



UNIVERSIDAD MICHOACANA DE SAN NICOLAS DE HIDALGO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO ADMINISTRATIVO

TÍTULO: LOS EFECTOS EXTENSIVOS DE LA INVALIDEZ DE LA NORMA
GENERAL

TESIS PARA OBTENER EL TITULO DE: MAESTRO EN DERECHO

PRESENTA: LIC. LUIS ARTURO GARCÍA PAREDES

DIRECTOR DE TESIS: D.R. GUMESINDO GARCÍA MORELOS

MORELIA, MICHOACÁN, FEBRERO 2018

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTOS.

En primer lugar, quiero agradecer a Dios por haberme permitido cursar y concluir satisfactoriamente mis estudios de posgrado. Quiero otorgar un amplio agradecimiento a todas y cada una de las personas que me instruyeron en los 2 años de mi posgrado de maestría, ya que sin ellos hubiese sido imposible tener una instrucción basta para pretender adquirir el Título de Maestro en Derecho, de igual modo a mi querida institución, la División de Estudios de Posgrados de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, perteneciente a la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, que me albergó durante esos dos años de carrera, asimismo por facilitarme libros por medio de la biblioteca para realizar la presente investigación. También agradezco a CONACYT, ya que, sin la participación de dicha institución, nada de esto hubiese sido posible.

Por otro lado, quiero agradecer al Dr. en Derecho Gumesindo García Morelos y al Maestro en Derecho Miguel Ángeles Hernández, por haberme asesorado en la presente tesis, agradezco al Dr. José A. García Saenz. quien fuera quien me asesorara durante mi estancia de investigación de la presente tesis, en la Universidad Autónoma de Madrid.

Agradezco a quien fuera el Jefe de la División de Estudios de Posgrados de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y actual Director de dicha Facultad, el Dr. Héctor Chávez Gutiérrez por su apoyo incondicional este tiempo, así como al actual Jefe de dicha institución, el Dr. Francisco Ramos Quiroz, por prestarme todas las facilidades para concluir satisfactoriamente mis estudios.

Finalmente, a mis padres el Sr. Federico García Chávez y la Sra. María Teresa Paredes Martín, a mis hermanos María Teres y Abraham Federico de apellidos García Paredes, tíos y tías por su apoyo incondicional y por último a mis compañeros de posgrado y amigos en general.

Esta tesis va dedicada para todas las personas mencionadas con anterioridad.

“Dulces son los frutos de la adversidad que, semejante al feo y venenoso sapo, lleva en la cabeza una preciosa joya. –William Shakespeare”.

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO

GENERALIDADES DEL JUICIO DE AMPARO

1.1 Naturaleza del juicio de amparo	4
1.1.1 Procedencia del juicio de amparo contra normas generales	5
1.2. Juicio de amparo directo	7
1.2.1 ¿Quién y porque conocen del amparo directo?.....	7
1.2.2 Partes que intervienen en el amparo directo	8
1.2.3 Finalidad de la demanda de amparo	10
1.2.4 Procedencia del amparo directo.....	11
1.2.5 Síntesis del procedimiento de un amparo directo.....	11
1.2.6 Juicio de amparo directo cuando el acto reclamado es la impugnación de la norma general	16
1.3 Juicio de amparo indirecto.....	18
1.3.1 Competencia y procedencia del juicio de amparo indirecto.....	19
1.3.2 Plazos para presentar la demanda de amparo indirecto	21
1.3.3 Requisitos de la demanda de amparo indirecto	22
1.3.4 Acuerdos que pueden recaer a la demanda de amparo indirecto	23
1.3.5 Audiencia constitucional	25
1.3.6 Periodo probatorio	25

1.3.7 Alegatos	25
1.3.8 Sentencia	26
1.3.9 Suspensión del acto reclamado	26
1.3.9.1 Suspensión en actos que se atribuyan a la autoridad administrativa.....	29
1.4 Recurso de revisión.....	29
1.4.1 Juicios de amparo indirecto cuando el acto reclamado es una norma general (normas autoaplicativas y normas heteroaplicativas).....	31
1.5 Conceptos en el juicio de amparo	34
1.6 Conceptualización y objeto del juicio de amparo.....	37
1.7 Principios constitucionales del juicio de amparo	40
1.7.1 Principio de instancia de parte	42
1.7.2 Principio de la prosecución judicial.....	43
1.7.3 Principio de agravio personal y directo.....	43
1.7.4 Principio de definitividad.....	44
1.7.4.1 Excepciones al principio de definitividad	45
1.7.5 Principio de estricto derecho	48
1.7.6 Principio de relatividad de la sentencia de amparo	49
1.7.7 Otros principios básicos del juicio de amparo	50
1.8 El juicio de amparo en España.....	50
1.8.1 El Tribunal Constitucional Español.....	58
1.9 Perspectiva comparada del amparo entre España y México.....	60

CAPITULO SEGUNDO

SECCIÓN 1ª

EL AMPARO INDIRECTO COMO MEDIO DE DEFENSA DEL CIUDADANO FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

2.1 Contexto del amparo en el cuadro de la justicia administrativa en México	62
2.1.1 Competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y el amparo indirecto.....	63
2.1.2 Poder Judicial de la Federación y el amparo administrativo.....	63
2.1.3 Mejora regulatoria del amparo indirecto administrativo	64
2.1.4 Suspiciacia adentro de la administración pública.....	65
2.1.5 Recursos administrativos previos al amparo indirecto administrativo .	65

SECCIÓN 2ª

AMPARO INDIRECTO CONTRA NORMAS GENERALES

LAS GARANTÍAS FORMALES DEL ADMINISTRADO FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: PROCEDIMIENTOS Y RECURSOS ADMINISTRATIVOS

2.2 Declaración general de inconstitucionalidad y el juicio de amparo indirecto.....	67
2.2.1 El amparo contra leyes y la formula Otero	69
2.2.2 Evolución del amparo contra leyes y su situación actual.....	70
2.2.3 Dos sistemas de control constitucional.....	72
2.2.4 La declaración general de inconstitucionalidad, ventajas y desventajas.	73

2.3 Procedimiento administrativo como institución jurídica	74
2.3.1 Naturaleza y fines del procedimiento administrativo	75
2.3.2 Regulación del procedimiento administrativo	75
2.3.3 Clases de procedimientos	76
2.3.4 Principios generales del procedimiento administrativo	77
2.3.4.1 Carácter contradictorio del procedimiento administrativo	77
2.3.4.2 Principio de economía procesal	77
2.3.4.3 Principio <i>in dubio pro actione</i>	78
2.3.4.4 Principio de oficialidad	78
2.3.4.5 Exigencia de legitimación	79
2.3.4.6 Imparcialidad en el procedimiento administrativo	79
2.3.4.7 Principio de transparencia	79
2.3.4.8 Gratuidad del procedimiento administrativo	80
2.4 Interesados en el procedimiento administrativo	80
2.4.1 Clases de interesados	80
2.4.2 Posición de los interesados en el procedimiento	81
2.4.3 Capacidad y representación de los interesados	81
2.5 Estructura del procedimiento administrativo	81
2.5.1 Iniciación del procedimiento	81
2.5.2 Instrucción del procedimiento	82
2.5.3 Terminación del procedimiento	83

2.6 Defensa jurídica de los administrados ante la administración	85
2.6.1 Defensa administrativa	89

SECCIÓN 3ª

EL ACTO ADMINISTRATIVO (NORMAS GENERALES)

2.7 Acto administrativo	90
2.7.1 Clasificación de los actos administrativos	95
2.7.2 Elementos de los actos administrativos.....	100
2.7.3 Características del acto administrativo	101
2.7.4 Principio de proporcionalidad del acto administrativo.....	102
2.8 El acto administrativo en España	103
2.9 El acto administrativo en Europa.....	108

CAPITULO TERCERO

LA SENTENCIA DE AMPARO Y DE CONSTITUCIONALIDAD

3.1 Definición de sentencia	111
3.2 Sentencia en el juicio de amparo	112
3.2.1 Efectos de la sentencia de amparo contra leyes	116
3.3 Principios que rigen las sentencias	117
3.3.1 Relatividad de las sentencias	117
3.3.2 Estricto derecho	119
3.3.3 Suplencia de la queja deficiente.....	119

3.4 Los efectos de las sentencias en los procedimientos de inconstitucionalidad.	120
3.5 Tipos y clasificación de las sentencias sobre inconstitucionalidad.....	127
3.5.1 Clasificación legal.....	127
3.5.2 Clasificación formal	128
3.5.3 Clasificación material.....	131
3.6 Tipos de sentencia constitucional.....	133
3.6.1 Sentencia estimatoria	135
3.6.2 Sentencia interpretativa.....	136
3.6.3 Sentencia normativa.....	139
3.6.4 Las sentencias aditivas, reductivas y sustitutivas.....	140
3.6.5 La sentencia de inconstitucionalidad	140
3.6.6 La sentencia de inaplicabilidad de la ley	142
3.6.7 Sentencia exhortativa	142
3.7 Cosa juzgada y control de constitucionalidad.....	145
3.7.1 Cosa juzgada constitucional.....	149
3.8 Objetivos de la sentencia constitucional.....	162
3.9 Control de constitucionalidad y control de convencionalidad	163
3.9.1 Control de constitucionalidad de leyes en España	166
3.9.2 Contenidos y efectos de las sentencias dictadas en estos procedimientos..	168

CAPÍTULO CUARTO

REGIMEN DE LA SENTENCIA DE AMPARO

LOS EFECTOS EXTENSIVOS DE LA INVALIDEZ DE LA NORMA GENERAL

4.1 Artículo 107 Constitucional.....	170
4.2 Artículo 210 de la Ley de Amparo	174
4.3 Anulación de una ley por inconstitucionalidad.....	175
4.4 Extensión de los efectos de la jurisprudencia.....	176
4.5 Amparo directo 400/2014	177
4.6 Acción de inconstitucionalidad. extensión de los efectos de la declaración de invalidez de una norma general a otras que, aunque no hayan sido impugnadas, sean dependientes de aquélla	181
4.7 Los efectos de las sentencias estimatorias de la inconstitucionalidad de leyes en España	182
4.8 Los efectos de las sentencias del tribunal constitucional de España ...	184
4.9 Sentencia 19/2017 del tribunal constitucional español.....	186
5. Los efectos extensivos de la invalidez de la norma general.....	190
6. Conclusiones finales	196
7. Propuestas	217
8. Fuentes de información	221

RESUMEN/PALABRAS CLAVES

Cuando un quejoso reclama la inconstitucionalidad de la norma general y ésta se declara inconstitucional se deben extender los efectos a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada, el problema es que no se está aplicando correctamente lo establecido por el artículo 78 de la ley de amparo y se está dejando en estado de indefensión al quejoso frente a los demás ordenamientos jurídicos y actos administrativos de las autoridades.

El objetivo de la presente tesis es que los juzgadores hagan una correcta aplicación del artículo 78 de la Ley de Amparo. Los efectos extensivos de la invalidez de las normas generales es una institución que está en las controversias y en las acciones de inconstitucionalidad (artículo 105 Constitucional), pero sus efectos no se extienden a todos los ordenamientos de oficio, por lo que el objetivo de la presente tesis es ver sus efectos, alcances y limitaciones en ésta materia de amparo.

PALABRAS –CLAVE: Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Amparo, Juicios de Amparo Contra Leyes, Los Efectos de la Invalidez de la Norma General.

ABSTRACT/ KEYWORDS

When a complainant claims the unconstitutionality of the general norm and it is declared unconstitutional, the effects must be extended to all those norms and acts whose validity depends on the invalidated norm itself, the problem is that the provisions of article 78 are not being correctly applied. of the amparo law and the complainant is being left in a state of defense against the other legal systems and administrative acts of the authorities.

The objective of this thesis is that the judges make a correct application of Article 78 of the Law of Amparo. The extensive effects of the invalidity of the general norms is an institution that is in the controversies and in the actions of unconstitutionality (Article 105 of the Constitution), but its effects do not extend to all legal systems ex officio, so the objective of the This thesis is to see its effects, scope and limitations in this matter of protection.

KEYWORDS: Constitutional Law, Administrative Law, Amparo, Amparo vs. Lawsuits, The Effects of Disability of the General Standard.

1. INTRODUCCIÓN

En mi tesis titulada “los efectos extensivos de la invalidez de la norma general”, hablo de ¿Qué pasa en las sentencias de amparo contra leyes que dicen que un artículo es inconstitucional, pero ese artículo se reproduce en otros ordenamientos?, y en la sentencia de amparo no se dice expresamente que se extienden sus efectos. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha considerado que son efectos (implícitos) de la concesión del amparo.

Los efectos de la sentencia vinculan a todas las autoridades a tomar en consideración la inconstitucionalidad. Una vez que se haya declarado la inconstitucionalidad de una norma general, el artículo 78 de la Ley de Amparo, dice que se extenderán los efectos a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada (solo por lo que ve al quejoso). Además, el órgano jurisdiccional de amparo podrá especificar qué medidas adicionales a la inaplicación deberán adaptarse.

Sin embargo, el problema radica en que no se aplica bien el artículo 78 de la Ley de Amparo. Los efectos extensivos de la invalidez de las normas generales es una institución que está en las controversias y en las acciones de inconstitucionalidad (artículo 105 Constitucional), pero en el amparo no, por lo que el objetivo de la presente tesis es ver sus efectos, alcances y limitaciones en ésta materia de amparo.

En la presente tesis se hace un estudio comparado entre México y España, por lo que ve al juicio de amparo y los efectos extensivos de la invalidez de la norma general, lo cual aporta para este estudio un mayor rigor y fundamentación académica, ya que se comprueba que en ambos países existe la figura jurídica. Comparar dos sistemas jurídicos es un avance ya que podemos así encontrar los puntos fuertes y débiles de los sistemas jurídicos.

