Elena, *op. cit.*, pp. 33-935.

la concepción²⁸⁰, mientras que para otros, no puede reconocerse tal derecho, debido a que la Constitución no se refiere expresamente a él²⁸¹.

En otro caso, ahora relacionado con la forma en que entienden cierta institución jurídica, los ha llevado a diferir respecto a la constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo: quienes estuvieron por la inconstitucionalidad consideraron que la institución del matrimonio está relacionada, necesariamente, con la unión de un hombre y una mujer; mientras que los que se pronunciaron por su constitucionalidad consideraron que tal institución debía entenderse a partir de cierto contexto social, por lo que su significado estará determinado por la propia sociedad, según el tiempo y el lugar en el que se desarrolle²⁸².

En ese mismo asunto, existieron diferencias respecto a cómo debía entenderse la institución del matrimonio: algunos lo consideraron como un derecho fundamental y otros como una garantía institucional.

De forma similar, el entendimiento particular del derecho ha llevado a considerar a algunos ministros que el Presupuesto de Egresos de la Federación es una ley, y que en consecuencia, el Ejecutivo Federal, cuentan con la facultad de vetar las modificaciones que la Cámara de Diputados haya realizado al Proyecto respectivo²⁸³ o que el Senado de la República no puede interferir en los nombramientos que el Ejecutivo realice respecto a algunos órganos desconcentrados, como la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL), pues al tratarse de un órgano de la administración pública centralizada "se vulnera el principio de división de poderes y se hace negatoria la facultad del Presidente de

²⁸⁰ El tema fue discutido durante las sesiones en las que se resolvió la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada, en relación con reforma al Código Penal del Distrito Federal que despenalizó la interrupción anticipada del embarazo.

²⁸¹ Al respecto, véanse también las discusiones relacionadas con la resolución de la controversia constitucional 34/7009, promovida por el Gobernador del Estado de Jalisco.

²⁸² Véanse las discusiones relacionadas con la Acción de Inconstitucionalidad 2/2(309, promovida por el Procurador (general de la República).

²⁸³ Al respecto, véanse las discusiones relacionadas con la controversia constitucional 109/2004, interpuesta por el Poder Ejecutivo Federal y resuelta por el Tribunal Pleno en la sesión de 17 de mayo de 2005.

la República de nombrar libremente y sin injerencia de algún otro poder a los funcionarios que integran la referida administración²⁸⁴.

La postura que cada ministro adopte en casos de que la Constitución no establece una solución (como los casos mencionados) inevitablemente genera controversias políticas.²⁸⁵

Ello es así debido a que su entendimiento particular del derecho, las funciones de las Cortes, así como los métodos interpretativos y sobre todo los valores que para cada uno de ellos están garantizados por la Constitución son posturas políticas, en la medida que benefician a cierto partido o a cierto órgano.

Finalmente, debe realizarse una precisión relacionada con la ideología judicial, a fin de evitar confusiones como las que se han presentado al momento de modificar el procedimiento de designación de los ministros.

Como se mencionó en el capítulo primero, en los discursos relacionados con una reforma al sistema de designación existe una pretensión común: eliminar cualquier tipo de influencia de los órganos que designan, sobre los designados, a fin de garantizar la independencia de los últimos.

Desde nuestra perspectiva, tal pretensión entiende que el concepto de independencia exige algún tipo de "neutralidad"; es decir, se considera que para que los jueces sean "independientes" éstos tienen que ser ideológicamente neutrales, respecto a quienes los designan.

Tal postura es, por una parte incorrecta y, por otra, se encuentra más allá de los alcances de cualquier sistema de designación. En primer lugar, afirmar que los jueces desarrollan su función de forma independiente no implica que éstos sean ideológicamente neutrales al momento de resolver un caso.

Es decir, que un juez sea independiente no implica que éste no analice y resuelva el caso que se le plantea a partir de su ideología judicial, cualquiera que

²⁸⁴ Tesis de jurisprudencia P/J 62/2007, emitida por el Tribunal Pleno de la SCJN al resolver la acción de inconstitucionalidad 26.2006. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tumo XXVJ, 13 de noviembre de 2007, p. 965. La jurisprudencia lleva por rubro; "COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, LA OBJECCIÓN POR EL SENADO LOS NOMBRAMIENTOS DE SUS COMISIONADOS, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 9º. –C ÚLTIMO PÁRRAFO DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. VIOLA LOS ARTÍCULOS 49 Y 89, Fracción 11, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

²⁸⁵ Cfr. EISGRUBER, CHRISTOPHER L. Op. cit , p. 28.

esta sea ello no implica la existencia de una presión externa que interfiera en el ejercicio de su función.

En segundo lugar, dado que los órganos encargados de participar en el procedimiento de designación saben que las decisiones de la Corte van a afectar su esfera competencial, se considera que no puede esperarse que no tomen en cuenta la ideología del candidato, al momento de integrar una tema o al elegir a uno de ella, o cualquiera que sea el diseño institucional que se utilice para designarlos.

De hecho, como se explicará en el apartado siguiente, la ideología judicial resulta muy relevante al momento de que el presidente presenta sus candidatos al Senado.

Ahora bien, para entender el hecho de la intervención de órganos políticos que actúan con discrecionalidad, es necesario abordarlo desde dos aspectos sumamente importantes, desde la función Presidencial y desde la función del Senado.

a) El Presidente:

En el segundo capítulo se señaló que ciertos grupos o agentes externos presionan al Ejecutivo para integrar la tema; que éste cuenta con amplia discrecionalidad para integrar y enviar las temas al Senado, y que además, no señala las razones que tomó en cuenta para integrar la tema, ni emite ningún tipo de justificación al respecto, sino que se limita a indicar que los candidatos propuestos cumplen los requisitos formales que la Constitución establece para ocupar el cargo.

Que no se conozcan o no se hagan públicos los motivos que el Presidente tomó al momento de integrar el tema, no quiere decir que no existan, de tal manera que la integración de la tema se realice de forma aleatoria.

Algunos académicos han evidenciado que en los Estados Unidos de Norteamérica la compatibilidad ideológica entre el Presidente y el (los) candidato(s)

propuesto(s) es el criterio fundamental que el primero toma en cuenta para elegir a la persona que nominará²⁸⁶.

Que dicho criterio sea el elemento fundamental no debe sorprendernos. Si se toma en cuenta que, en primer lugar, el Ejecutivo cuenta con entera libertad y discrecionalidad para nominar, y en segundo lugar, se tiene presente que las decisiones de la Corte pueden afectar los actos que emita el gobierno a su cargo.

¿Por qué no elegir a alguien que con su ideología e interpretación constitucional pudiera beneficiar tanto los actos, como las políticas que su gobierno desarrolle? ¿Por qué habría de proponer, por el contrario, a una persona cuya visión entorpezca las decisiones y políticas de su gobierno?