Dichos puntos fuertes son que tanto como el amparo Español como el Mexicano tiene el mismo objetivo, siendo este proteger al ciudadano frente a los actos de autoridad, ya sean administrativas, legislativas o judiciales. Otro punto fuerte es que el procedimiento del amparo es el mismo en ambos países, lo cual nos facilita la comprensión de la razón

de ser de las normas y así podemos unificar el derecho, por último, nos brinda un mayor y mejor conocimiento del derecho nacional, ya que utilizando el método comparativo podemos estudiar al detalle los defectos y aciertos legislativos.

En cuanto al punto débil en el amparo Español, se encuentra el hecho de que es la última instancia y no admite recurso alguno contra la determinación que se dicte en él, eso desde el punto de vista del afectado, pero si lo vemos desde la perspectiva del tercero interesado, sería una ventaja, ya que queda firme la resolución. Al ser cosa juzgada brinda certeza jurídica para el afectado o el tercero interesado, dependiendo del caso si la sentencia es en el sentido de que ampara o niega.

En la presente tesis hablo inicialmente de las generalidades del juicio de amparo, ello como introducción al tema central que manejo, pasando de la naturaleza del juicio de amparo a su procedencia, se habla sobre los tipos de amparos existentes que como ya sabemos es amparo directo e indirecto, ¿Quiénes conocen?, partes que intervienen, finalidad del amparo, y una síntesis del procedimiento de amparo. Asimismo, en el capítulo 1 toco temas como los conceptos del juicio de amparo y sus principios constitucionales.

El capítulo segundo, lo dividí en 3 secciones, en la primera se toca el tema del amparo indirecto como medio de defensa del ciudadano frente a la administración pública. La sección segunda trata del amparo indirecto contra normas generales y las garantías formales del administrado frente a la administración pública, y en la sección tercera se ve el acto administrativo, clasificación de ellos, elementos, características, etc.

El capítulo tercero, se titula la sentencia de amparo y de constitucionalidad, ahí hablo sobre la definición de sentencia según diversos autores, los efectos de la sentencia de amparo contra leyes, los principios que rigen las sentencias, los efectos en las sentencias de inconstitucionalidad, sus tipos y clasificaciones, tipos de sentencias, cosa juzgada y control de constitucionalidad.

Finalmente, en el capítulo cuarto lo titulé régimen de la sentencia de amparo, los efectos extensivos de la invalidez de la norma general, en donde inicialmente hablo sobre puntos importantes del artículo 107 constitucional, para continuar con el 210 de la Ley de

Amparo, que habla sobre la declaración general de inconstitucionalidad, también se toca el tema de la anulación de ley por inconstitucionalidad y la extensión de los efectos de la jurisprudencia. Hago un análisis exhaustivo de un caso concreto, el amparo 400/2014 en donde sirve de ejemplo para ilustrar el tema que expongo, enseguida menciono y analizo una tesis que lleva de rubro “Acción de inconstitucionalidad. extensión de los efectos de la declaración de invalidez de una norma general a otras que, aunque no hayan sido impugnadas, sean dependientes de aquélla”, para continuar hablando de los efectos de la sentencia en España, constatando que existe la misma figura en México y España. Finalmente hago un estudio de todos los temas, concatenándolos entre sí para así llegar a tomar mis conclusiones y hacer mis respectivas propuestas, explicando que son los efectos extensivos de la invalidez de la norma general, como deben de aplicarse y por quienes, y así de ese modo evitar dejar en un estado de indefensión al gobernado.

CAPITULO PRIMERO.

GENERALIDADES DEL JUICIO DE AMPARO

1.1 NATURALEZA DE LOS JUICIOS DE AMPARO

El amparo surgió en la constitución de Yucatán de 1841, por el proyecto elaborado en 1840 por el jurista mexicano Manuel Crescencio Rejón. “El segundo padre del amparo es Mariano Otero, redactando su proyecto en donde se inspirarían las actas de reforma, implantando la llamada formula Otero, que todavía subsiste y de acuerdo con la cual, la sentencia que otorgue la protección no debe contener declaraciones generales, de manera que cuando se combate la inconstitucionalidad de una ley, dicha tutela se traduce en la desaplicación del ordenamiento impugnado exclusivamente en beneficio de la parte reclamante”¹

Su nombre deriva del significado amparar, que significa proteger, tutelar, salvaguardar o resguardar, teniendo este proceso como finalidad primaria la tutela, salvaguarda o resguardo de la pureza constitucional y conjuntamente, con las garantías individuales o del gobernado lográndose así el imperio de nuestra constitución, sobre todo los cuerpos normativos y cualquier otro acto de autoridad que surja en México.²

El amparo es un juicio y no un recurso, en el cual se trata de saber si realmente se están violando las garantías individuales del quejoso.

Del nombre de la institución protectora del imperio y supremacía constitucional, respecto a la esfera jurídica de los gobernados por parte de las autoridades estatales, éste data del año 1840 en el que el jurista yucateco Crescencio Rejón García y Alcalá, creó e ideó en el proyecto de constitución para Yucatán.

La institución del amparo constituye uno de los más claros instrumentos jurídicos

¹ Otero Reyes, Heróles Jesús, Sobre Escritos Jurídicos y Políticos de Mariano, Estudio preliminar en el volumen recopilativo Otero. Obras México, Porrúa, 1967, pp. 74-82 y 349-383.

² Del Castillo Del Valle, Alberto, Ley de Amparo Comentada, 6ª ed., Ediciones Jurídicas Alma, 2003, p. 9.

en México, donde se coloca a la ley como un medio de protección al individuo y no como un mecanismo de la autoridad.

Partiendo de lo anterior, se presenta el origen y la evolución histórica del juicio de amparo en las diversas etapas en el andar histórico de nuestra nación, a partir de la Constitución de 1824 hasta la vigente del 5 de febrero de 1917, mostrando todas las reformas constitucionales desde la promulgación de la misma; así como la trayectoria de la Ley de Amparo, la cual ha sufrido diversas reformas en su articulado, desde 1936 en que se denominaba Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, pasando por la de 1968 en que modificó su nombre a Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A raíz de la necesidad de llevar a cabo reformas sustanciales en el juicio de garantías para transformarlo en una institución que responda a las necesidades contemporáneas, en noviembre de 1999, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación creó la Comisión de Análisis de Propuestas para una Nueva Ley de Amparo, la cual estaba integrada por dos ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, don Humberto Román Palacios y don Juan Silva Meza; dos magistrados de circuito, Manuel Ernesto Saloma Vera y César Esquinca; el maestro Héctor Fix Zamudio; y los abogados Javier Quijano Baz, José Ramón Cossío Díaz y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, quienes se encargaron de revisar distintas propuestas de reformas a la Ley de Amparo y la Ley Reglamentaria vigente, lo que derivó en la entrega al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de un primer proyecto de Nueva Ley de Amparo.

Posteriormente, a principios de noviembre del 2000, la Suprema Corte de Justicia de la Nación convocó a un Congreso Nacional de Juristas en la ciudad de Mérida, Yucatán, con el objeto de discutir el proyecto y recibir propuestas. Asimismo, se celebraron distintos actos académicos con la misma intención.

1.1.1 PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO CONTRA NORMAS GENERALES

En base al artículo 103 constitucional fracción I, los Tribunales Federales deberán de resolver toda controversia que se suscite por normas generales, actos u omisiones de la

autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.³

El juicio de amparo puede derivar de una medida de seguridad o de una resolución definitiva, en el primer caso, es común la impugnación de órdenes de verificación administrativa, hay que identificar los actos reclamados y las autoridades responsables, que pueden participar en la emisión y ejecución de los primeros, para lo cual se presentan ejemplos de los supuestos más comunes en la práctica:

- a) Una autoridad administrativa que ordena la realización de una visita de inspección o verificación, autorizando a otra (ejecutora) a que, si advierte la actualización, proceda a la clausura.
- b) Una autoridad administrativa que, previa realización de una visita de verificación en que otra autoridad le ha hecho de su conocimiento ciertas irregularidades, ordena la clausura preventiva cuya imposición corresponde realizar a otra (ejecutora).

El fundamento para la procedencia del amparo indirecto en los supuestos enumerados deriva de la interpretación del artículo 114, fracción IV, de la Ley de Amparo, en que se dispone dicha procedencia por analogía de la materia administrativa con los procedimientos jurisdiccionales.⁴

En el segundo caso se trata de la imposición de clausura en una resolución que culmina un procedimiento sancionador, la demanda de amparo indirecto tiene sustento en el artículo 114, fracción II, de la Ley de Amparo, que prevé la procedencia del juicio contra la resolución definitiva del procedimiento administrativo

³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 5 de febrero de 1917, Artículo 103, fracción I.

⁴ Carranco Zúñiga, Joel y Suárez Camacho, Humberto, El Juicio de Amparo en Materia Administrativa, Ed. Porrúa, 2009, p. 246.

1.2 JUICIOS DE AMPARO DIRECTO

Juicio de Amparo Directo: Según el artículo 170 de la Ley de Amparo, es aquel juicio de garantías en el que el acto reclamado es, materialmente, de naturaleza jurisdiccional de fondo (resuelve el asunto en lo principal). Procede

“Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo”.⁵

La denominación del amparo directo obedece tan sólo a que esta forma del Juicio de Garantías, era conocida al momento de su creación en forma inmediata por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin que otro Tribunal o Juzgado tuviera Injerencia en la controversia planteada.

El artículo 159 de la Ley de Amparo, establece:

“En los juicios seguidos ante Tribunales Civiles, Administrativos o del Trabajo, se considerarán violadas las leyes del procedimiento y que se afectan las defensas del quejoso”

En este numeral se especifican las causas por las cuales puede interponerse el amparo directo, describiéndose una serie de hipótesis de vicios dentro de los juicios, por lo que en la sentencia que se dicte se ordenará que sea repuesto el procedimiento, desde el acto violatorio, dejando insubsistente todo lo actuado con posterioridad a la violación procedimental.

1.2.1 ¿QUIÉN Y PORQUE CONOCEN DEL AMPARO DIRECTO?

Este tipo de amparo, es competencia del Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente, y procede contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por Tribunales Judiciales, Administrativos o del Trabajo,

⁵ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, p. 66.

respecto de los cuales no procede ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que sea cometida durante el procedimiento y afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados.⁶

1.2.2 PARTES QUE INTERVIENEN EN EL AMPARO DIRECTO

De acuerdo al artículo 5 de la Ley de Amparo son partes en el juicio de amparo:

I.- El agraviado o agraviados;

II.- La autoridad o autoridades responsables;

III.- El tercero o terceros interesados, pudiendo intervenir con ese carácter:

a).- La contraparte del agraviado cuando el acto reclamado emana de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento;

b).- El ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstas afecten dicha reparación o responsabilidad;

c).- La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado.

IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de justicia. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias

⁶ La regla general respecto a la procedencia del amparo directo se establece en el artículo 107, fracción V, de la Constitución Federal, conforme al cual el amparo directo procede contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio.

civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta ley señala.

La nueva Ley de Amparo, contempla en el numeral 5º a las partes que pueden intervenir en los juicios. Partiendo del quejoso, que como ya se dijo, tiene tal carácter quien aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que la norma, acto u omisión reclamados violan los derechos previstos en el artículo 1º de la Ley de la materia y con ello se produce una afectación real y actual a su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

En forma novedosa, la ley aduce que el juicio de amparo podrá promoverse conjuntamente por dos o más quejosos, siempre que:

a) Resientan una afectación común en sus derechos o intereses;

b) Aun en el supuesto de que dicha afectación derive de actos distintos, si éstos les causan un perjuicio análogo y provienen de las mismas autoridades. Además, en materia penal la víctima u ofendido del delito podrán tener el carácter de quejoso. Por lo que hace a la autoridad responsable, ésta será la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas. Sin embargo, ahora los particulares para los efectos del amparo también podrán ostentar la calidad de autoridad, cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos humanos, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.

La nueva Ley de Amparo dejó de lado la figura del tercero perjudicado, contemplado en la anterior ley, debido a la desafortunada denominación, que era cuestionable por donde se le mirara, ya que en algunos de los supuestos contemplaba como tal al gobernado que ni era tercero porque fue parte en el juicio del que derivó el acto reclamado y ni era perjudicado porque había ganado el asunto. Ahora se le llama tercero interesado, básicamente lo es aquel que tiene intereses contrarios a los del quejoso. Destacando en

materia penal que tendrán ese carácter:

- a) La víctima del delito u ofendido, o quien tenga derecho a la reparación del daño o a reclamar la responsabilidad civil, cuando el acto reclamado emane de un juicio del orden penal y afecte de manera directa esa reparación o responsabilidad;
- b) El indiciado o procesado cuando el acto reclamado sea el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal por el Ministerio Público; y
- c) El Ministerio Público que haya intervenido en el procedimiento penal del cual derive el acto reclamado, Federal o Local, siempre y cuando no tenga el carácter de autoridad responsable. Por último, también será parte en todos los juicios de amparo el Ministerio Público Federal, quien además de procurar la pronta y expedita administración de justicia, podrá interponer los recursos que contempla la ley de la materia. Sobresaliendo que en amparos penales podrá interponer los existentes cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales. No obstante lo anterior, la propia Constitución Federal le permite abstenerse de participar cuando a su juicio el caso carezca de interés público.⁷

1.2.3 FINALIDAD DE LA DEMANDA DE AMPARO

El juicio de amparo directo tiene como finalidad la revisión de la legalidad y/o constitucionalidad de una sentencia dictada por un tribunal ordinario. No obstante, este tipo de juicio no sólo procede contra sentencias definitivas, sino también, contra resoluciones que sin ser sentencias o laudos, pongan fin a un juicio. En este juicio de amparo directo, se pueden reclamar también, violaciones cometidas en el curso del juicio, que, habiendo sido impugnadas sin éxito en el curso del mismo juicio y en la apelación en su caso, afecten las defensas del quejoso y propicien un fallo desfavorable. La sentencia que se impugna a través de un juicio de amparo directo debe ser la litis principal de juicio, por lo que las sentencias interlocutorias no podrán ser impugnadas a través de juicio de amparo directo. Sin embargo, las sentencias interlocutorias, una vez agotados los recursos ordinarios, podrán ser impugnadas a través de un juicio de amparo indirecto.

⁷ Ojeda Bohórquez, Ricardo, La Nueva Ley de Amparo Frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral, revista del Instituto de la Judicatura Federal, p. 167.

1.2.4 PROCEDENCIA DEL AMPARO DIRECTO

Según la Ley de Amparo en su artículo 172, menciona las hipótesis de procedencia del Amparo Directo, en materia Civil, “Administrativo” y Laboral, son las siguientes:

- a) “Cuando al quejoso no se le cite a juicio, o se le cite en forma distinta de la prevenida por la ley.
- b) Cuando el quejoso haya sido mala o falsamente representado en el juicio que se trate. Esta situación deberá ser demostrada en el amparo, porque si la falsa representación originó que el mismo agraviado no hubiese comparecido en el juicio, sino solamente su falso representante, entonces surte efecto la procedencia del amparo indirecto, por la existencia del tercero extraño a juicio.
- c) Cuando no se le reciba las pruebas que legalmente haya ofrecido, o cuando no se desarrollen conforme a la ley.
- d) Cuando se declare ilegalmente confeso al quejoso, o a su representante o apoderado.
- e) Cuando se resuelva ilegalmente un incidente de nulidad.
- f) Cuando no se le concedan los términos o prórrogas a que tuviere derecho con arreglo a la ley.
- g) Cuando sin su culpa, se reciban sin su consentimiento, las pruebas ofrecidas por las otras partes, con excepción de las que fueren instrumentos públicos.
- h) Cuando no se le muestren algunos documentos o piezas de autos, de manera que no pueda alegar sobre ellos.
- i) Cuando se le desechen los recursos a que tuviere derecho, con arreglo a la ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales del procedimiento que produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones mencionadas.
- j) Cuando el Tribunal Judicial, Administrativo o del Trabajo continúe el procedimiento, después de haber promovido una competencia o cuando el Juez, Magistrado o miembro de un Tribunal del Trabajo impedido o recusado, continúe conociendo del Juicio.

1.2.5 SÍNTESIS DEL PROCEDIMIENTO DE UN AMPARO DIRECTO

Tomando como referencia la anotación que se hizo en cuanto al amparo directo, se debe considerar que en la actualidad existen obstáculos y complicaciones que pueden presentarse en un juicio de amparo; sin embargo, idealmente debería de ser de la siguiente manera, conforme lo establece la legislación vigente:

1. Demanda: La demanda es el escrito inicial del procedimiento de amparo. El artículo 17 de la Ley de Amparo señala que deberá presentarse, ante el juzgado de distrito competente, dentro de los quince días siguientes a la notificación del acto reclamado y si el acto reclamado es una ley autoaplicativa, dentro de los treinta días siguientes a su entrada en vigor o dentro de los quince días siguientes a la notificación del primer acto de aplicación.⁸

La demanda de amparo directo, atendiendo al artículo 175 de la Ley de Amparo, deberá contener los siguientes requisitos:

- I. El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre;
- II. El nombre y domicilio del tercero interesado;
- III. La autoridad responsable;
- IV. El acto reclamado.

Cuando se impugne la sentencia definitiva, laudo o resolución que haya puesto fin al juicio por estimarse inconstitucional la norma general aplicada, ello será materia únicamente del capítulo de conceptos de violación de la demanda, sin señalar como acto reclamado la norma general, debiéndose llevar a cabo la calificación de éstos en la parte considerativa de la sentencia;

- V. La fecha en que se haya notificado el acto reclamado al quejoso o aquélla en que hubiese tenido conocimiento del mismo;
- VI. Los preceptos que, conforme a la fracción I del artículo 1º de esta Ley, contengan los derechos humanos cuya violación se reclame; y
- VII. Los conceptos de violación.⁹

2. En el título segundo, sección segunda de la Ley de Amparo nos habla sobre el auto admisorio, desechatorio o aclaratorio: Al escrito inicial del procedimiento deberá recaer un auto que admita, deseche por notoriamente improcedente o manda aclarar la demanda por ser irregular. El auto admisorio deberá contener:

- a) La admisión expresa de la demanda,
- b) La fijación de la fecha y hora para la audiencia constitucional,
- c) La solicitud de informe justificado de la autoridad responsable,

⁸ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, p. 20.

⁹ *Ibidem*, p. 70.

- d) La orden de emplazar y correr traslado de la demanda a las partes,
- e) El otorgamiento de la intervención al Ministerio Público,
- f) En caso de haberse promovido el incidente de suspensión, la orden de formar el expediente de dicho incidente.

3. Informe justificado: En base al artículo 117 de la Ley de Amparo, podemos decir que el informe justificado es la contestación de la autoridad responsable a la demanda del actor. Deberá rendirse en el término de cinco días, pudiendo el juez de distrito ampliar el término por otros cinco días y deberá de ser rendido por la responsable al menos con 8 días de anticipación a la audiencia constitucional. Deberá contener:

- a) La manifestación expresa sobre la existencia o inexistencia del acto reclamado;
- b) La exposición de las causales de improcedencia y sobreseimiento, de existir éstas, aplicables al caso;
- c) La fundamentación y motivación del acto reclamado;
- d) Como anexo, copia certificada del acto reclamado, si es que existe.¹⁰

4. En el artículo 119 de la Ley de Amparo se menciona que las pruebas testimonial, pericial y/o inspección judicial deben anunciarse con cinco días de anterioridad a la audiencia constitucional; si es que dichas probanzas son idóneas al caso.¹¹

5. Audiencia constitucional: De acuerdo al artículo 115 de la Ley de Amparo, deberá celebrarse dentro de los treinta días siguientes al de la presentación de la demanda de amparo indirecto.¹² En la audiencia constitucional existen cuatro etapas:

- a) Etapa postulatoria: Se presentan los escritos de demanda, informe justificado de la autoridad responsable y las exposiciones del tercer perjudicado y el Ministerio Público.
- b) Etapa probatoria: Se ofrecen, califican, admiten y reciben las pruebas de las partes.
- c) Etapa preconclusiva: Se presentan los alegatos de las partes.
- d) Etapa conclusiva: Se dicta sentencia resolviendo la materia de la Litis. La

¹⁰ *Ibidem*, p. 52.

¹¹ *Ibidem*, p. 54.

¹² *Ibid*, p. 52.

sentencia definitiva en trato deberá contener los siguientes capítulos:

d.1) Preámbulo: Enunciación de las partes, acto reclamado, número de expediente, tribunal que conoce del juicio, vía procesal que se sigue, etc., es decir, contiene los datos generales del juicio.

d.2) Resultandos: Es la narración sintética de los hechos acontecidos o presentados por las partes.

d.3) Considerandos: Es el enlace lógico jurídico entre lo postulado por las partes, lo probado y los dispositivos de ley aplicables al caso.

d.4) Puntos resolutivos: Es la conclusión de cada considerando, determinando el sentido de la respuesta a las pretensiones y peticiones del actor.¹³

Según el artículo 107 constitucional, los efectos de la sentencia definitiva pueden ser conceder el amparo, negarlo o sobreseerlo.

6. Ejecución de la sentencia: La sentencia deberá cumplirse por la autoridad responsable dentro de las 24 horas siguientes a su notificación.

7. Del incidente de suspensión: Se tramita por vía separada, por lo que viene a ser un procedimiento alternativo y concomitante al del juicio principal; usualmente el escrito de interposición se presenta junto con el de la demanda. El mismo, deberá contener:

a) Auto admisorio, desechatorio o aclaratorio: En el expediente del incidente de suspensión deberá dictarse auto admisorio, desechatorio o aclaratorio.

Si se admite a trámite el incidente de suspensión, el auto que así lo determine deberá incluir:

a.1) La admisión expresa del incidente

a.2) La concesión o negación de la suspensión provisional

a.3) La fijación de la fecha y hora para la audiencia incidental

¹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación; Manual del Juicio de Amparo; Themis; México; 1988; p. 138.

- a.4) La solicitud del informe previo a la autoridad responsable
- b) Informe previo: Deberá rendirlo la autoridad responsable dentro del término de 24 horas y deberá contener la manifestación expresa sobre la existencia o inexistencia del acto reclamado.
- c) Audiencia incidental: Se deberá celebrar dentro de las setenta y dos horas siguientes al término para rendir el informe previo. Existen cuatro etapas:
 - c.1) Etapa postulatoria: Se presentan los escritos de solicitud del incidente y el informe previo de la autoridad responsable.
 - c.2) Etapa probatoria: Se ofrecen, califican, admiten y reciben las pruebas de las partes.
 - c.3) Etapa preconclusiva: Se presentan los alegatos de las partes.
 - c.4) Etapa conclusiva: Se dicta sentencia interlocutoria resolviendo la materia del incidente. La sentencia interlocutoria en trato deberá incluir el preámbulo, los resultandos, los considerandos y los puntos resolutivos.

Los efectos de la sentencia interlocutoria pueden ser conceder o negar la suspensión definitiva.

- 8. Recurso de revisión: En contra de la sentencia definitiva resolviendo el juicio principal o de la sentencia interlocutoria resolviendo el incidente de suspensión, procede dentro de los diez días siguientes a la notificación de la misma.

La revisión es un recurso en el juicio de amparo está regulado del artículo 81 al 96 de la Ley de Amparo en vigor. La Suprema Corte de Justicia de la Nación lo ha definido de la manera siguiente:

“() Es el medio de impugnación establecido en la Ley de Amparo para el caso de que el recurrente considere que se le ha causado un agravio, entendido éste como todo menoscabo, lesión, ofensa, daño, perjuicio o afectación indebida en su esfera jurídica, en su persona o en su patrimonio, siempre que sea material y objetivamente apreciable por la actividad u omisión del órgano jurisdiccional que esté conociendo de un asunto o haya tenido conocimiento de él; su objetivo es que un órgano superior, sea un Tribunal Colegiado de Circuito o la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el caso de excepción que prevé

la fracción V del artículo 83 de la Ley de Amparo, examine la resolución dictada por el inferior para obtener una mejoría jurídica de la resolución impugnada, ya sea por revocación o modificación, pero de no justificarse legalmente el agravio mediante la expresión de los motivos de inconformidad que haga valer el recurrente y en el caso del principio de estricto derecho en que no deba suplirse la deficiencia de los mismos, el tribunal revisor habrá de confirmar en sus términos, el acto materia del recurso. Los supuestos de procedencia de este medio de impugnación están contemplados en los artículos 35, 82, 83, 84, 85 y 92 de la Ley de Amparo.”¹⁴

1.2.6 JUICIOS DE AMPARO DIRECTO CUANDO EL ACTO RECLAMADO ES LA IMPUGNACIÓN DE LA NORMA GENERAL

En el amparo directo si bien se pueden impugnar normas generales en los conceptos de violación, de ello no se deriva que en esa vía exista la suspensión contra esa clase de normas, sino más bien la suspensión contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que hubieran puesto fin al juicio. Así, por ejemplo, cuando en las demandas de amparo se señalan como actos reclamados a los artículos 99, 100 y 102 del entonces Reglamento de Tránsito para el Distrito Federal, así como el arresto inconvertible como el primer acto de aplicación de las referidas normas y se solicite la suspensión, ésta se concederá o negará en relación con el acto de aplicación, pero no por la norma, ya que el interés para impugnar la norma se finca en el arresto administrativo. En cambio, cuando se reclama una norma general autoaplicativa con motivo de su vigencia, los efectos de la suspensión se concederán en relación con las consecuencias de la norma.¹⁵ Como lo es el caso de la siguiente tesis.

LEYES AUTOAPLICATIVAS FISCALES. SUSPENSIÓN.- Cuando el quejoso pide amparo contra la ley que crea un impuesto nuevo, o una nueva tasa, y se trata de un impuesto que dicho quejoso debe acudir espontáneamente a pagar para evitar sanciones, recargos o gastos de ejecución, etc., aunque las autoridades responsables encargadas de aplicar la ley nieguen haber dictado o realizado actos de cobro, tales

¹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación; Diccionario Jurídico de Amparo; C.D. Ley de Amparo 2007; México; 2007 Voz que debe de buscarse “recurso de revisión”.

¹⁵ Carranco, Op. Cit., p. 197.

actos deben considerarse como legal y razonablemente futuros respecto de aquellas autoridades a las que la propia ley encomienda la liquidación y cobro del impuesto, de sanciones y recargos, y a las que encomienda el procedimiento administrativo de cobro, así como el procedimiento de ejecución, en su caso. Un causante debe tener oportunidad legal de impugnar la constitucionalidad del impuesto sin correr el riesgo de incurrir en infracciones o de que se inicien en su contra procedimientos de ejecución, puesto que, si la Constitución le concede el derecho a impugnar la ley, debe entenderse que se lo ha concedido en forma plena, sin amenazas fiscales por haber hecho uso de él, en caso de que su acción no prospere. Luego se le debe conceder la suspensión en términos del artículo 135 de la Ley de Amparo para el efecto de que pueda abstenerse de efectuar el pago impugnado, garantizando al fisco tanto la suerte principal como los posibles recargos que se causen durante el tiempo probable de tramitación del amparo, sin que, mientras se falla el juicio, las autoridades responsables puedan realizar los actos de cobro, ni imponerle sanciones por falta de cumplimiento espontáneo, ni iniciar en su contra el procedimiento de ejecución. Y aunque nieguen tales actos al rendir su informe, los mismos sí son susceptibles de suspensión como actos futuros, ya que legalmente deben realizarse si la parte quejosa no hace el pago espontáneo de los impuestos que impugna. Y esta conclusión es tanto más clara, cuanto que al obtener la suspensión el causante garantiza el pago del impuesto y de los recargos moratorios (que en materia fiscal son desproporcionados si se les compara con los recargos moratorios civiles o mercantiles), mientras que las autoridades no suelen pensar (sin que aquí proceda resolver al respecto) que el volver las cosas al estado que tenían implica la indemnización de los daños y perjuicios causados al particular con la ejecución de los actos que fueron encontrados inconstitucionales o ilícitos. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Incidente en revisión 704/78.-Jaime Alvarado López. -6 de diciembre de 1978.-Unanimidad de votos.-Ponente: Guillermo Guzmán Orozco. Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volúmenes 115-120, Sexta Parte, página 98, Tribunales Colegiados de Circuito. Nota: Por ejecutoria de fecha 25 de febrero de 2005, la Segunda Sala

declaró inexistente la contradicción de tesis 154/2004-SS, en que participó el presente criterio.