Tan evidente resulta que el Presidente elija a una persona con la que guarda cierta compatibilidad ideológica, que se ha considerado, inclusive, que el Ejecutivo cuenta con una "prerrogativa" para hacerlo.²⁸⁷

De hecho, algunos han considerado que al elegir a un candidato, los presidentes no sólo buscan un "auxiliar" de las políticas del su gobierno²⁸⁸, sino que además pretenden alcanzar algún tipo de legitimación, a partir de las resoluciones de la Corte²⁸⁹, o que inclusive, utilizan las designaciones como un elemento fundamental para intentar transformar la cultura jurídica de su país.²⁹⁰

²⁸⁶ Al respecto, véase Abraham, Henry J., *Justices, Presidents and Senators. A History of the U.S Supreme Court Appointments from Washington to Bush 11*, Rowman & Littlefield Publishers, Nueva York, quinta edición, 2008, p. 3; COMISKEY, MICHAEL. *Seeking Justices The Judging of Supreme Court Nominees*, University Press of Kansas, Kansas, 2004, pp- 5-8; EPSTEIN, LEE, al. "The increasing importance of ideology in the nomination and confirmation of Supreme Court justices", *Duke Law Review*, núm. 56, verano, 2008, pp.-610 y ss., Davis, Richard, *op. cit.*, pp. 40-43 *cfr.* Eisgruber, Christopher L. *op. cit.*, pp. 125 y ss., y Sunstein, Cass, et al, *op cit.*, p. 141-142.

²⁸⁷ *Cfr.* Eisgruber, Christopher L. *op. cit.*, p. 150.

²⁸⁸ El ejemplo que suele citarse de un Presidente que ha utilizado las designaciones de jueces de Cortes Supremas para apoyar las políticas públicas de su gobierno, es de Franklin D. Roosevelt. Tras su fallido intento por realizar lo que se denominó *Courtpacking plan*, Roosevelt propuso al Senado a candidatos que no sólo le permitieron desarrollar su plan recuperación económica (conocido como *New Deal*). Sino también transformar la cultura jurídica de ese país, a partir de nuevas interpretaciones de la Constitución. Para un breve análisis de los fallos de la Corte Suprema antes y después dicho plan véase Spwartz, Bernard, *A History of the Supreme Court* Oxford University Press, Nueva York, 1993, pp. 231 y ss.

²⁸⁹ *Cfr.* Davis, Richard, *op cit.*, p. 41 y 42.

²⁹⁰ Al respecto, véase, Ackerman, Bruce A., "Transformative Appointments", *Harvard Law Review*, núm. 101, abril de 1988, pp- 1164-1184- En este mismo sentido, véase el artículo de JEFFREY, Rosen ("Supreme Court Inc\ The New York Times. 16 de marzo de 2008, disponible en: <http://www.nytimes.com/2008/03/16/magazine/16suprcme-i.htm> 1. Consulta: 16 de agosto de 2010, 22:05 hrs) donde evidencia, tanto las intenciones de algunos presidentes norteamericanos,

Que el presidente prefiera a un candidato por su ideología no quiere decir que necesariamente se acierte en la elección.

El hecho de que un Presidente resulte "sorprendido" por la postura de un candidato (en el sentido de que los fallos demuestren no una compatibilidad ideológica, sino por el contrario, un distanciamiento), en nada afecta que su intención haya sido elegir a alguien que pudiera favorecerlo.

En todo caso, la discrepancia de ideologías pudiera derivar de que el equipo que rodea al Presidente no estudió adecuadamente los antecedentes del nominado, o en su caso, no contó con la información adecuada. En este sentido, se ha afirmado que tales discrepancias suelen presentarse en el menor de los casos y que los Presidentes suelen ser exitosos al elegir a un candidato que posea una ideología compatible con su plan de gobierno²⁹¹.

Finalmente, debe decirse que si bien no existen estudios que confirmen la presencia de esta tendencia en nuestro país –ideología como el criterio fundamental que sigue el Presidente al elegir a un candidato-, ello no implica que la misma no esté presente.

Dado que los incentivos del Ejecutivo son los mismos y dado que el diseño le permite elegir con discrecionalidad a cualquier candidato que cumpla con los requisitos formales establecidos en la Constitución Federal, válidamente podemos asumir que dicha la tendencia pudiera estar presente en nuestro país.

En este sentido, lo que debe destacarse es que a) el Ejecutivo cuenta con una amplia discrecionalidad para integrar la terna, b) en ejercicio de la misma válidamente puede tomar en cuenta únicamente a aquéllas personas que considere cuenten con una ideología judicial que beneficie los actos de su gobierno, en el sentido en que lo hemos señalado, y c) no está obligado a justificar su postura. Estas características hacen que la atribución que la Constitución Federal le confiere sea eminentemente política²⁹².

como las presiones de la Cámara de Comercio de ese país, para designar justiciass que fueran más receptivos a cuestiones comerciales y cómo ello logró un incremento en el número de asuntos que Corte conoció y resolvió favorablemente para las empresas.

²⁹¹ Epstein, Lee y Segal, Jeffrey A. *op cit.* p. 132.

²⁹² Cfr. Monaghan, Henry Paul, *op cit.* p. 1203,

b) El Senado:

Como se ha evidenciado en nuestro capítulo segundo, el Senado ha ejercido de forma discrecional las atribuciones que la Constitución le confiere: a) puede emitir o no un acuerdo para regular las comparecencias; b) puede variar la forma en que éstas se desarrollan; c) las comisiones que participan durante las comparecencias varían, de acuerdo con la representación de diversos partidos políticos; d) el sistema de votaciones suele variar de un procedimiento a otro; y, e) los senadores pueden discrecionalmente rechazar la tema que el Ejecutivo le presenta.

Los primeros 4 puntos ya han sido analizados, por lo que en el presente apartado nos enfocaremos al último.

No existe ninguna obligación constitucional para que el Senado elija a uno de los candidatos que el Ejecutivo le presenta; tampoco existe una obligación para justificar la decisión que se adopte -ya sea elegir a alguno de los candidatos que le fueron propuestos, o para rechazar la terna-. En este sentido, el Senado puede rechazar a los candidatos que le son presentados por cualquier razón, inclusive, con base en razones políticas²⁹³, como pudieran ser, que la mayoría de los senadores no compartan la ideología judicial del candidato, o cualquier otra.

Esta circunstancia no debe ser entendida como un "defecto" de los sistemas de designación en los que intervienen el Presidente y el Senado, sino como una circunstancia propia de la división de poderes.²⁹⁴

Sin embargo, y a diferencia de lo que sucede en procedimientos de designación similares, desde nuestra perspectiva, el Senado se encuentra obligado a negociar, no puede esperar que al devolver a una terna el Presidente le presente una con candidatos que le resulten más favorables.

De hecho, podría presentarse a su consideración una terna en la que el Ejecutivo insistiera en dos de los tres candidatos originalmente propuestos, y en

²⁹³ Cfr. *Ibidem.* p 1204 y también cfr. Strauss, David A, Y Sunstein, Cass R., *op cit*, p. 1494

²⁹⁴ Cfr. SIRAUSS, DAVID A, Y Cass K Sunstein, *op cit*, p. 1494.

última instancia de no elegir a ningún candidato de los que integran la segunda terna, el Ejecutivo podrá elegir de esos tres, al candidato que prefiera.

4.4 Retos y perspectivas del qué hacer con el procedimiento de designación.

Para este apartado, será indispensable explicar en un primer lugar la integración de las ternas y posteriormente pasar a las comparencias, ello para una mejor comprensión del presente estudio y con la única finalidad de ir concluyendo las consideraciones finales.

1. La integración de las ternas:

En el capítulo segundo se señaló la poca transparencia con la que se desarrolla esta parte del procedimiento. Se sabe que si bien hay presiones para que el presidente incluya a ciertas personas en la terna y que éste realiza consultas para integrarla, se desconocen las razones que el Ejecutivo consideró, ya que el documento que envía al Senado se limita a señalar que los candidatos cumplen con los requisitos que la Constitución Federal exige para ocupar el cargo.