1.3 JUICIOS DE AMPARO INDIRECTO

Juicio de Amparo Indirecto: Es aquel juicio de garantías en el que el acto reclamado es, de naturaleza legislativa, administrativa o jurisdiccional interlocutoria (resuelve una cuestión accesoria).

*Procede “Contra normas generales que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de su aplicación causen perjuicio al quejoso. Contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo. Contra actos, omisiones o resoluciones provenientes de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio. Contra actos de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo realizados fuera de juicio o después de concluido. Contra actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. Contra actos dentro o fuera de juicio que afecten a personas extrañas. Contra las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, o por suspensión de procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño. Contra actos de autoridad que determinen inhibir o declinar la competencia o el conocimiento de un asunto, y contra normas generales, actos u omisiones de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones”.*¹⁶

La primera situación legal que debe observarse dentro de este juicio, estriba en la presentación de la demanda, deberá ser por escrito, lo que significa que sólo que las autoridades Judiciales Federales tendrán la posibilidad de resolver la controversia constitucional, puesto que tendrán ante sí los elementos que les sean señalados por el quejoso y en su oportunidad por las demás partes en el juicio; sin embargo, este requisito tiene una excepción, que es en materia penal, en esta materia el quejoso podrá

¹⁶ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, p. 34 y 35.

presentarse ante el Juez de Distrito y en forma verbal pedir el amparo y este funcionario está obligado a comparecerlo, dándole entrada a la queja.

Constitucionalmente, el amparo de doble instancia tiene su fundamento en el ordinal 107, fracción VII, en relación a la III, incisos b) y c); mientras que su fundamento legal en los preceptos 107 a 169 de la nueva Ley de Amparo.

Para algunos doctrinarios este amparo es el verdadero juicio, toda vez que las partes pueden ofrecer pruebas, desahogarlas y alegar lo que a sus intereses convenga, es decir, aquí se da un enfrentamiento, una contienda entre los gobernados y el poder público; mientras que en el amparo directo –sostienen- es un mero recurso extraordinario, ya que las partes no ofrecen pruebas, ni se desahogan, simplemente se verifica la legalidad de la sentencia, laudo o resolución que puso fin al juicio.

Sin embargo, lo cierto es que de una interpretación armónica de los arábigos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contemplan tanto al juicio de amparo de única como al de doble instancia, como verdaderas contiendas, como juicios autónomos de carácter constitucional, cuyo objeto es resolver las controversias que dimanen de normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen derechos humanos. Siguiendo esa línea, podemos decir que el amparo indirecto es el juicio constitucional que tiene por objeto dirimir las controversias a que alude el numeral 107 de la nueva Ley de Amparo.¹⁷

1.3.1 COMPETENCIA Y PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO

La nueva Ley de Amparo sigue otorgando competencia a los Jueces de Distrito y Tribunales Unitarios de Circuito para resolver los juicios de amparo indirecto en primera instancia, puesto que la segunda, mediante el recurso de revisión, está a cargo de los Tribunales Colegiados de Circuito. Asimismo, serán competentes las autoridades del fuero común en los casos de jurisdicción auxiliar. (Artículo 35 y 36 de la nueva Ley de

¹⁷ Ojeda Bohórquez, Ricardo, La Nueva Ley de Amparo Frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral, revista del Instituto de la Judicatura Federal, p. 170.

Amparo).

Una novedad a la reforma es que en la nueva Ley de la materia desaparece la jurisdicción concurrente que consistía que el amparo penal, podía ser tramitado ante el Juez de Distrito o bien ante el superior del juez penal que cometió la violación y es señalado como responsable (Tribunales Superiores de Justicia Locales).¹⁸

Las reglas bajo las cuales se determinará la competencia de las autoridades que deban conocer del amparo indirecto se encuentran en el capítulo V de la ley de la materia.

A saber:

- 1) Es juez competente el que tenga jurisdicción en el lugar donde el acto que se reclame deba tener ejecución, trate de ejecutarse, se esté ejecutando o se haya ejecutado;
- 2) Si el acto reclamado puede tener ejecución en más de un distrito o ha comenzado a ejecutarse en uno de ellos y sigue ejecutándose en otro, es competente el juez de distrito en cuya jurisdicción se haya presentado la demanda;
- 3) Cuando el acto reclamado no requiera ejecución material es competente el juez de distrito en cuya jurisdicción se haya presentado la demanda;
- 4) Cuando el amparo se promueva contra los actos de un juez de distrito será competente otro del mismo distrito y especializado en su caso y, si no lo hubiera, el más cercano dentro de la jurisdicción del circuito a que pertenezca.

La procedencia del amparo de doble instancia procede en nueve supuestos, de acuerdo a lo establecido por el dispositivo 107 de la nueva Ley de Amparo; siendo:

1. Contra normas generales autoaplicativas o heteroaplicativas. La diferencia deviene en que ahora, ya se habla de normas generales para a continuación denotar cuáles son aquéllas;
2. Contra actos de la administración pública, denominado por la doctrina “amparo administrativo”;

¹⁸ *Ídem.*

3. Contra actos de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo realizados fuera de juicio o después de concluido el mismo;
4. Contra actos de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo realizados fuera de juicio o después de concluido;
5. Contra actos ejecutados dentro del juicio de imposible reparación, en las personas y en las cosas.
6. Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio tratándose de personas extrañas a él;
7. Contra las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, o por suspensión de procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño;
8. Contra actos de autoridad que determinen inhibir o declinar la competencia o el conocimiento de un asunto.
9. Contra normas generales, actos u omisiones de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones.¹⁹

1.3.2 PLAZOS PARA PRESENTAR LA DEMANDA DE AMPARO INDIRECTO

El arábigo 17 de la nueva Ley de Amparo trae consigo un cambio en el tiempo con que contaba el quejoso para presentar su demanda en materia penal, pues ahora cuenta hasta con ocho años cuando se reclame la sentencia definitiva condenatoria. Lo mismo ocurre en materia agraria, donde ahora tendrán los núcleos de población ejidal o comunal hasta siete años para hacer lo propio. Salvo estos dos casos, continua siendo el plazo general para presentar la demanda de amparo de quince días, salvo que se trate de normas generales autoaplicativas cuyo plazo será de treinta días, o actos que impliquen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión, proscripción o destierro, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Mexicana, así como la incorporación forzosa al Ejército, Armada o Fuerza Aérea nacionales, en que podrá presentarse en cualquier tiempo.

¹⁹ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, p. 48.

Es inaplicable porque el legislador dejó fuera los actos privativos de libertad, como de aquellos reclamables en cualquier tiempo, como la orden de aprehensión, el auto de vinculación a proceso con prisión preventiva, reaprehensión, etcétera, y si las consideró como excepciones al principio de definitividad en el artículo 61, fracción XVIII, inciso b) de la nueva Ley de Amparo.

Estos casos lamentablemente serán reclamables en el término de quince días, pues sólo los actos privativos de libertad fuera de procedimiento penal no tendrán término. Desde luego que los plazos comenzarán a computarse a partir del día siguiente a aquél en que surta efectos, conforme: 1) la ley que rige el acto; 2) la notificación al quejoso del acto o resolución que reclame; 3) aquel en que haya tenido conocimiento del acto; 4) se ostente sabedor del acto reclamado o de su ejecución. Con la salvedad de las normas autoaplicativas, en las que se computará a partir del día de su entrada en vigor.²⁰

1.3.3 REQUISITOS DE LA DEMANDA DE AMPARO INDIRECTO

Conforme a la nueva Ley de la materia, la demanda de amparo indirecto actualmente se puede presentar en forma impresa o electrónicamente, el ordinal 3º de la nueva Ley de Amparo, alude que se requerirá de firma electrónica, la cual producirá los mismos efectos que la autógrafa y será el medio de ingreso al sistema electrónico del poder Judicial de la Federación, mediante la que se podrá enviar y recibir promociones, documentos, comunicaciones y notificaciones oficiales, así como consultar acuerdos, resoluciones y sentencias relacionadas con los asuntos competencia de los órganos jurisdiccionales.

En cuanto a los requisitos que debe contener el escrito de demanda de amparo indirecto, el ordinal 108 de la nueva Ley de Amparo, nos indica que serán:

- a) El nombre y domicilio del quejoso y del que promueve en su nombre, quien deberá

²⁰ Ojeda Bohórquez, Ricardo, La Nueva Ley de Amparo Frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral, revista del Instituto de la Judicatura Federal, p. 172.

- acreditar su representación;
- b) El nombre y domicilio del tercero interesado;
- c) La autoridad o autoridades responsables;
- d) La norma general, acto u omisión que de cada autoridad se reclame;
- e) Bajo protesta de decir verdad, los hechos o abstenciones que constituyan los antecedentes del acto reclamado o que sirvan de fundamento a los conceptos de violación;
- f) Los derechos humanos y las garantías cuya violación se reclame;
- g) Para el caso de que se reclamen las fracciones II y III a que se refiere el artículo 103 constitucional, se deberá señalar en el primer caso la facultad reservada a los estados u otorgada al Distrito Federal que hay sido invadida por la autoridad federal, mientras que en el segundo se deberá citar el precepto constitucional que contenga la facultad de la autoridad federal que haya sido vulnerada o restringida; y finalmente
- h) Los conceptos de violación.²¹

1.3.4 ACUERDOS QUE PUEDEN RECAER A LA DEMANDA DE AMPARO INDIRECTO

El numeral 113 de la Ley de Amparo señala que una vez que la demanda se encuentre en el recinto del Juzgado de Distrito o del Tribunal Unitario de Circuito, según corresponda, tendrá veinticuatro horas para resolver si desecha, previene o admite. De tal manera que el órgano jurisdiccional puede emitir tres tipos de autos: auto de desechamiento de la demanda; auto de aclaración de la demanda (arábigo 114); o auto de admisión de la demanda (numeral 115).²²

1. Auto de desechamiento de la demanda: la autoridad de amparo está facultada para desechar de plano la demanda si advierte causa manifiesta e indudable de improcedencia.
2. Auto de aclaración de la demanda: cuando la autoridad de amparo advierta que el quejoso incurrió en alguna falla al presentar su demanda, como ocurre cuando omitió alguno de los requisitos del artículo 108, o no expresó con

²¹ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, p. 50.

²² Ojeda Bohórquez, Ricardo, La Nueva Ley de Amparo Frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral, revista del Instituto de la Judicatura Federal, p. 173.

precisión el acto reclamado o no exhibió las copias de ley, etc., lo podrá requerir para que el plazo de cinco días para que subsane las deficiencias, irregularidades u omisiones, ya que de lo contrario se tendrá por no presentada.

3. Auto de admisión de la demanda: de no existir prevención, o cumplida ésta, el órgano jurisdiccional admitirá la demanda y en el mismo auto: señalará día y hora para la audiencia constitucional, misma que se celebrará dentro de los treinta días siguientes. Aunque si a su juicio, existe causa fundada y suficiente, podrá celebrarse en un plazo que no podrá exceder de otros treinta días. Pero en todo caso, entre la fecha de notificación al quejoso del informe justificado y la celebración de la audiencia constitucional, deberá mediar un plazo de por lo menos ocho días; de lo contrario, se acordará diferir o suspender la audiencia, según proceda, a solicitud del quejoso o del tercero interesado. Pedirá informe con justificación a las autoridades responsables otorgándoles el plazo de quince días, con el cual se dará vista a las partes; aunque de acuerdo a las circunstancias del caso, podrá darles diez días más. En caso de que la autoridad no rinda el respectivo informe, la ley establece tajantemente que se presumirá cierto el acto reclamado, lo malo es que admite prueba en contrario, solapando así, a la autoridad. Aunado a que, no obstante, la presunción, el quejoso deberá acreditar la inconstitucionalidad del acto, salvo que el acto no sea en sí mismo violatorio de derechos humanos. Ordenará correr traslado al tercero interesado con copia de la demanda. Y en su caso, tramitará el incidente de suspensión. El procedimiento sumario de tres días para el informe y diez para la audiencia desaparecerá para la materia penal y sólo lo dejará para el caso de normas generales declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. (Artículo 118). Antes lo plazos eran de 3 días para el informe y 10 para la audiencia, pero se incluían los casos penales de los artículos 16, 19 y 20 Constitucionales, orden de aprehensión, auto de formal prisión y reglas del proceso, libertad provisional bajo caución; ahora estos se tramitarán en el procedimiento normal, 15 días

para el informe y 30 para la audiencia.²³

1.3.5 AUDIENCIA CONSTITUCIONAL

Si bien es cierto que la audiencia constitucional comprende desde el ofrecimiento de pruebas hasta el dictado de la sentencia, con fines didácticos podemos dividirla en tres fases: periodo de ofrecimiento y desahogo de pruebas; fase de alegatos y, finalmente, la sentencia.

1.3.6 PERIODO PROBATORIO

Esta fase comprende tanto el ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas. En amparo serán admisibles toda clase de pruebas, salvo la confesional por posiciones, lo cual pareciera que el informe con justificación hará las veces de confesional, ya que las autoridades a través de él argumentan si el acto es o no constitucional. Por otro lado, las pruebas deberán ofrecerse y rendirse en la audiencia constitucional, salvo la documental que podrá ofrecerse desde el escrito de demanda, sin perjuicio que el órgano jurisdiccional haga relación de ella en la audiencia y la tenga como recibida en ese acto. Asimismo, hay pruebas que se deben preparar con toda oportunidad, como lo son la testimonial, pericial e inspección judicial, caso en el que deberán ofrecerse a más tardar cinco días hábiles antes de la audiencia constitucional, sin contar el del ofrecimiento ni el señalado para la propia audiencia; además, se deberán exhibir original y copias para cada una de las partes de los interrogatorios al tenor de los cuales deberán ser examinados los testigos, el cuestionario para los peritos o de los puntos sobre los que deba versar la inspección. (Artículos 119 a 123 de la nueva Ley de Amparo).²⁴

1.3.7 ALEGATOS

Abierta la audiencia, se procederá a la relación de constancias y pruebas desahogadas, y se recibirán, por su orden, las que falten por desahogarse y los alegatos

²³ *Ibidem*, p. 174.