En este sentido se argumenta que si se pretende superar dicha problemática, el ejecutivo debe señalar las razones por las que decidió tomar en cuenta a dichas personas y adicionalmente, hacer públicos los antecedentes de cada uno de los candidatos incluidos en la terna.

Algunos países con sistemas de designación similares al nuestro, han realizado ciertos ajustes a fin incrementar la transparencia y la participación de la sociedad durante el procedimiento de designación.

Con ello se ha pretendido generar un debate público sobre la calidad moral y técnica de los nominados, que resulte en la designación de un "mejor" candidato. Por ejemplo, en Argentina el decreto 222/03²⁹⁵ de 19 de junio de 2003 estableció que una vez que exista una vacante en la Corte, el presidente, antes de enviar su

²⁹⁵ Decreto consultado a través del Sistema Argentino de información Jurídica, perteneciente al Ministerio de Justicia. Segundad y Derechos Humanos; www.siai.insi.gov.ar Consulta; 10 de julio de 2010.

propuesta formalmente al Senado, deberá publicar el currículum de la persona propuesta en el Periódico Oficial, en dos diarios de circulación nacional y en la página web del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, una vez que las organizaciones y los ciudadanos interesados han manifestado su opinión respecto a la persona propuesta, el presidente decide si sostiene o no su nominación.

Lo que resulta más interesante del caso Argentino no es la posibilidad de que se inicie un debate público en relación con las personas que integrarán la Suprema Corte²⁹⁶, sino el contenido del artículo quinto del decreto mencionado:

Las personas incluidas en la publicación que establece el artículo anterior deberán presentar una declaración jurada con la nómina de todos los bienes propios, los de su cónyuge y/o los del conviviente, los que integren el patrimonio de la sociedad conyugal, y los de sus hijos menores, en los términos y condiciones que establece el artículo 6o de la Ley de Ética de la Función Pública No 25.188 y su reglamentación. Deberán adjuntar otra declaración en la que incluirán la nómina de las asociaciones civiles y sociedades comerciales que integren o hayan integrado en los últimos OCHO (8) años, los estudios de abogados a los que pertenecieron pertenecen, la nómina de clientes o contratistas de por lo menos los últimos OCHO (8) años, en el marco de lo permitido por las normas de ética profesional vigentes, y en general, cualquier tipo de compromiso que pueda afectar la imparcialidad de su criterio por actividades propias, actividades de su cónyuge, de sus ascendientes y de sus descendientes en primer grado, ello con la finalidad de permitir la evaluación objetiva de la existencia de incompatibilidades o conflictos de intereses.

²⁹⁶ De hecho, existen autores que consideran que un debate público mal enfocado es nocivo para el procedimiento de designación. Lo anterior, debido a que ciertos "agentes externos" al procedimiento, (como los medios de comunicación y la opinión pública) han puesto en duda la seriedad del mismo en los EE.U.U. Dichos agentes han enfocado expresar y dirigir el debate respecto a cuestiones ideológicas (como su postura frente al aborto), o estrictamente personales del candidato (s) es aficionado a las películas pornográficas) y no en los méritos del mismo para ocupar el cargo. El caso que suele citarse para evidenciar esta afectación tanto al candidato como al procedimiento y a la propia corte es del juez Robert Bork, quien fue rechazado por el Senado de E.E.U.U. En relación con la participación de los agentes externos, véase ya citada obra de Richard Davis. Críticas a la forma en que desarrolló el procedimiento del juez Bork pueden identificarse en la propia obra de Davis y en las ya citadas obras de David Strauss y Cass Sunstein, y de; Christopher Eisgruber.

Como se aprecia, dicho artículo exige que se hagan públicos no sólo los aspectos patrimoniales del candidato y su familia, sino cualquier circunstancia relacionada con sus antecedentes personales y profesionales que "pueda afectar la imparcialidad de su criterio".

Desde nuestra perspectiva, generar información y pulir el perfil del candidato respecto a aquéllas circunstancias que pudieran entorpecer su desempeño permiten aprovechar el procedimiento de designación.

2. Las comparecencias:

A partir de la reforma de 1994 el Senado adquirió un papel más activo en el procedimiento de designación, ahora no debe limitarse a aprobar al candidato que el Ejecutivo le presente, sino que debe elegirlo una vez que haya conocido las opiniones jurídicas y los antecedentes de cada una de las personas que integran la tema.

Como ya se señaló, la forma que por regla general el Senado ha desarrollado para lograr tal objetivo, consiste en que los comparecientes expongan sus ideas en torno a la justicia constitucional durante 15 o 20 minutos.

En algunos (pocos) casos, se ha establecido un mecanismo para que los senadores formulen preguntas cuyo contenido varía drásticamente: algunas están relacionadas con la resolución de algún caso futuro o hipotético, como la constitucionalidad del aborto²⁹⁷, la responsabilidad penal de un ex Presidente de la República, o la jerarquía de los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico mexicano²⁹⁸ en otras, los senadores han pedido a los comparecientes que aclaren ciertas posturas o alineaciones realizadas con anterioridad²⁹⁹; y en otros casos, se

²⁹⁷ Se le preguntó al ahora ministro Aguirre Anguiano si consideraría constitucional un tratado internacional por el que Estado mexicano se comprometiera a despenalizar el aborto. Cfr. La sesión del Senado de la República del día 23 de enero de 1995 (LVI Legislatura. año I, Primer Periodo Extraordinario, Diario 6).

²⁹⁸ La senadora Irma Serrano le preguntó a Genaro Góngora su posición respecto a sancionar al el Presidente Carlos Salmas de Gortari por los delitos de peculado traición a la patria y respecto a la jerarquía del Tratado de Libre Comercio para la América del Norte, a fin de resolver ciertos problemas de contradicción con leyes federales.

²⁹⁹ La Senadora Laura Pavón le pidió al ministro Gudiño Pelayo que explicara el criterio que plasmó en cierta ejecutoría, respecto a si las universidades debían ser consideradas como autoridades, para

ha solicitado que el candidato explicara algunas cuestiones relacionadas con su desempeño profesional³⁰⁰.

¿Resulta adecuado formular preguntas a fin de que el Senado conozca lo antecedentes y las opiniones jurídicas de los candidatos? Desde nuestra perspectiva, la respuesta es afirmativa, pero ello no implica que ésta resulte una medida suficiente si verdaderamente se pretenden conocer "los antecedentes y las opiniones jurídicas" de los candidatos.

Previamente, debe decirse que no cualquier pregunta resulta adecuada: algunos han considerado que exigir que los candidatos respondan cuestiones relacionadas con un caso específico, se sabe que la Corte resolverá próximamente-, interfiere en el correcto desempeño de la función judicial.³⁰¹

Por ello, se ha sugerido que lo adecuado es que las preguntas estén enfocadas a cuestiones que permitan a los senadores, más que "conocer", resolver dudas sobre la ideología o filosofía judicial del candidato³⁰², por ejemplo, podría preguntársele sobre los métodos interpretativos que prefiere, su opinión respecto a decisiones pasadas de la Corte, sobre si se considera que la Constitución protege ciertos principios implícitos -y en su caso, cuáles son éstos-; sobre el papel y los límites a las funciones de la Corte.³⁰³

Ahora bien, desde nuestra perspectiva, los senadores no deben asumir una postura tan pasiva, limitándose a únicamente formular preguntas.

En primer lugar, tal actitud resulta poco adecuada para cumplir con las funciones que la Constitución le encomienda al Senado (ser un adecuado contrapeso al Ejecutivo³⁰⁴), y, en segundo lugar, porque como se ha sugerido, la

efectos del juicio de amparo, a pesar de que existía una resolución de la SCJN que no las consideraba como tales. De igual forma le pidió que explicara una postura que manifestó en uno de sus libros.

³⁰⁰ Al respecto, véanse: las preguntas que el senador priísta Lanz Cárdenas le formuló a la candidata María Trigueros y Gaisman en la sesión de 19 de enero de 1995 (LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo extraordinaria, Diario 3).

³⁰¹ Cfr. Eisgruber, Christopher L., *op cit*, pp. 166-16K, *cfr.* Carter, Stephen, *The Confirmation Mess*, Baste Books. 1994, p, 56 y, *cfr.* Kagan Elena, *op cit*, p 938 y 939.

³⁰² Cfr. Eisgruber, Christopher L., *op cit*, pp 08 y 3S.; y *cfr.* Kagan Elena *op cit*, p 935

³⁰³ *Ibidem*

³⁰⁴ Cfr. EISGRUBER. CHRISTOPHER L., *op cit*. p. 147 y *cfr.* Strauss, David, Sunstein, Cass R., *op cit*. p. 1492.

simple formulación de preguntas no resulta suficientemente adecuada para descubrir la filosofía judicial de los candidatos; sino que ello debe enfocarse, principalmente, a aclarar las dudas que los senadores tengan respecto a puntos específicos de ella³⁰⁵, En este sentido, se considera que los senadores deben asumir una actitud más participativa dentro de las atribuciones que la Constitución les confiere³⁰⁶.

¿Que debe realizar el Senado para asumir dicho papel? Previo a que se realicen las comparecencias, los senadores deberían investigar los antecedentes de cada uno de los candidatos, revisar sus publicaciones (libros, artículos, etc.) o las sentencias que hayan dictado -tratándose de candidatos con antecedentes jurisdiccionales- Ello permitiría que los senadores tuvieran al menos una idea de quién es y cómo piensa cada candidato, antes de que se desarrollen las comparecencias; y, en caso de dudas respecto a la postura que éstos guardan en relación con cierto(s) tema(s), las audiencias resultan una extraordinaria oportunidad para aclararlas y explicarlas-³⁰⁷.

Si en realidad el Senado pretende conocer el perfil y la ideología de los candidatos, investigar y analizar cuidadosamente sus antecedentes resulta una forma más adecuada para lograrlo, que confiar en lo que aquéllos digan en sus discursos.

Debido a que por regla general, los discursos suelen pronunciarse respecto a ciertos temas que se abordan en términos demasiado abstractos, de tal manera que resultan insuficientes para conocer el perfil de quien los emite.

Por ejemplo, durante el procedimiento de designación de noviembre de 2009, en discursos muy similares, los entonces candidatos Luis María Aguilar y

³⁰⁵ Respecto a la importancia de la función "investigadora" del Senado, véase Eisgruber, Christopher L., *op di-*, pp. 160 y 161 y *cf.* Strauss, David v Sunsthen. Cass R , *op cit* . p 1494.

³⁰⁶ Hay recordar que precisamente, una actitud más participativa y de mayor corresponsabilidad por parte del Senado fue lo que se pretendió alcanzar con la reforma judicial de 1994. Al respecto, *cf.* Viejía, Raúl Y Orozco Wistano, *op cit*, p. 117.

³⁰⁷ La pregunta que parece obligada al respecto es: ¿qué tipo de perfil debe de elegir el Senado? Las respuestas resulta sumamente compleja y controvertida. Existe una abundante cantidad de virtudes que se ha sugerido que debe tener un candidato a jue/. Sin embargo, cada una de ellas suele calificarse como "insuficiente" Un repaso de cada una de dichas lisias, así como las críticas que se han formulado al respecto, puede encontrarse en ABRAHAM, HENRY J., *op cit*. pp. 1-8.

Arturo Zaldívar criticaron el poco compromiso de la SCJN con la protección de derechos fundamentales y se comprometieron a establecer una agenda que ampliara la protección de los mismos. Al respecto, el ahora ministro Aguilar manifestó:

Son los derechos humanos, las garantías constitucionales la meta de mi ejercicio como juzgador, lo he hecho durante 30 años, como juez de distrito y como Magistrado de Circuito, y como Ministro de la Suprema Corte, podré ampliar mis posibilidades, si ustedes, señoras senadoras y señores senadores, así lo determinan. Por ello, desde esta tribuna y de frente al Senado de mi país, me comprometo a trabajar para garantizar la Supremacía de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para lograr la mayor amplitud en el significado y alcance de los derechos humanos y su más completa protección jurisdiccional. Estaré atento a los derechos humanos que están consagrados en los tratados internacionales que este Senado ha decidido y en el futuro decida ratificar (...) Es mi convicción que los derechos humanos deben ser protegidos invariablemente y sin condicionamiento alguno, mi compromiso es aportar y contribuir, mediante el ejercicio de una función jurisdiccional independiente, al orden de la República, a la paz social, a la protección integral y cabal de los derechos humanos, sociales, ecológicos e individuales, y lo asumo para hacer de ello mi meta permanente, mi compromiso es fortalecer la función jurisdiccional del alto Tribunal, especialmente en su tarea de control constitucional de las leyes.³⁰⁸

Por su parte, el entonces candidato Zaldívar señaló lo siguiente:

He dedicado toda mi vida al estudio y a la práctica del Derecho Constitucional; de los diversos instrumentos de Derecho Procesal Constitucional, especialmente del Juicio de Amparo. Y por ende de los derechos fundamentales. (...) Tener la posibilidad de servir a México como Ministro de la Suprema Corte de Justicia es, sin duda, el privilegio más grande al que puede aspirar un jurista, un privilegio que demanda una profunda vocación por la defensa de las libertades consagradas en

³⁰⁸ Senado de la República, sesión ordinaria del mes de diciembre de 2009, Primer año de Ejercicio de la LXI Legislatura.

nuestra Constitución y que conlleva, ante todo, una gran responsabilidad. (...) Responsabilidad porque ser Ministro de la Suprema Corte representa el reto de aportarle a México mejores condiciones de acceso a la justicia y desarrollo de los derechos fundamentales, (...) [E] estoy convencido que la consolidación de la democracia mexicana, el desarrollo de los derechos fundamentales y cualquier reforma profunda del estado, pasa necesariamente por una Suprema Corte responsable, prestigiada, comprometida y que se legitime todos los días a través de la argumentación contenida en sus resoluciones. (...) En caso de ser favorecido con la confianza de esta Soberanía, me comprometo con la defensa de los valores, los principios y los derechos fundamentales consagrados en la Constitución a trabajar por México y por su gente, con una clara conciencia social; me comprometo a conducirme de manera honesta y honorable, y a cuidar en todo momento la dignidad de la investidura.³⁰⁹

Como se aprecia, los discursos son similares en esencia, ambos se comprometen a que su labor como ministro será la de proteger los derechos fundamentales. Sin embargo, los discursos, analizados aisladamente, resultan insuficientes para entender, cómo los candidatos realizarían su trabajo. Esto resulta por la forma en que el Senado desarrolla las comparecencias.