²⁴ *Ibidem*, p. 175.

por escrito que formulen las partes; acto continuo se dictará el fallo que corresponda. Cabe señalar que cuando estemos ante los actos que establece el numeral 15 de la nueva Ley de Amparo, el quejoso podrá realizarlos de manera verbal, asentándose en autos extracto de sus alegaciones, si lo solicitare.²⁵

1.3.8 SENTENCIA

La problemática de las sentencias de amparo no deriva de su dictado, sino de su cumplimiento y ejecución, por lo que la propia ley le dedica un título entero para intentar solventar toda posible ilegalidad en que incurra la autoridad responsable para evadir el fallo protector que otorgó la justicia federal al quejoso. En cuanto a la forma de las sentencias, éstas se integran por los resultandos, los considerandos y los puntos resolutive. Siendo sus efectos restituir al quejoso en el pleno goce del derecho violado, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación (para el caso de que el acto reclamado lo fuera de carácter positivo) u obligar a la autoridad responsable a respetar el derecho de que se trate y a cumplir lo que el mismo exija (actos de carácter negativo).²⁶

1.3.9 SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO

La suspensión de los actos reclamados encuentra fundamento constitucional en el numeral 107, fracciones X, XI y XVII de la Constitución de la República, y su fundamento legal se halla a en los ordinales que van del 125 al 169 de la nueva Ley de Amparo.

La suspensión de los actos reclamados juega un papel vital dentro del juicio de amparo, toda vez que, gracias a ello, la autoridad no puede ejecutar los actos que el gobernado tilda de inconstitucionales en tanto no se resuelva en lo principal el juicio. Es por ello que se debe resolver la suspensión de los actos reclamados para evitar que aquéllos se consuman y que el amparo carezca de materia. Este tema es complejo y

²⁵ *Ídem.*

²⁶ *Ibid.*, p. 176.

requiere reflexión en casi cada artículo.

1. La suspensión se podrá pedir en cualquier tiempo mientras no se dicte sentencia ejecutoriada. (Artículo 130 de la ley de la materia);
2. La suspensión del acto reclamado se decretará de oficio o a petición del quejoso. (Numeral 125);
3. La suspensión se concederá de oficio y de plano cuando:
 - a) se trate de los actos a que alude el diverso 15 de la nueva ley de la materia.
 - b) cuando se trate de actos que tengan o puedan tener por efecto privar total o parcialmente, en forma temporal o definitiva, de la propiedad, posesión o disfrute de sus derechos agrarios a los núcleos de población ejidal o comunal. (Ordinal 126).
4. El incidente de suspensión se abrirá de oficio y se sujetará en lo conducente al trámite previsto para la suspensión a instancia de parte, en los siguientes casos: I. Extradición; y II. Siempre que se trate de algún acto que, si llegare a consumarse, haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce del derecho reclamado. (Precepto 127).
5. Con excepción de los casos en que proceda de oficio, la suspensión se decretará, en todas las materias, siempre que concurren los requisitos siguientes:
 - I. Que la solicite el quejoso; y
 - II. Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público. (Dispositivo 128)
6. La suspensión se tramitará en incidente por separado y por duplicado. (Arábigo 128 y 129).
7. En los casos en que sea procedente la suspensión, pero pueda ocasionar daño o perjuicio a tercero y la misma se conceda, el quejoso deberá otorgar garantía bastante para reparar el daño e indemnizar los perjuicios que con aquélla se causaren si no obtuviere sentencia favorable en el juicio de amparo. (Ordinales 132 a 137).
8. Promovida la suspensión del acto reclamado el órgano jurisdiccional deberá realizar un análisis ponderado de la apariencia del buen derecho y la no afectación del interés social y, en su caso, acordará lo siguiente:

- I. Concederá o negará la suspensión provisional; en el primer caso, fijará los requisitos y efectos de la medida; en el segundo caso, la autoridad responsable podrá ejecutar el acto reclamado;
 - II. Señalará fecha y hora para la celebración de la audiencia incidental que deberá efectuarse dentro del plazo de cinco días; y
 - III. Solicitará informe previo a las autoridades responsables, que deberán rendirlo dentro del plazo de cuarenta y ocho horas, para lo cual en la notificación correspondiente se les acompañará copia de la demanda y anexos que estime pertinentes. La falta de informe previo hará presumir cierto el acto reclamado para el sólo efecto de resolver sobre la suspensión definitiva. (Artículo 138).
9. La suspensión, cualquiera que sea su naturaleza, surtirá sus efectos desde el momento en que se pronuncie el acuerdo relativo, aun cuando sea recurrido. (artículo 136).
10. En la audiencia incidental, a la cual podrán comparecer las partes, se dará cuenta con los informes previos; se recibirán las documentales que el órgano jurisdiccional se hubiere allegado y los resultados de las diligencias que hubiere ordenado, así como las pruebas ofrecidas por las partes; se recibirán sus alegatos, y se resolverá sobre la suspensión definitiva y, en su caso, las medidas y garantías a que estará sujeta. (Artículo 144).
11. En los casos en que la suspensión sea procedente, el órgano jurisdiccional deberá fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, pudiendo establecer condiciones de cuyo cumplimiento dependa el que la medida suspensiva siga surtiendo efectos. (Ordinal 147).
12. Cuando se interponga recurso contra resoluciones dictadas en el incidente de suspensión, se remitirá el original al tribunal colegiado de circuito competente y se dejará el duplicado en poder del órgano jurisdiccional que conozca del amparo, sin

perjuicio de que se siga actuando en el duplicado. (Precepto 155).²⁷

1.3.9.1 SUSPENSIÓN EN ACTOS QUE SE ATRIBUYAN A AUTORIDAD ADMINISTRATIVA

- a) Cuando el acto reclamado sea la orden de deportación, expulsión o extradición, la suspensión tiene por efecto que no se ejecute y el interesado quede en el lugar donde se encuentre a disposición del órgano jurisdiccional de amparo, sólo en lo que se refiere a su libertad personal. (art. 160 N.L.A.).
- b) Cuando el acto reclamado consista en la detención del quejoso efectuada por autoridades administrativas distintas del Ministerio Público, en relación con la comisión de un delito, se ordenará que sin demora cese la detención, poniéndolo en libertad o a disposición del Ministerio Público.
- c) Cuando el acto reclamado afecte la libertad personal del quejoso y se encuentre a disposición del Ministerio Público por cumplimiento de orden de detención del mismo, la suspensión se concederá para el efecto de que dentro del término de cuarenta y ocho horas o en un plazo de noventa y seis, tratándose de delincuencia organizada, contadas a partir del momento de la detención, sea puesto en libertad o consignado ante el juez penal correspondiente. Cabe señalar que cuando el quejoso se encuentre a disposición del Ministerio Público por haber sido detenido en flagrancia, el plazo se contará a partir de que sea puesto a su disposición.²⁸

1.4 RECURSO DE REVISIÓN

La revisión Como ya lo dijimos, el juicio de amparo indirecto recibe su denominación en atención a que contra las resoluciones que pronuncien los jueces de distrito o los magistrados del Tribunal Unitario de Circuito, según sea el caso, procede el recurso de

²⁷ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, Título Segundo, Sección tercera, Primera Parte. pp. 56-62.

²⁸ Ojeda Bohórquez, Ricardo, La Nueva Ley de Amparo Frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral, revista del Instituto de la Judicatura Federal, p. 180.

revisión, abriéndose así, una segunda instancia, la que no admitirá recurso alguno. La regulación de éste medio de impugnación constitucional se encuentra normado en los arábigos 81 a 96 de la nueva Ley de Amparo.

El recurso de revisión se interpondrá en el plazo de diez días por conducto del órgano jurisdiccional que haya dictado la resolución recurrida, en el que se expresarán los agravios que cause la resolución impugnada, siendo competente para conocer de la revisión la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando habiéndose impugnado normas generales por estimarlas inconstitucionales, o cuando en la sentencia se establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución y subsista en el recurso el problema de constitucionalidad, o cuando haga uso de su facultad de atracción y estime que el amparo en revisión de que se trate por sus características especiales deba ser de su conocimiento. Mientras generalmente serán competentes los tribunales colegiados de circuito en los demás casos. Interpuesta la revisión y recibidas en tiempo las copias del escrito de agravios, el órgano jurisdiccional por conducto del cual se hubiere presentado los distribuirá entre las partes y dentro del término de tres días, contados a partir del día siguiente al que se integre debidamente el expediente, remitirá el original del escrito de agravios y el cuaderno principal a la Suprema Corte de Justicia de la Nación o al tribunal colegiado de circuito, según corresponda. Tratándose de resoluciones relativas a la suspensión definitiva, el expediente original del incidente de suspensión deberá remitirse dentro del plazo de tres días, contados a partir del día siguiente al en que se integre debidamente el expediente, quedando su duplicado ante el órgano jurisdiccional en contra de cuya resolución se interpuso el recurso.

En cualquier caso, el presidente del órgano jurisdiccional, según corresponda, dentro de los tres siguientes días a su recepción calificará la procedencia del recurso y lo admitirá o desechará. Una vez notificadas las partes del auto de admisión, turnará de inmediato el expediente al ministro o magistrado que corresponda. La resolución deberá dictarse dentro del plazo máximo de noventa días.²⁹

²⁹ *Ibíd.*, p. 182.

1.4.1 JUICIOS DE AMPARO INDIRECTO CUANDO EL ACTO RECLAMADO ES UNA NORMA GENERAL (NORMAS AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS)

Dentro de los actos que pueden reclamarse en el amparo indirecto se encuentran las normas generales, entendiendo por tales a leyes, reglamentos o acuerdos de carácter general, ya sea federales o de las entidades federativas, o bien, tratados internacionales.³⁰

Las normas generales se clasifican en autoaplicativas y heteroaplicativas. Son autoaplicativas cuando desde su entrada en vigor imponen obligaciones a los gobernados afectándolos en su esfera jurídica, sin que se requiera ningún acto de aplicación. En cambio, son normas generales heteroaplicativas cuando por su sola vigencia no causan ningún perjuicio al gobernado, sino que se requiere la existencia de un acto de aplicación de la norma.³¹

Las normas autoaplicativas pueden reclamarse dentro de los treinta días siguientes a su entrada en vigor, pero se da una segunda oportunidad a los gobernados para impugnarlas con motivo de su primer acto de aplicación, dentro del plazo de quince días en los términos del artículo 21 de la Ley de Amparo. Por su parte, las normas generales heteroaplicativas, solamente pueden reclamarse con motivo de su primer acto de aplicación, en el plazo y condiciones del precepto antes citado.³²

Ahora bien, existen varias tesis cuyo rubro indican la existencia de la suspensión en contra de leyes, lo que conduce a varias interrogantes, como las siguientes: ¿existe la suspensión contra normas generales?, ¿se puede suspender indistintamente normas generales autoaplicativas o heteroaplicativas?, ¿existe la suspensión contra normas generales en el amparo directo?³³

Cuando nos referimos a la suspensión contra normas generales, se excluyen los actos

³⁰ Carranco Zúñiga, Joel y Rodríguez Minaya, Juan R., El Juicio de Amparo en Materia Administrativa, Ed. Porrúa, 2009, p. 195.

³¹ *Ídem.*

³² *Ídem.*

³³ *Ídem.*

de su proceso de creación respecto de los cuales no existe discusión en el sentido de que resulta improcedente la suspensión si ya se llevaron a cabo.³⁴

En estricto sentido, lo que existe es suspensión contra actos del proceso de creación de una norma general, pero no puede hablarse de suspensión de ésta sino hasta que existe en el ordenamiento jurídico. Dicho lo anterior debe de decirse que existen múltiples criterios en los que se analiza la procedencia de la suspensión de normas generales, de donde sigue que en principio sí son susceptibles de suspensión, pero no en todos los casos. Procede la suspensión contra normas generales, siempre y cuando sean de las que resultan inmediatamente obligatorias o que se ejecuten sin ningún trámite, de donde se sigue que cuando se habla de suspensión contra leyes debe entenderse referido a las leyes autoaplicativas impugnadas con motivo de su entrada en vigor, pues son las que tienen ese carácter de individualización incondicionada.³⁵

Por su parte Ignacio Burgoa al referirse a dicho tema mencionaba que dicha medida cautelar solo procede, en términos generales y exclusivamente desde el punto de vista de la naturaleza del acto reclamado, contra las leyes autoaplicativas. Esta consideración se apoya en la circunstancia de que cuando se trata de las leyes heteroaplicativas, la suspensión se concedería o negaría, en cuanto a su procedencia, en relación con la índole del propio acto *stricto sensu*. En el caso en el que el acto reclamado esté constituido por una ley que no sea autoaplicativa, lo único que podría suspenderse es el acto concreto de aplicación que simultáneamente se combata en amparo, si de acuerdo con su naturaleza es susceptible de paralizarse conforme a las ideas externadas con antelación, toda vez que dicha ley, dado su carácter, por sí misma es inocua, esto es, que en cuanto tal, no origina afectación, que es el presupuesto de procedencia de la suspensión. Entonces el efecto de la suspensión que se otorgue con una ley autoaplicativa consiste en impedir, para el futuro, la formación automática que establezca

³⁴ Jurisprudencia 356, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, t.I, Materia Constitucional, p. 409, de rubro "LEYES, SUSPENSIÓN IMPROCEDENTE CONTRA EXPEDICIÓN Y PROMULGACIÓN DE LAS".