Pudieron ser más explicativas si los senadores hubiesen investigado un poco a los candidatos, a partir de dicha investigación, analizar sus ideologías y formular las preguntas que estimasen pertinentes.

La labor de investigación que se sugiere no es una cuestión compleja. Por ejemplo, en el caso del ministro Luis María Aguilar, el Senado pudo haber recopilado las tesis aisladas y jurisprudenciales derivadas de los asuntos a cargo de su ponencia durante su tiempo como magistrado, así como los votos particulares que hubiese emitido.

De forma similar, en el caso del ministro Zaldívar, el Senado pudo recopilar sus artículos publicados, así como investigar los litigios que defendió como abogado postulante, relacionados con los derechos fundamentales.

³⁰⁹ Idem.

Ahora bien, y en relación con la investigación que se hubiese realizado, ¿qué tipo de preguntas deberían formular los senadores? En nuestra opinión, no puede responderse tajantemente a dicha pregunta, pues las dudas que se pretendan resolver dependerán del perfil y de los antecedentes de cada candidato.

Es decir, no puede interrogarse de igual manera a un miembro del poder judicial, que a un académico o un litigante, pues la información que se requiere precisar en cada uno de los casos es completamente diferente.

Por ejemplo, en el caso de un juzgador, lo relevante para los senadores pudiera ser analizar su consistencia a lo largo de sus fallos, su calidad argumentativa, y en su caso la coherencia entre su discurso y sus antecedentes. En este sentido, al ministro Aguilar se le pudo preguntar cuáles de sus asuntos, tesis y votos, evidenciaban su compromiso con los derechos fundamentales, es decir, en cuáles asuntos plasmó un criterio garantista.

Tratándose de un candidato con antecedentes en el sector privado como es el caso de un litigante como el ministro Zaldivar, las comparecencias podrían utilizarse para anticipar la transformación de su "racionalidad privada" (defender intereses particulares) en una racionalidad "pública" (una racionalidad compatible con el ejercicio de un cargo público).

Si se toma en cuenta que con su designación lo deseable es que los incentivos y motivos de la persona cambien -en el sentido de dejar atrás todos aquellos intereses que fueran incompatibles con el ejercicio de un cargo público- se espera que su racionalidad cambie.

Podría resultar interesante que el candidato explicitara las razones que lo motivan a cambiar su forma de desarrollo profesional y sobre todo conocer su opinión respecto a temas como a) su visión sobre las funciones del Estado, y principalmente, b) las funciones de la Constitución, de la judicatura: los límites de una Corte Suprema y un Tribunal Constitucional.

Todos estos temas que resultan indispensables para evidenciar el correcto ejercicio de la función judicial, pero que dados los antecedentes privados del candidato, probablemente resulten desconocidos.

En el caso de un académico que no se haya pronunciado públicamente sobre los temas que el Senado considere relevantes, igualmente puede pedírsele que se pronuncie al respecto. En caso contrario, podrían analizarse sus publicaciones y a partir de ellas, los senadores pedirle que aclare o justifique cierta visión que los senadores consideren inapropiada para el ejercicio del cargo.

4.5 Consideraciones finales.

No es posible establecer una guía que los senadores puedan seguir para investigar e interrogar a los comparecientes. Cada procedimiento, principalmente la parte que le corresponde realizar al Senado, debe realizarse de forma distinta, tomando en cuenta los antecedentes de las personas que comparezcan. Por ello, las sugerencias formuladas tratan de ampliar un panorama de cómo debería modificarse con el procedimiento de designación, a la par del cómo aprovechar el sistema que actualmente tenemos.

Para ello, resulta indispensable que se distribuya la facultad de elección que sólo tiene el ejecutivo, y tratar de facultar a otro poder que se declare ajeno a las cuestiones políticas-partidistas, como lo es el mismo PJF, volviendo las designaciones más imparciales de lo que se supone son, así mismo, el Senado asuma un papel más activo antes y durante la comparecencia.

De tal modo, que no sólo le permitirá funcionar como un verdadero contrapeso respecto al Ejecutivo o a otro Poder interviniente; sino que además, en la medida en que se analicen y discutan los antecedentes y la ideología de los candidatos, les permitirá ser corresponsable (junto con el Presidente y en la medida que sea posible) de la tendencia ideológica que siga la Corte.

Hacer públicos los antecedentes y la ideología de los candidatos durante el procedimiento de designación resulta útil para dos cuestiones.

En primer lugar, para generar información que resulte en un "perfil" de cada uno de los candidatos. Dichos perfiles deberán analizarse a partir de los criterios que se pretenda debe satisfacer un ministro de la SCJN. Es decir, el parámetro para analizar el perfil de los candidatos ya no debe ser solo la de carrera judicial (en caso

de que el candidato haya sido juez o magistrado), la académica o en su caso la práctica privada, sino su compatibilidad con las funciones de un juez de nuestro máximo tribunal. En segundo lugar, el "perfil" resultante de cada procedimiento de designación se convierte, a su vez, en un parámetro que puede utilizarse para contrastar los votos del ministro, y con base en ello determinar si éstos son congruentes con la información derivada de su proceso de designación.

CONCLUSIONES

El presente trabajo pretendió analizar el procedimiento de designación de ministros de la SCJN. Para ello a fin de contextualizar nuestro estudio, en el primer capítulo se realizó una breve referencia histórica a sus antecedentes. Del análisis de cada una de las reformas se identificó que, al menos en teoría, todas tienen una pretensión común -garantizar la independencia de los ministros de la Corte-.

Para alcanzar su objetivo, dichas reformas modificaron el sistema de designación de los ministros y sólo en algunos casos también modificaron las denominadas garantías jurisdiccionales.

Es decir, se identificó que por regla general, se ha considerado que el problema de la independencia de los ministros podía resolverse sustrayendo la facultad de designación de cierto órgano por ejemplo, el del Presidente de la República para atribuírsela a otro el Congreso de la Unión.

En el segundo capítulo se estudió el procedimiento actual de designación. Por una parte, se realizó una breve mención de ciertos aspectos de la reforma judicial de diciembre de 1994 y de la forma en que se han realizado las designaciones de ministros, a partir de del nuevo procedimiento de designación. Dicha reforma tuvo como uno de sus objetivos transformar a la Suprema Corte en un "Auténtico Tribunal Constitucional" y en relación con el procedimiento de designación, incrementar la corresponsabilidad del Senado de la República. Para analizar los procedimientos de designación realizados en 1995, 2003, 2004, 2006 y 2009.

Nuestro trabajo agrupó ciertas –etapas- que permitieran su mejor explicación; primero, haciendo referencia a aquéllas desarrolladas ante el Ejecutivo Federal (integración y presentación de las ternas) y después, las realizadas ante el Senado de la República (dictamen de elegibilidad, comparecencias y votación).

A partir del análisis realizado en el segundo capítulo podemos afirmar que, en primer lugar, estamos ante un procedimiento relativamente nuevo en el que existen dudas respecto a la forma en que debe desarrollarse.

En segundo lugar, se evidenció que estamos ante un procedimiento en el que los actores que intervienen en él (el presidente y el Senado) suelen actuar con amplia discrecionalidad al ejercer las atribuciones que la Constitución les confiere.

En tercer lugar, se identificó que el procedimiento de designación suele generar poca información, en relación con los antecedentes y el perfil de cada uno de los candidatos, con la forma en que se integra la terna y con la designación de uno de ellos, todo ello, a pesar de que se conoce que existen negociaciones y presiones por parte ciertos agentes externos.

En cuarto lugar, se evidenció que el Senado suele asumir una postura pasiva en relación con las funciones que la Constitución le confiere; suele elegir a un ministro tras una sesión en la que cada uno de los candidatos expone durante 15 o 20 minutos su postura respecto a un tema específico, sin que por regla general, los senadores los interpelen. La poca información que se genera durante el procedimiento, aunado a las pocas discusiones que se desarrollan al respecto y a la celeridad con la que se les suele elegir, han fortalecido la opinión de que la designación de un ministro es el resultado de una negociación previa entre el Presidente de la República y el Senado.

En el tercer capítulo se realizaron algunos comentarios relacionados con ciertas circunstancias identificadas en los capítulos primero y segundo. Se señaló que no debe esperarse que el procedimiento de designación (cualquiera que sea) garantice la independencia de los ministros, pues ella está relacionada con las denominadas garantías jurisdiccionales.

En ese sentido, se afirmó que tampoco puede esperarse que el procedimiento de designación decline cualquier tipo de influencia de quien designa

sobre el designado (neutralidad ideológica), que los candidatos son elegidos, tanto por el presidente, como por el Senado, por razones políticas, como lo son; precisamente la ideología, y que ello no afecta la independencia de los designados.

Por ello, desde nuestra perspectiva, el procedimiento de designación debe servir para hacer públicos tanto los antecedentes de los candidatos, como su ideología respecto a ciertos temas que resultan relevantes para las funciones de un ministro de la SCIN. Para ello, el Senado debe asumir un papel más activo, debe investigar los antecedentes laborales de los candidatos, sus publicaciones, a fin de que tengan una idea de quiénes son los candidatos.

Lo anterior debe realizarse antes de que se desarrollen las comparecencias y no durante éstas. Es decir, desde nuestra perspectiva, las comparecencias resultan útiles para despejar las dudas que los senadores tengan en relación con su investigación y no para pretender conocer las opiniones jurídicas y los antecedentes de los candidatos.

Únicamente si el Senado adopta una postura más activa que la que ha venido desarrollando, podrá cumplir con la función que la Constitución le ha encomendado, ser un verdadero contrapeso al Ejecutivo, y además, le permitirá jugar un papel fundamental en la determinación de las tendencias interpretativas que la Corte desarrolle.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Bibliográficas:

Abraham, Henry J., *Justices, Presidents and Senators. A History of the U.S. Supreme Court Appointments*, Washington: Rowman & Littlefield Publishers, Nueva York, quinta edición, 2008.

Ackerman, Bruce A., Transformative Appointments, *Harvard Law Review*, Estados Unidos de Norteamérica, núm 101, abril de 1988.

Agüillo, Jostip, "Independencia e imparcialidad de los jueces y argumentación judicial", *Isonomia*, México, núm. 6, abril de 2007.

Alcalá-Zamora y Castillo, Nicolás, Protección jurisdiccional del particular frente al ejecutivo en México, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva sede, año 111, número 8, 1970.

Ansolabehre, Karina, La política desde la justicia. Cortes supremas, gobierno y democracia en Argentina y México, Fontamara, México, 2007.

ARDILLA, BALLESTEIROS, Carlos, *Introducción al Derecho Parlamentario Colombiano*, Colombia, 2012.

Avilés, Allende, Carlos, De la juez del caso LyFC, Los rostros de la justicia, 9 de noviembre de 2009. *Blog del Periódico El Universal*.

Disponible en: blogs.eluniversal.com.mx/weblogs/detalle9162.html.

Consulta: 16 de mayo de 2015, 23:43 hrs.

Sorpresas de Calderón, Los rostros de la justicia, 23 de noviembre de 2009. Blog del Periódico El Universal

Disponible en: blogs.eluniversal.com.mx/weblogs/detalle9274.html

Consulta 23 de noviembre de 2015, 19:24 hrs.

"Zaldívar sí... y ¿Aguilar o Pardo?", Los rostros de la justicia, 30 de noviembre de 2009. Blog del Periódico El Universal. Disponible en blogs.eluniversal.com.mx/weblogs/detalle9335.html

Consulta 20 de mayo de 2015, 12:28 hrs.

Bernal, Pulido, Carlos, *El Neoconstitucionalismo y la Normatividad del Derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009.

Bickel, Alexander, M., *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, Yale University Press, New haven, 1986.

Brage, Camazano, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, UNAM, México, 2005.

Cabrería, Salcedo, Lucio, *La Suprema Corte de Justicia a principios del siglo XX. 1901-1914*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, primera edición, 1993.

Carbonell, Miguel y García, Jaramillo, Leonardo, *El Cano Neoconstitucionalismo*, Bogotá Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2010.

Carrizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, Siglo XXI, México, 2004.

Cárter, Stf.phf.n, *The Conjirmation Mess*, Basic Books, 1994.

CÁMARA DE DIPUTADOS, Diario de los debates del Congreso Constituyente, Imprenta de la Cámara de Diputados, México, 1922.

COSSIO Díaz José Ramón, Cambio social y cambio jurídico, Miguel Ángel Porrúa JTAM, México, 2001.

_____ *Teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, Fontamara, México, 2004.

_____ *Similitudes y diferencias entre las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad*, en Cossio, José Ramón y Pérez de Acha, Luis M. (comp.). *La defensa de la constitución*, Fontamara, México, 2006, pp, 65-79.

_____ *Controversia Constitucional*, Porrúa, México, 2009.

CÜMISK.EY, Michael, *Seeking Justices. The Judging of Supreme Court Nominees*, Universits' Press of Kansas, Kansas, 2004.

Courtis, Curistian, "La legitimidad del Poder Judicial ante la ciudadanía", en Vázquez Rodolfo (comp.). *Corte, jueces y política*, Fontamara, México, 2007.

Davis, Richard, *Electing Jusfice. Fixing the Supreme Court Nominalion Process*, Oxford University Press, Nueva York, 2005.

Editorial, Periódico El Universal, Bajo Reserva, *Lo único que se sostiene...*, 10 de marzo de 2010.

Disponible en: wwwv.eluniversal.com.mx/nacion.176249.html

Consulta 14 de julio de 2015, 22:15 hrs.

Eisgruber, Christopher, L., *The next justice. Repairing the Supreme Court Appointments Process*, Princeton University Press, Woodstock, 2007.

Eipstein, Lee y Segal, Jeffrey A., *Advice and Consent: The Politics of Judicial Appointments*, Oxford University Press, Nueva York, 2005,

EPSIBIN, Lee, et al., "Comparing judicial selection systems", *William & Mary Bill of Rights Journal*, Estados I.Jnidos de Norteamérica, núm. 10, diciembre de 2001, pp. 7-36.

EPSTEIN, Lee, et al, "The increasing importance of ideology in the nomination and confirmation of Supreme Court justices", *Drake Law Review*, Estados Unidos de Norteamérica, núm. 56, verano de 2008, pp. 609-635.

Ernest, Carlos, Independencia judicial y democracia, en Maiem, Jorge, et al. (comp.), *La función judicial. Ética y democracia*, Gedisa, México, Barcelona, 2003, pp. 235-244.