³⁵ Carranco Zúñiga, Joel y Rodríguez Minaya, Juan R., El Juicio de Amparo en Materia Administrativa, Ed. Porrúa, 2009, p. 196.

en relación con el quejoso, eximiéndolo de su observancia mientras se resuelva el juicio de amparo en cuanto al fondo por decisión que cause ejecutoria.³⁶

Al respecto, es de tomar en cuenta el criterio que actualmente sustenta el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el propósito de establecer las bases para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas. La referida tesis del Pleno de este Alto Tribunal, es la siguiente:

Registro No. 198200

Localización: Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VI, Julio de 1997

Página: 5

Tesis: P./J. 55/97

Jurisprudencia

Materia(s): Constitucional, Común

Rubro: LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS. DISTINCIÓN BASADA EN EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA.

Para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas conviene acudir al concepto de individualización incondicionada de las mismas, consustancial a las normas que admiten la procedencia del juicio de amparo desde el momento que entran en vigor, ya que se trata de disposiciones que, acorde con el imperativo en ellas contenido, vinculan al gobernado a su cumplimiento desde el inicio de su vigencia, en virtud de que crean, transforman o extinguen situaciones concretas de derecho. El concepto de individualización constituye un elemento de referencia objetivo para determinar la procedencia del juicio constitucional, porque permite conocer, en cada caso concreto, si los efectos de la disposición legal impugnada ocurren en forma condicionada o incondicionada; así, la condición consiste en la realización del acto necesario para que la ley adquiera individualización, que bien puede revestir el carácter de administrativo o jurisdiccional, e incluso comprende al acto jurídico emanado de la voluntad del propio particular y al hecho jurídico, ajeno a la voluntad humana, que lo sitúan dentro de la hipótesis legal. De esta manera, cuando las obligaciones derivadas de la ley nacen con ella misma, independientemente de que no se actualice condición alguna, se estará en presencia de una ley autoaplicativa o de individualización incondicionada; en cambio, cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley, no surgen en forma automática con su sola entrada en vigor, sino que se requiere para actualizar el perjuicio de un acto diverso que condicione su aplicación, se tratará de una disposición heteroaplicativa o de individualización condicionada, pues la aplicación jurídica o material

³⁶ Burgoa, Ignacio, El Juicio de Amparo, 41ª. Edición, Porrúa, México, 2006, pp. 716 y 717.

de la norma, en un caso concreto, se halla sometida a la realización de ese evento.

1.5 CONCEPTOS DEL JUICIO DE AMPARO

Para entender la figura jurídica denominada juicio de amparo, es primordial conocer los conceptos que se utilizan para el desarrollo procesal del mismo. El artículo 5 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala quiénes son partes en este juicio de garantías:

a) Quejoso: Es quien ejercita la acción de amparo. “El quejoso, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que la norma, acto u omisión reclamados violan los derechos previstos en el artículo 1º de la presente Ley y con ello se produzca una afectación real y actual a su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico”.³⁷

La Suprema Corte de Justicia de la Nación define al quejoso como “El agraviado o quejoso es la persona física o moral que ejercita la acción de amparo para reclamar un acto de autoridad, lato sensu, que estima violatorio de sus garantías individuales o del sistema de distribución competencial existente entre la Federación y las entidades federativas; por tanto, puede considerarse al quejoso como la parte actora o demandante en el juicio de amparo quien solicita la protección de la Justicia Federal”.³⁸

b) Agraviado: Tiene “tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola los derechos reconocidos por esta Constitución y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico”.³⁹

“El promovente del amparo es denominado agraviado, por la fracción I del citado artículo 5º de la Ley de Amparo, y es toda persona, individual o colectiva, que sufra una

³⁷ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, p. 15.

³⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Manual del Justiciable en Materia de Amparo, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010, p. 60.

³⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 5 de febrero de 1917, Artículo 107.

*afectación personal, actual y directa por un acto de autoridad”.*⁴⁰

- c) Tercero interesado: Puede ser “la persona que haya gestionado el acto reclamado o tenga interés jurídico en que subsista, la contraparte del quejoso cuando el acto reclamado emane de un juicio o controversia del orden judicial, administrativo, agrario o del trabajo; o tratándose de persona extraña al procedimiento, la que tenga interés contrario al del quejoso. La víctima del delito u ofendido, o quien tenga derecho a la reparación del daño o a reclamar la responsabilidad civil, cuando el acto reclamado emane de un juicio del orden penal y afecte de manera directa esa reparación o responsabilidad, el indiciado o procesado cuando el acto reclamado sea el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal por el Ministerio Público, el Ministerio Público que haya intervenido en el procedimiento penal del cual derive el acto reclamado, siempre y cuando no tenga el carácter de autoridad responsable”.⁴¹

Otra definición de tercero interesado es la que nos da Ruiz Torres, “El tercero perjudicado es una auténtica parte en el proceso de amparo, que tiene la calidad de codemandado de la autoridad responsables y, por tanto, comparte con ésta el interés común de que el juicio sea sobreseído o que se niegue el amparo y protección al quejoso.”⁴²

Entonces, podemos decir que se entiende como tal, a la persona que se ha visto favorecida por el acto de autoridad reclamado por el quejoso y que en tal virtud tiene interés en la subsistencia del mismo, interviniendo en el juicio constitucional para solicitar que se sobresea tal juicio, o en su caso que se niegue la protección de la Justicia Federal al quejoso, argumentando la existencia de diversas causas de improcedencia del amparo, o bien manifestando que el acto de autoridad reclamado es constitucional.

En el juicio de garantías, el tercero interesado es una parte que puede existir o no existir, es decir no en todos los juicios de garantías hay tercero interesado, debido a que el acto reclamado únicamente va a causar perjuicios en la esfera del quejoso, sin que vaya a beneficiar a otro gobernado, pero en aquellos negocios en que si existe el tercero

⁴⁰ Fix-Zamudio, Héctor, Ensayos Sobre del Derecho de Amparo, Ed. UNAM, 1993, p. 55.

⁴¹ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016, p. 16.

⁴² Ruiz Torres, Humberto Enrique, Curso General de Amparo, Banco de preguntas, México, Oxford University Press, 2007, p. 37.

interesado, este se convierte en el contrario del quejoso, debido al interés que tiene que se decrete la constitucionalidad del acto reclamado para que sus efectos beneficien su esfera jurídica, es por ello que anteriormente se le llama tercero interesado.

- d) Autoridad responsable: “Teniendo tal carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas. Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general”.⁴³

Es el órgano u órganos del Estado con facultades de mando y decisión públicas que invade indebidamente la esfera jurídica del gobernado; en otras palabras, aquella que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado. De esta emanan los actos que se reclaman por el quejoso, constituyéndose en la parte demandada en el juicio de amparo, es a quién se le atribuye la violación de garantías.

Existen dos clases de autoridades responsables: la ordenadora y la ejecutora, la primera es aquella que emite un acto de autoridad, en tanto que la ejecutora es la autoridad que va a materializar las ordenes emitidas por sus superiores jerárquicos, en todas las autoridades que tengan relación con la emisión del acto de autoridad, así como aquellas que pretendan ejecutarlo.

- e) El Ministerio Público: Puede intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala la Ley de Amparo. La intervención del Ministerio Público, no influye dentro del proceso, salvo cuando interviene como autoridad responsable, así como cuando participa en su calidad de representante del Presidente de la República.

- f) Acto reclamado: “...consiste en un hecho voluntario e intencional, positivo (decisión, ejecución o ambas) o negativo (abstención u omisión) que implica una afectación de situaciones jurídicas abstractas (ley) o que constituye un acto concreto de efectos particulares (acto stricto sensu), imputable a un órgano del Estado e impuesto al gobernado

⁴³ *Ibidem*, p. 4.

de manera imperativa, unilateral y coercitiva..."⁴⁴

g) Garantía violada: Es el derecho, contenido en un precepto constitucional de la parte dogmática de la misma, que se considera violado por el acto reclamado.

h) Concepto de violación: "...deben tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba estudiarlo."⁴⁵

En otras palabras, es el enlace lógico-jurídico que se realiza entre la pretendida garantía violada y el acto reclamado con el fin de demostrar que existe violación de garantías.

i) Antecedentes: Los antecedentes del juicio de amparo son el conjunto de hechos que dan lugar a la violación de garantías en perjuicio del gobernado.

j) Peticiones: Son el conjunto de solicitudes que el actor realiza al juzgador.

1.6 CONCEPTUALIZACIÓN Y OBJETO DEL JUICIO DE AMPARO

La denominación que se ha dado al amparo, tiene un doble origen, uno gramatical y otro histórico; el primero deriva de la palabra *Amparar* que quiere decir, proteger, tutelar, salvaguardar o resguardar, teniendo como finalidad primaria por parte de este proceso de tutela, salvaguardar o resguardar la fuerza constitucional, conjuntamente a las garantías individuales o del gobernador, lográndose de esta manera la supremacía constitucional sobre todas las demás normas jurídicas y sobre cualquiera de los actos de autoridad que surjan en nuestro país. Por lo que se refiere al origen histórico, esta data del año de 1840 en que el jurista yucateco Manuel García Rejón designó a esta institución jurídica con el nombre de Juicio de Garantías, ya que a través de él se pretende conseguir

⁴⁴ Amparo en revisión 537/2003. Caminos y Pavimentos del Sur, S.A. de C.V. 25 de noviembre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Rosalba Becerril Velázquez. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXI, febrero de 2005, p. 1620, tesis: I.13°.A.29 K; IUS: 179407

⁴⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Manual del Justiciable en Materia de Amparo, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010, pp. 83-84.

la observancia de las Garantías individuales o del gobernado que establece la Constitución Política dentro de todos los actos que emanen, incluso de una autoridad estatal.⁴⁶

Es por ello, que el amparo se llama indistintamente como juicio de amparo o como juicio de garantías, en el entendido que son las garantías del gobernado, ya que el individuo no es el único sujeto de derecho tutelar de las garantías que se consagran en la Constitución, sino lo pueden ser tanto personas físicas como personas morales jurídicas de derecho privado (sociedades mercantiles y asociaciones civiles), o personas morales oficiales, entendiéndose a cualquier entidad gubernativa u órgano de Estado.

Como se mencionó anteriormente, el juicio de amparo constituye la última instancia a la cual se puede impugnar en la mayor parte de los actos jurídicos del derecho público, ya sean jurisdiccionales, administrativos o legislativos, por lo que tutela íntegramente el Estado de Derecho contra las violaciones realizadas por cualquier autoridad, siempre que esas infracciones se traduzcan en una afectación actual o inminente, personal y directa a los derechos fundamentales de un gobernado.

De lo anterior, se puede definir al juicio de amparo como “el procedimiento jurisdiccional que, por vía de acción, permite controlar el ejercicio del poder de la autoridad, para asegurar la libertad de los particulares”.⁴⁷

En cuanto a medio de control constitucional, los artículos 103 y 107 de la Constitución, en relación con lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley de Amparo, conceptualizan al juicio de amparo como “el procedimiento por medio del cual el gobernado que se considera afectado con una ley o un acto de autoridad, por considerarlo contrario a los postulados constitucionales, solicita al órgano jurisdiccional para que éste declare la inconstitucionalidad correspondiente, con el objeto de que la autoridad que incurrió en esta transgresión al régimen constitucional repare su actuación arbitraria e ilegal, deje sin efecto la misma y vuelva las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación,

⁴⁶ Del Castillo Del Valle, Alberto, Ley de Amparo Comentada, México, Ed. Ediciones Jurídicas Alma S.A. DE C.V., 2004, p.II.

⁴⁷ Garza García, César Carlos. Derecho Constitucional Mexicano. Ed. Mc Graw Hill. México, 1997, p. 196.

con lo que se restituye al quejoso en el goce y disfrute de la garantía individual.”⁴⁸

Manuel Bernardo Espinoza Barragán, define al amparo como “una institución jurídica que se tramita y resuelve por los órganos jurisdiccionales locales, a instancia del gobernado que considera que un acto de autoridad afecta su esfera jurídica por ser contrario a las garantías que en su favor consagra la Constitución, después de haber agotado contra él los medios de defensa ordinarios, con el objeto de que el mismo se deje insubsistente y sin efecto en el caso especial sobre el que versa la demanda, y se le mantenga o restituya en el goce de la garantía que estima infringida.”⁴⁹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación define al amparo de la siguiente manera:

“...es un medio de control constitucional cuyo objeto es reparar las violaciones de garantías que un determinado acto de autoridad genera sobre la esfera jurídica del gobernado que lo promueva, con el fin de restituirlo en el pleno goce de sus derechos fundamentales que le hayan sido violados, el legislador ordinario ha establecido como principio que rige su procedencia la circunstancia de que el fallo protector que en su caso llegare a emitirse pueda concretarse y trascender a la esfera jurídica del gobernado que lo haya promovido...”⁵⁰

Por lo que concluyo, que el amparo es el juicio que resulta del ejercicio del derecho de acción del gobernado para solicitar a los órganos competentes resolver un acto que le produce una afectación directa sobre sus garantías que consagra la Carta Magna, cuya naturaleza especializada por materia es de carácter constitucional.

Por lo tanto, la acción de amparo es de orden constitucional, por lo que su alcance y eficacia es casi absoluta sobre los actos ilegales de autoridad. La finalidad del juicio de amparo es restaurar el Estado de Derecho anulando los actos ilegales de las autoridades que rompen el equilibrio entre el ejercicio del poder y el de la libertad.

Su objeto es la restitución del goce de las garantías violadas al gobernado, la

⁴⁸ Garza García, César Carlos. Derecho Constitucional Mexicano. Ed. Mc Graw Hill. México, 1997, p. 6.

⁴⁹ *Ibíd.*, p. 32.

⁵⁰ Amparo directo en revisión 3044/98. Eduardo Cuauhtémoc Siller Leyva y otros. 12 de mayo de 2000. Cinco votos. Ponente: Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXIV, diciembre de 2006, p. 189, tesis 2ª./J.181/2006; IUS: 173858.

sentencia restablece las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado violatorio de garantías sea de carácter positivo; sin embargo, también puede ser de carácter negativo, en donde el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable de violar las garantías a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija, conforme lo establece el artículo 80 de la Ley de Amparo.