Favoreu, Luis, *Los tribunales constitucionales*, Ariel, Barcelona, 2ª edición, 1996.

Fix-Zamudio, Héctor, Valor actual del principio de la división de poderes y su consagración en las constituciones de 1857 y 1917, *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, año XX, números 58-59, UNAM, México, 1967, p.88.

Cossio, José Ramón, *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*. Fondo de Cultura Económica, México, 2003.

Flores García, Fernando, Implantación de la carrera judicial en México, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo X, número 37-40, UNAM, México, 1960.

Friedman, Barry, *The importance of being positive: the nature and fictions of judicial review*, *University of Cincinnati Law Review*, Estados Unidos de Norteamérica, 2004.

Gibson, James L. et al., *Civil Courts, and Confirmation: Positivity Theory and the Judgments of the American People*, Princeton University Press, Princeton, 2009.

Gil, Rendón, Raymundo, *El nuevo Derecho Procesal Constitucional*, México, UBIJUS, 2012.

Granados Chapa, Miguel Á., Plaza Pública: Reforma Judicial, *Periódico Reforma*, 1 de diciembre de 1994,

Plaza Pública. Reforma Judicial,
Periódico Reforma, archivo electrónico, 21 de noviembre 1994.

Plaza Pública. CNDH y Senado", *Periódico Reforma*, 22 de noviembre de 2004.

Plaza Pública. Camino a la Corte", Periódico Reforma, 25 de noviembre de 2009.

Hamilton, a., et al, *El federalista*. Fondo de Cultura Económica, México, segunda edición, 2006.

Khagan, Elena, *Confirmation Messes, Old and New*. The University of Chicago Law Review, Estados Unidos de Norteamérica, vol. 62. núm. 2, primavera de 1995, pp. 919- 942.

Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la constitución*, en Revista iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, número 10, julio diciembre, Porrúa, México, 2008, pp. 26-46.

Lara, Roberto, Pou, Francisca y Mejía, Raúl M., *¿De verdad deseamos una Corte redentora?* en Vázquez, Rodolfo (comp.) *Corte, jueces v política*, Fontamara, México, 2007, pp.135-147.

Lináres, Sebastián, *La (i)legitimidad democrática del control judicial de las leyes*, Vlarcial Pons, Madrid, 2006. Madrazo Lajous, Alejandro, *La selección de los ministros*, El Universal, 29 de noviembre de 2009. Disponible en: www.eluniversal.com.mx/editoriales/4fa483.html. Consulta: 29 de noviembre de 2015, 10:42 hrs.

..... "Senado y el Opus en la selección de ministros", Periódico El Universal, 30 de noviembre de 2009. Disponible en <http://www.eluniversal.com.mx/editoriales/46503.html> Consulta: 30 de noviembre de 2015, 10:00 hrs.

Magaloni, Ana Laura y Zaldívar, Arturo, "El ciudadano olvidado", en Vázquez, Rodolfo (comp.) *Corle, jueces y política*. Fontamara, México, 2007, pp. 111-120,

Martínez AlarcÓN, María Luz, *La independencia judicial*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004.

MEJÍA, RyXIJL M-, Y OrOZCO, WISTANO L., *El Senado de la República y la política interior*, Miguel Angel Porrúa, México, 2003.

Meyer, Lorenzo, Fin de régimen y democracia incipiente. México hacia el siglo XXI", en *Pensar el futuro. Problemas de la realidad mexicana contemporánea*, ITAVI, México, 2001.

Monaghan, Henry Paul, *The Confirmation Process: Law or Politics?*, *Harvar Law Review*, Estados Unidos de Norteamérica, núm. 101, abril de 1988, pp. 1202-1212.

Nava Negrete, Alfonso, *Derecho procesal administrativo*, México, Porrúa, 1959.

Neal, Tate y Torjorn Vallinder (eds.). *The Global Expansion of Judicial Power*, New York, University Pree, 1995.

Parada Gay, Francisco, Breve reseña histórica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Antigua Imprenta de Murguía, México, 1929, (edición facsimilar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2005).

RABASA, Emilio, La constitución y la dictadura, Conaculta, México, 2002.

Rosen, Jeffrey, Supreme Court Inc.", *The New York Times*, 16 de marzo de 2008, Disponible en: www.nytimes.com/2008/03/16/us/politics/16supremecourt.html.

Consulta: 16 de agosto de 2015, 22:00 hrs.

Ruiz Harki-1,1 , Rafael, *La Ciudad y El Crimen: La Desaparición del Poder Judicial*, Periódico Reforma, 12 de diciembre de 1994.

Salazar Ugarte, Pedro, Dos ministros para la democracia, Periódico El Universal, martes de 24 de noviembre de 2009.

Sarmiento, Sergio, "Jaque Mate. Golpe a la Justicia, Periódico Reforma, 12 de diciembre de 1994.

Schmil, Ulises, *Los derechos fundamentales: construcción teórica de su concepto*, *Revista Mexicana de Derecho Público*, México, núm. 2, octubre de 2001.

_____ *Actividad jurisdiccional y política*, en Ojesto, Fernando, et al. {coorá.) *Jueces y política*, Porrúa, México, 2005.

Schwartz, Bernard, *a History of the Supreme Court*, Oxford University Press, Nueva York, 1993.

- Sunstein, Cass, et al. *Are Judges Political? An Empirical Analysis of the Federal Judiciary*, The Brookings Institution, Washington, 2006.
- Strass, David A. y Cass R. Sunstein, "The Senate, the Constitution, and the Confirmation Process", *Yale Law Journal*, Estados Unidos de Norteamérica, núm. 101, mayo de 1992.
- Tena, Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, trigésima octava edición, Porrúa, México, 2006.
- Tobo, Rodríguez, Javier, *La Corte Constitucional y el control de constitucionalidad en Colombia*, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo I báñez, 1999.
- Vargas, Jorge A., "El renacimiento de la Suprema Corte de México: Evaluación de la reforma judicial del Presidente Zedillo de 1995", en *Revista de investigaciones jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, México, 1996, Año 20, número 20.
- Velandia, Canosa, Eduardo, **TEORÍA CONSTITUCIONAL DEL PROCESO, Colombia, EDICIONES DOCTRINA Y LEY LTDA,** 2009.
- Wood, Gordon S-, *The Origins of Judicial Review Revisited, or How the Marshall Court Made More out of Less*, en *Washington & Lee Law Review* Estados Unidos de Norteamérica, núm. 56, verano de 1999, pp. 787-809.
- Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Constituyente de 1857*, Reimpresión del Senado de la República, México, 2007.

Notas periodísticas:

- "Firma Zedillo '20 compromisos'", *Periódico Reforma*, 17 de agosto de 1994.
- "Es inoperante el Poder Judicial", *Periódico Reforma*, 8 de noviembre de 1994.
- "Piden autonomía judicial", *Periódico Reforma*, 16 de noviembre de 1994.
- "Proponen reforma judicial", *Periódico Reforma*, 6 de diciembre de 1994,
- "Divide a Ministros reforma judicial", *Periódico Reforma*, 8 de diciembre de 1994.
- "Aprueba Senado reforma judicial", *Periódico Reforma*, 18 de diciembre de 1994.
- "Prefieren para la Corte a abogados destacados", *Periódico Reforma*, 22 de septiembre de 2003.

"Temen se entrampen relevos en la Corte", El Universal, 15 de octubre de 2003. Disponible en: http://www2.eluniversal.com.mx/pls/impreso/noticia.htmr?id_nota=i03216&tabla=nacion. Consulta 1 de mayo de 2010, 1:17 pm,

"Acabaremos con la discriminación". El Universal, 24 de octubre de 2003. Disponible en http://www2.eluniversal.com.mx/pls/impreso/noticia.html?id_nota=i03589&tabla=nacion. Consulta 1 de mayo de 2010, 1:21 pm.

"Elaboran las ternas de aspirantes ministros". El Universal, 19 de noviembre de 2003. Disponible en: http://www2.eluniversal.com.mx/pls/impreso/noticia.html?id_nota=i04837&tabla=nacion. Consulta 1 de mayo de 2010, 1:48 pm.

"Atoran en el Senado elección de Ministro", Periódico Reforma., archivo digital, 28 de noviembre de 2003.

"Insiste el PRI en una mujer para la Corte", Periódico Reforma, archivo digital, 29 de noviembre de 2003.

"Deja muerte de Ministro un 'conflicto' en la Corte", Periódico Reforma, 17 de junio de 2004, archivo electrónico.

"Querían a Herrera como ministra", El Universal, 12 de noviembre de 2004.

"Se elige hoy a la nueva ministra, afinnan", El Universal, 19 de febrero de 2004.

"Text: Obama's Remarks on His Choice of Sotomayor", The New York Times, 26 de mayo de 2009. Disponible en: <http://www.nytimes.com/2009/05/27/us/politics/27iude.html>. Fecha de Consulta 26 de mayo de 2015.

"Jalóneos en Senado por designación de altos Cargos", El Universal, 18 de septiembre de 2009, disponible en: www.eluniversal.com.mx/notes/627396.html. Consulta; 19 de septiembre de 2015, 08:23 hrs.

"Conflicto en relevo de ministros". Periódico El Universal, 24 de noviembre de 2009.

"Negocian bancadas elección de ministros. Periódico Reforma, 24 de noviembre de 2009. Disponible en: www.reforma.com/congreso/ai?titulo/529/1056451/default.asp?Plaza=consulta=reforma&DirCobertiira=&TipoCob=0. Consulta; 24 de noviembre de 2015, 16:30 hrs.

"Discrepan por relevos en Corte", Periódico Reforma, archivo electrónico, 25 de noviembre de 2009.

Debates legislativos:

CÁMARA DE Diputados, Diario de los Debates. Sesión Ordinaria de 3 de abril de 1914, Año II, Periodo 11, Segunda XXIII Legislatura, Tomo IV (Abril-Mayo), número 3, Imprenta de la Cámara de Diputados, México, i 913, pp. 3-11.

-----Diario de los Debates. Sesión Ordinaria de 14 de abril de 1914, Año II, Periodo II, Segunda XXIII Legislatura. Tomo IV (Abril-Mayo), número 12, Imprenta de la Cámara de Diputados, México, 1913, pp. 3 y 4.

CAMARA DE SENADORES, Diario de los Debates, XXVI Legislatura. Año 11, periodo II, 2", Tomo VI, número 33, pp 11.

-----Diario de los Debates, LVI Legislatura, Año 1, Primer Periodo Extraordinario de Sesiones, sesión de 18 de enero de 1994

-----Diario de los Debates, LVI Legislatura, Año I, Primer Periodo Extraordinario, Diario 3, sesión de 19 de enero de 1994

..... Diario de los Debates, LVI Legislatura, Año 1, Primer Periodo Extraordinario, Diario 2, sesión de 18 de enero de 1995.

-----Diario de los Debates, LIX Legislatura, Año I, Primer Periodo Ordinario, Diario 33, sesión de 2 de diciembre de 2003.

CÁMARA DE SENADORAS, Gaceta Parlamentaria, número 61, 26 de noviembre de 2009

Documentos oficiales:

Comunicación por la que el Presidente de la República remite a la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión dos temas para ocupar sendos cargos como ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación", 19 de noviembre de 2003.

Acuerdo de la Mesa Directiva en relación al procedimiento para la elección de ministros de la Suprema Corte de Justicia", que reguló el procedimiento de designación de 2009.

Acuerdo de la Junta de Coordinación Política del Senado de la República que establece el procedimiento para la selección y designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Acuerdo de los coordinadores de los grupos parlamentarios para normar las comparecencias ante el Pleno de la Cámara de Senadores de los ciudadanos propuestos para ocupar los cargos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tesis jurisprudencial:

Tesis de jurisprudencia P. J. 62/2007, emitida por el Tribunal Pleno de la SCJN al resolver la acción de inconstitucionalidad 26/2006. Semanario Judicial de la Federación v su Gaceta. Novena Época, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, p. 965.

Electrónicas:

http://blogs.eluniversal.com.mx/veblogs_detalle9162.html. Consulta: 16 de mayo de 2015, 23:43 hrs.

<http://blous.eluniversal.com.mx/weblogs.detaile9274.html>_Consulta 23 de noviembre de 2015, 19:24 hrs.

[http://1\)logs.eluniversal.com.mx/webloirs_detalle9335.html](http://1)logs.eluniversal.com.mx/webloirs_detalle9335.html) Consulta: 20 de mayo de 2015, 12:28 hrs.

<http://www.eluniversal.com.mx/nacion.176249.html> Consulta 14 de julio de 2015, 22:15 hrs.

www.eluniversal.com.mx/editoriales/4fa483.html. Consulta: 29 de noviembre de 2015, 10:42 hrs.

<http://www.eluniversal.com.mx/editoriales/46503.html> Consulta: 30 de noviembre de 2015, 10:00 hrs.

<http://www.nvtimes.com/2008/Q3/16/iTiaga%20ine/16siipreme-t.html>. Consulta: 16 de agosto de 2015, 22:00 hrs.

<http://www.nvtimcs.com/2009/Q5/27/us/politics/27iude.html>. Fecha de Consulta 26 de mayo de 2015.

www.eluniversal.com.mx/notas/627396.html. Consulta; 19 de septiembre de 2015, 08:23 hrs.

[www.reforma.com/congreso/articulo/529/1056451/default.asp?Plataforma=reforma&DirCobertura &TipoCob 0](http://www.reforma.com/congreso/articulo/529/1056451/default.asp?Plataforma=reforma&DirCobertura&TipoCobertura=0). Consulta; 24 de noviembre de 2015, 16:30 hrs.

http://www.derecho.duad.unam.mx/amicuscuriae/descargas/amicus18/Art%20Tribunales%20Constitucionales%20Colombia%20y%20Brasil_feb_2012.pdf. Consulta; 24 de junio de 2016, 20:30 hrs.

Los tribunales Constitucionales en América Latina,
<http://www.corteidh.or.cr/tablas/12843a.pdf>. Consulta; 28 de junio de 2016,
13:30 hrs.

<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>. Consulta; 02 de julio de 2015, 09:00 hrs.

http://www.videoteca.ramajudicial.gov.co/publicaciones/belmr_038/index.html. Consulta; 08 de julio de 2016, 11:00 hrs.

<http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/reglamento.php>. Consulta; 15 de julio de 2016, 15:30 hrs.

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16.pdf. Consulta; 17 de julio de 2016, 21:30 hrs.

<http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/>. Consulta; 21 de julio de 2016, 19:30 hrs.

<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>. Consulta; 22 de julio de 2016, 16:30 hrs.