1.7 PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL JUICIO DE AMPARO

Para entender los principios constitucionales del juicio de amparo, es necesario mencionar que nuestra Carta Magna, está sustentada por el principio de supremacía constitucional que se define como “el carácter o atributo de la Constitución de servir como la norma jurídica positiva superior que da validez y unidad a un orden jurídico nacional”.⁵¹

En nuestro régimen de derecho, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos actualmente en vigor, es Ley Suprema de la República, como lo dispone expresamente el artículo 133 del citado ordenamiento jurídico, disposición de la que se desprende que también las leyes del Congreso de la Unión y los tratados son ley suprema, no obstante, emanan de la Carta Magna, es decir, tienen su fuente en la Constitución. De igual manera sucede en los tratados internacionales, los cuales para poder integrarse al ordenamiento supremo de la Nación deben de estar en concordancia con la misma.

En todo régimen constitucional debe existir un sistema o medio para protegerlo contra las violaciones a su organización y postulados fundamentales, ya sea porque haya un entendimiento equivocado de los preceptos o se hayan quebrantado, de lo contrario las disposiciones constitucionales carecerían de fuerza coercitiva y no serían más que principios teóricos o simples normas de conducta.

Conforme a lo anterior, cabe mencionar que las principales garantías del gobernado, en virtud de que éstas son la base para la procedencia del juicio constitucional, se

⁵¹ Espinoza Barragán, Manuel Bernardo. Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, 2000, p. 2.

encuentran contenidas en diversos artículos constitucionales; sin embargo, los más destacados son los consagrados en los artículos 1º, 14 y 16 primera parte, en que se contienen las garantías de audiencia y de legalidad.

De acuerdo al artículo 1º Constitucional, se otorga la titularidad de las garantías que emanan de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismas que son para todos los individuos, y no hace discriminación alguna con relación a tales sujetos para que disfruten de estos derechos subjetivos públicos.

Por su parte el artículo 14 constitucional, se refiere a la garantía de audiencia, cuyo titular es todo gobernado. Esta garantía tiene una prohibición en contra de las autoridades en el sentido de impedir que actúen o realicen algún acto; misma que recae sobre un acto de autoridad que es el de privación de cualquiera de los bienes jurídicos descritos por ese numeral constitucional.

Así pues, el acto condicionado por esta garantía es el de privación, entendiendo por privar a la conducta por virtud de la cual se menoscaba el patrimonio de un gobernado, es decir se reduce el mismo.

Finalmente, el artículo 16 constitucional, consagra la garantía de legalidad al establecer que “Nadie puede ser molestado, en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”⁵²

Entrando en materia, el órgano encargado de preservar el orden constitucional es el Poder Judicial, cuyas sentencias emanadas del mismo en que se declara la inconstitucionalidad de una ley o acto solo tiene efectos relativos a la cosa juzgada, es decir, limita su protección al caso especial que planteó el gobernado.

La procedencia constitucional del Juicio de Amparo se encuentra establecida principalmente en el artículo 103 constitucional, que debe ser relacionado directamente con el artículo 107 del mismo ordenamiento jurídico, donde se encuentran establecidas

⁵² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa. México, 2003. Art. 16.

diversas disposiciones acerca del Juicio de Amparo.

Los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se refieren expresamente a que al Poder Judicial Federal corresponde el control y la preservación de nuestro régimen constitucional; sin embargo, excepcionalmente esa facultad controladora se otorga también al Poder Judicial de los Estados, mediante el ejercicio de lo que se conoce como jurisdicción concurrente, lo cual se encuentra fundamentado en la fracción XII del artículo 103 de la Carta Magna.

De ahí, que las bases esenciales que regulan la estructura y sustanciación del amparo se encuentren fundamentadas en el artículo 107 Constitucional y en su Ley Reglamentaria, de donde derivan los principios constitucionales o fundamentales del juicio de amparo. La mayoría de los autores coinciden en que los más importantes son:

- Principio de instancia de parte;
- Principio de prosecución judicial;
- Principio de agravio personal o directo;
- Principio de definitividad;
- Principio de estricto derecho; y
- Principio de relatividad.

1.7.1 PRINCIPIO DE INSTANCIA DE PARTE

Para la SCJN este principio consiste en:

“...que el juicio constitucional no procede de forma oficiosa, esto es, sin que haya un interesado legítimo en provocar su actividad tuteladora, y tendrá dicho carácter el gobernado que estime lesionados sus derechos constitucionales con el acto autoritario, que deberá estar contemplado entre los previstos en el numeral 103 constitucional...”⁵³

Entonces, dicho de otro modo, este principio consiste en que el juicio de amparo solo se inicia cuando el gobernado lo solicita, es decir, en el momento en el que la persona

⁵³ Amparo en revisión 184/2007. 6 de diciembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Inosencio del Prado Morales. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, febrero de 2008, t. XXVII, p. 2376, tesis XV.4o.6K; IUS: 170199.

física o moral que se considera afectada por un acto de autoridad solicita a los tribunales de amparo para que intervengan en su protección.

De lo anterior, se desprende que los órganos de amparo no están legalmente facultados para actuar de oficio a favor del individuo, sino que es requisito fundamental que el gobernado solicite su intervención en los términos y con las formalidades que para cada caso prevé la ley en la materia.

Este principio se encuentra consagrado en la fracción I del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el artículo 4 de la Ley de Amparo.

1.7.2 PRINCIPIO DE LA PROSECUCIÓN JUDICIAL

Se refiere a que el acto jurídico de amparo debe desarrollarse con el carácter de un proceso judicial con todas las formas jurídicas del procedimiento jurisdiccional, como la demanda, la contestación, ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, periodo de alegatos y sentencia.

El primer párrafo del artículo 107 Constitucional incluye este principio al señalar que las controversias por resolver en el juicio de amparo, deben sujetarse a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la Ley Reglamentaria, en este caso, la Ley de Amparo. Asimismo, esta Ley en su articulado determina estos procedimientos y formas a que debe sujetarse el trámite o sustanciación del citado juicio de garantías.

1.7.3 PRINCIPIO DE AGRAVIO PERSONAL Y DIRECTO

*Martínez Abreu establece "...que la persona que promueve el juicio de amparo debe ser aquella que, en su concepto, sufre la violación de sus derechos fundamentales provocada por acto de autoridad..."*⁵⁴

⁵⁴ Martínez Abreu, Ernesto, "Los Principios Fundamentales del Juicio de Amparo, una visión hacia el futuro", en González Oropeza, Manuel y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), El juicio de amparo. A 160 años de la primera

Entonces, significa que la persona física o moral que ejercita la acción de amparo debe ser a quien se le agravia personal y directamente el acto reclamado, es decir, quien estima que se le causa molestia por la privación de algún derecho, posesión o propiedad, en cualquiera de los casos que señala el artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es importante señalar, que para que el agravio ocasionado al gobernado dé lugar a la procedencia del juicio de amparo, debe ser de naturaleza personal, o sea, debe recaer en una persona determinada, ya sea física o moral, que sea titular de los derechos o posesiones violados por el acto de autoridad.

Otra característica, es que para que se actualice la procedencia de la acción de amparo, el agravio debe ser directo, ya sea que sus efectos hayan concluido, se estén realizando al momento de promover el amparo o aun cuando no hayan aparecido, pero exista presunción de que se llegarán a producir.

1.7.4 PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD

Con este principio se pretende establecer que antes de promoverse el juicio de garantías deben agotarse todos los recursos o medios de defensa que las leyes ordinarias prevén, lo anterior con el objeto de combatir el acto de autoridad que se pretende reclamar en la vía constitucional; por lo que el amparo tiene el carácter de definitivo y es la última instancia que utiliza el individuo para anular el acto de autoridad que considera violatorio de sus garantías individuales, independientemente de que en algunos casos, se pueda obtener la anulación por medio de recursos o medios de defensa ordinarios.

La definitividad se encuentra consagrada en las fracciones III y IV del artículo 107 Constitucional y en las fracciones XIII, XIV y XV del artículo 73 de la Ley de Amparo, mismas que señalan que el juicio de garantías procederá únicamente cuando no exista o se haya agotado el recurso ordinario; asimismo, establece la improcedencia del amparo,

sentencia, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, t. I, p. 688

cuando exista o esté en trámite el medio de defensa que prevé la ley ordinaria para nulificar el acto reclamado.

*Finalmente, la SCJN señala lo siguiente: "...se traduce en la obligación impuesta al demandante de la acción constitucional de agotar el recurso ordinario procedente que pudiera tener el efecto de revocar o modificar el acto reclamado, previamente a recurrir a la instancia constitucional..."*⁵⁵

1.7.4.1 EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD

El principio en comento, tiene excepciones previstas por la propia Constitución, por la Ley de Amparo, así como en las tesis de jurisprudencia establecidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito, a saber:

- a) La fracción IV del artículo 107 Constitucional establece que en materia administrativa, el amparo también procede contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal, y no será necesario agotar éstos cuando la ley que los establece exija, para agotar la suspensión del acto reclamado, mayores requisitos que la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo requiera como condición decretar esa suspensión; es decir, si el acto reclamado carece de fundamentación, no existe obligación de agotar recursos legales previos al amparo, siempre que conforme a las leyes en la materia se suspendan dichos actos, independientemente de que el acto considerado en sí mismo sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con la Ley de Amparo;
- b) El inciso c) de la fracción III del artículo 107 Constitucional, el inciso c) de la fracción XVIII del artículo 61 de la Ley de Amparo, así como lo establecido jurisprudencialmente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su tesis

⁵⁵ Contradicción de tesis 218/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, en apoyo del Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Quinto Circuito; el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, el Décimo Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 31 de agosto de 2011. Cinco votos. Ponente: Ministro José Ramón.

PERSONA EXTRAÑA AL JUICIO. NO NECESITA AGOTAR RECURSOS ORDINARIOS PARA OCURRIR AL AMPARO. (SJF, apéndice 88, salas, p. 2097), establece que las personas extrañas al juicio, no están obligadas a agotar los recursos ordinarios o medios legales de defensa antes de acudir al amparo; lo anterior debido a que al no tener reconocida su calidad de parte en el procedimiento en el que se dicta el acuerdo que la afecta, no está facultada para hacer valer los recursos señalados en la ley que regula ese procedimiento, entonces puede acudir a la vía de amparo para combatir dicho acto.

- c) La jurisprudencia denominada *EMPLAZAMIENTO. FALTA DE.* (SJF, apéndice 85, Cuarta Parte, Tercera sala, p. 416), establece que cuando se trata de un nulo o incorrecto emplazamiento del agraviado, que le impida defenderse en el juicio instruido en su contra, no se le exige que cumpla con la obligación de agotar previamente los recursos ordinarios, puesto que al haber sido emplazado de manera ilegal, se deduce que no estaba enterado de manera formal de dicho procedimiento y por lo mismo, no estaba en posibilidad de intentar los medios de defensa ordinarios.
- d) El inciso a) de la fracción XVIII del artículo 61 de la Ley de Amparo, prevé que en los casos en que el acto reclamado implique peligro de privación de la vida, deportación o destierro, o cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no se tenga necesidad de hacer valer recursos ordinarios, debido a que en estos casos se requiere tutelar garantías que de lo contrario podrían generar un daño irreparable.
- e) Otra excepción se encuentra consagrada en la tesis jurisprudencial denominada *AUTO DE FORMAL PRISIÓN, PROCEDENCIA DE AMPARO CONTRA ÉL. SI NO SE INTERPUSO RECURSO ORDINARIO.* (SJF, apéndice 85, Cuarta Parte, Tercera sala, p. 416), en donde se está en el supuesto de combatir un acto violatorio de las garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 Constitucionales, relacionados con la libertad personal del quejoso, como son las órdenes de aprehensión, autos de formal prisión, negativas de libertad bajo caución, entre otras; por lo cual, con el objeto de proteger las garantías individuales, se puede

ir acudir directamente al juicio de amparo.

- f) Aunado al inciso anterior, cuando en un amparo se reclama la violación directa a los artículos de la Constitución General de la República que prevén garantías individuales, no existe la obligación legal de agotar los recursos administrativos correspondientes, lo anterior está contemplado en la tesis *GARANTÍAS INDIVIDUALES, VIOLACIÓN DE. NO HAY QUE AGOTAR RECURSOS ADMINISTRATIVOS PREVIAMENTE AL AMPARO*. (SJF, Séptima Época, vol. 27. Sexta Parte, Tercera sala, p. 48).
- g) Finalmente, la jurisprudencia *AMPARO CONTRA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY. RECURSOS ORDINARIOS*. (SJF, Compilación 1917-1965, Primera Parte, Pleno, Tesis 1, p. 2), determina que no se agotarán las instancias previas, cuando se impugne la constitucionalidad de la ley en que se pretende fundamentar el acto reclamado, ya que dicha norma jurídica se considera contraria a derecho.

Por lo anterior podemos concluir que el principio de definitividad no es absoluto, pues tiene diversas excepciones, algunas que derivan de la propia ley y otras de la jurisprudencia. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostiene en su tesis aislada 2ª. LVI/2000, que no existe la obligación de acatar el principio de definitividad que rige el juicio de amparo indirecto, cuando se reclaman los siguientes actos:

1. Los que afectan a personas extrañas al juicio.
2. Los que dentro de un juicio sean de imposible reparación.
3. Los administrativos respecto de los cuales la ley que los rige exija mayores requisitos que los que prevé la Ley de Amparo, para suspender su ejecución.
4. Los que importen una violación a las garantías consagradas en los artículos 16, 19 y 20 Constitucional.
5. Leyes, cuando se impugnan con motivo del primer acto de aplicación.
6. Los que importen peligro de privación de la vida, deportación o destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 Constitucional.

7. Actos respecto de los cuales, la ley que los rige no prevé la suspensión de su ejecución con la interposición de los recursos.
8. Los que carezcan de fundamentación.
9. Aquellos en los que únicamente se reclamen las violaciones directas a la Constitución Federal.
10. Aquellos respecto de los cuales los recursos ordinarios o medios de defensa legales, por virtud de los cuales se pueda modificar, revocar o nulificar el acto reclamado, se encuentran previstos en un reglamento y la ley que éste regula no contempla su existencia.
11. Si la ley que rige el acto reclamado permite la renuncia del recurso.
12. En el procedimiento administrativo federal no es necesario agotar el recurso de revisión interpuesto en el artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, antes de acudir al amparo indirecto, si la responsable informa de dicho recurso al quejoso.
13. Respecto del auto en que el presidente de una Junta de Conciliación y Arbitraje desecha la tercería excluyente de preferencia, no es necesario agotar el recurso de revisión a que se refiere el artículo 849 de la Ley Federal del Trabajo.
14. El postor no puede considerarse persona extraña para la procedencia del juicio de amparo, al reclamar actos de remate en ejecución de laudos.

1.7.5 PRINCIPIO DE ESTRICTO DERECHO

Exige que el juez se limite a resolver los actos reclamados y los conceptos de violación que se expresan en la demanda, sin hacer consideraciones de inconstitucionalidad o ilegalidad que no hayan sido invocadas por el agraviado.

En nuestro país, este principio se llama también principio de congruencia, no está expresamente previsto por la Constitución ni por la Ley de Amparo, pero se deriva de una interpretación de los párrafos segundos, tercero y cuarto de la fracción II del artículo 107 de la Constitución y su correlativo 76 bis de la Ley de Amparo.

Este principio en la actualidad no constituye una base esencial del juicio de amparo, ya que la suplencia de la queja⁵⁶, se aplica en muchos casos, incluso en los asuntos de materia civil y administrativa.

Por último, la SCJN nos dice que:

“...estriba en que el órgano de control constitucional, al resolver los juicios de amparo o recursos sometidos a su conocimiento, se limitará a valorar las consideraciones expuestas en los conceptos de violación o agravios hechos valer por el quejoso o recurrente, sin poder atender a aspectos distintos, aun cuando en virtud de ellos pudiera declararse la inconstitucionalidad del acto reclamado o la insubsistencia de la resolución recurrida.”⁵⁷

1.7.6 PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD DE LA SENTENCIA DE AMPARO

Con fundamento en la fracción II, primer párrafo del artículo 107 de la Carta Magna y del numeral 76 de la Ley de Amparo, se establece que “Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procedieren, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”.

Lo anterior se refiere a que las sentencias dictadas en los juicios de amparo deben abstenerse de hacer declaraciones generales en cuanto a la inconstitucionalidad de la ley o acto que se reclama y concentrarse a otorgar la protección de la justicia federal únicamente a quien la pidió y solo respecto del caso específico que se planteó en la demanda de garantías. Se le conoce también como *Fórmula de Otero*.

La SCJN se limita a señalar que “...en las mismas no se podrá hacer una declaración general sobre la inconstitucionalidad de la ley o acto que motivare el juicio y que sólo

⁵⁶ La suplencia de la queja significa que el órgano jurisdiccional de amparo debe hacer valer oficiosamente cualquier aspecto de inconstitucionalidad de la ley, acto o resolución que se reclama, a efecto de otorgar al quejoso la protección de la justicia federal.

⁵⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Principios Constitucionales que rigen el Juicio de Amparo, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, p.115.

protegerán al individuo que solicitó la protección constitucional...”⁵⁸

1.7.7 OTROS PRINCIPIOS BÁSICOS DEL JUICIO DE AMPARO

Principio de concentración: Esto significa que todo el juicio se concentra en una sola audiencia.

Principio de eventualidad: Es decir, que la demanda de amparo deberá contener absolutamente todas las reclamaciones referentes a un mismo acto reclamado.

Cabe mencionar, que la sentencia del amparo debe contemplar los siguientes principios:

- a) Principio de motivación: Por motivación se entiende la exigencia de que el juez examine y valore los hechos expresados por las partes de acuerdo con los elementos de convicción presentados en el proceso.⁵⁹
- b) Principio de fundamentación: Es la expresión de los argumentos jurídicos en los cuales se apoya la aplicación de los preceptos normativos con base en los cuales el juez resolvió el conflicto.

1.8 EL JUICIO DE AMPARO EN ESPAÑA

El artículo 41.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dispone que, el recurso de amparo constitucional protege a todos los ciudadanos frente a las violaciones de los derechos fundamentales originados por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las comunidades autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes, en consecuencia el recurso de amparo puede ser utilizado para la actuación

⁵⁸ Contradicción de tesis 6/2002, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y Tribunales Colegiados Tercero y Cuarto en Materia Administrativa del Primer Circuito, Primero del Décimo Cuarto Circuito y Segundo del Vigésimo Primer Circuito. 26 de agosto de 2002. Unanimidad de diez votos. Ausente: Ministro Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Ministro Mariano Azuela Güitrón.

⁵⁹ Tesis relacionada, página 881, Tercera Sala, apéndice al SJF publicado en 1975.

administrativa, como la judicial y la legislativa.⁶⁰

En relación con lo anterior, es preciso significar que, en principio, los únicos actos o decisiones legislativos que pueden recurrirse en amparo son aquellos sin valor de ley (art. 42 LOTC), y de alcance no general; sin embargo, ya la jurisprudencia STC 41/1981, ha admitido el Tribunal que por vía de amparo puede llegar a impugnarse una norma con rango legal, siempre que la lesión de derechos fundamentales padecida traiga causa de la norma legal misma, u por razón del privilegio jurisdiccional de la ley, el órgano judicial se haya visto en la obligación de aplicarla.⁶¹

En estos supuestos, ha de impugnarse formalmente en amparo la resolución judicial que ha dado aplicación a la norma legal y apreciada por el Tribunal la circunstancia de que con esa aplicación se ha conculcado un derecho, la Sala que conoce del recurso de amparo dictará sentencia estimatoria y cuestionará ante el Pleno la constitucionalidad de la norma legal aplicada y causante última de la infracción del derecho fundamental (art. 55.2 LOTC).⁶²

El conocimiento del recurso de amparo corresponde a las Salas del Tribunal Constitucional, se inicia mediante demanda en la que se expondrán con claridad y concisión los hechos que la fundamente, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijarán con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado. (art. 4931 LOTC).⁶³

El solicitante de amparo debe de actuar asistido por un abogado y representante por procurador, la demanda se interpone en el Registro del propio Tribunal Constitucional o en el correspondiente Juzgado de Guardia de la villa de Madrid, el recurso de amparo se asigna desde el Registro del Tribunal y por riguroso orden alternativo a una de las dos

⁶⁰ Caamaño, Domínguez, Francisco, Gómez, Montoro Ángel J. Jurisdicción y procesos constitucionales, 2º ed., ed. Mac Graw Hill, Madrid, España, 2000, p. 127.

⁶¹ *Ídem*.

⁶² *Ídem*.

⁶³ *Ibíd.*, p. 134.

Salas, designándose un Ponente entre los seis Magistrados que la componen, el Ponente debe verificar si la demanda incurre en alguna de las causas de inadmisión tipificadas en el artículo 50.1 LOTC, proponiendo lo que proceda, si cumple todos los requisitos se procederá a su admisión, las causas de inadmisión son las siguientes:

1. Que la demanda incumpla alguno de los requisitos del art. 41 a 46 LOTC.
2. Que la demanda se deduzca respecto de derechos no susceptibles de amparo constitucional.
3. Que la demanda carezca de contenido que justifique una resolución sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal.
4. Que el TC hubiera ya desestimado en el fondo un recurso.⁶⁴

Admitida la demanda de amparo, la primera actuación procesal consistirá en resolver si procede o no la pretensión de suspensión de la resolución impugnada que haya podido plantear el recurrente. La Sala puede suspender de oficio o a instancia de parte la ejecución del acto o resolución por razón de los cuales se reclame el amparo constitucional. La suspensión puede pedirse en cualquier momento. El incidente de suspensión es resuelto por la Sala que ha de dictar sentencia y se sustancia con audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal, en un plazo no mayor a 3 días, pudiendo la Sala requerir informe a las autoridades responsables de la ejecución.⁶⁵

La suspensión puede condicionarse, según los casos, a la constitución de una caución suficiente para responder de los daños o perjuicios que de ella pudieran derivarse. Mientras tanto, la Sala requerirá con carácter urgente al órgano o autoridad que conoció del procedimiento precedente, para que en el plazo que no más de 10 días remita las actuaciones o testimonios de ellas. Enseguida se emplazará a quienes fueron parte del procedimiento precedente para que puedan comparecer en el proceso constitucional en el plazo de diez días.⁶⁶

⁶⁴ *Ibidem*, pp. 135 a 137.

⁶⁵ *Ibid.*, pp. 137 y 138.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 139.

Una vez recibidas las actuaciones y transcurrido el tiempo de emplazamiento, se da vista de las mismas al demandante de amparo, a los personados en el procedimiento, al abogado del Estado y al Ministerio Fiscal. El trámite de alegaciones puede ser oral, presentadas estas, la Sala debe dictar sentencia en el plazo de diez días.⁶⁷

El contenido del fallo resolutorio ha de ser en virtud de lo dispuesto al art. 53 LOTC, el otorgamiento o la denegación del amparo. La sentencia dictada en amparo no cabe recurso alguno, como todas las dictadas por el TC, además deben de publicarse en el Boletín Oficial del Estado con los votos particulares, si los hubiera, tiene el valor de cosa juzgada, pero no extiende sus efectos más allá del ámbito de las partes.⁶⁸

El recurso de amparo en España viene regulado en la Constitución Española como la pieza final interna del sistema de garantía de los derechos y libertades fundamentales constitucionalmente reconocidos. En efecto, el artículo 53.2 CE, al referirse a los instrumentos de protección de dichos derechos y libertades, establece que cualquier ciudadano podrá recabar la tutela del Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo para demandar la protección de los derechos contenidos en los arts. 14 a 29, a los que se une la, hoy sin efectos reales, objeción de conciencia al servicio militar.⁶⁹

Desde esta perspectiva, garantista y subjetiva (la dimensión de protección de los derechos de los individuos es básica), el recurso de amparo se erige en la garantía jurisdiccional interna última de los derechos fundamentales, porque exigirá en casi todos los supuestos, el agotamiento de la vía jurisdiccional previa. Pero, junto a ello, hay que tener presente que el recurso de amparo, en cuanto competencia del Tribunal Constitucional, forma parte del conjunto de instrumentos con que este órgano cuenta para desarrollar su tarea de “intérprete supremo”.⁷⁰

⁶⁷ *Ídem.*

⁶⁸ Caamaño, Domínguez, Francisco, Gómez, Montoro Ángel J. Jurisdicción y procesos constitucionales, 2º ed., ed. Mac Graw Hill, Madrid, España, 2000, p. 141.

⁶⁹ Pablo Pérez Tremps, B Abad Yupanqui Samuel, Reforma del proceso de amparo: la experiencia comparada, Perú, ed. Palestra, 2009, p. 303.

⁷⁰ *Ídem.*

Esto hace que el recurso de amparo posea también una dimensión objetiva, que va más allá de la garantía concreta e individual de los derechos, proyectándose en el terreno de la interpretación constitucional de uno de los elementos esenciales del sistema democrático. Tras treinta años de vigencia de la Constitución, y casi otros tantos de funcionamiento del Tribunal Constitucional, la valoración del sistema de justicia constitucional implantado por ésta debe ser globalmente positiva, en especial por la labor desarrollada durante los quince primeros años, por poner una cifra más o menos redonda, en los que se marcaron las pautas básicas tanto de la interpretación de la norma fundamental como de la labor del propio Tribunal Constitucional. Resumiéndolo en una sola frase, el Tribunal Constitucional ha sido un elemento decisivo para la “constitucionalización” del ordenamiento.⁷¹

Para ello ha sido determinante el efecto “revisor” que el recurso de amparo tiene respecto de las decisiones judiciales. La anulación de esas decisiones cuando resultan contrarias a los derechos fundamentales es el elemento procesal que más ha favorecido que se produjera ese efecto de “pedagogía constitucional” respecto del Poder Judicial, sin que ello implique negar la disposición de ciertos sectores de éste a asumir esos principios (menores en los primeros años) o la auctoritas del propio Tribunal Constitucional. En todo caso, si no hubiera existido el recurso de amparo, tal y como está configurado, ese efecto de “constitucionalización” de la actuación del Poder Judicial hubiera resultado mucho más complicado.⁷²

Lo anteriormente expuesto no significa, en absoluto, que el modelo español de justicia constitucional esté exento de problemas. Por el contrario, éstos no sólo existen, siendo su naturaleza muy diversa, sino que, en los últimos años, se han visto acentuados por distintos factores. Resumiendo, y destacando sólo aquellos que afectan más directamente al funcionamiento del recurso de amparo se hará referencia a dos: la carga

⁷¹ *Ibíd.*, p. 304.

⁷² *Ídem.*

de trabajo y las tensiones con el Poder Judicial, singularmente con el Tribunal Supremo.⁷³

La existencia de ciertas tensiones entre tribunales ordinarios y Tribunal Constitucional, o, para ser más exactos, entre Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional no son nuevas sino que se arrastran desde la puesta en funcionamiento del Tribunal Constitucional y, muy singularmente aunque no sólo, desde que se anularan las primeras sentencias de tribunales ordinarios por vulneración del principio de presunción de inocencia en el ámbito penal.⁷⁴

El primer “hito formal” de esa tensión vino constituido por la insólita manifestación de la Sala Primera —de lo Civil— del Tribunal Supremo tras conocer la STC 7/1994 —Prueba de paternidad—, consistente en pedir al Jefe del Estado su mediación para evitar que el Tribunal Constitucional invadiera sus competencias. La queja, que nunca llegó a formalizarse, vino seguida de un significativo discurso de apertura del año judicial 1994-1995, pronunciado por el entonces Presidente del Consejo General del Poder Judicial y del Tribunal Supremo, PASCUAL SALA SÁNCHEZ¹², (en la actualidad Magistrado del TC), en el que ya venía a reivindicarse una cierta reformulación del sistema de protección de derechos.⁷⁵

Ahora bien, la manifestación más singular de esta tensión es un asunto posterior. La Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo, con un único voto particular discrepante, mediante Sentencia de 23 de enero de 2004, condenó civilmente por culpa extracontractual a once Magistrados del Tribunal Constitucional por adoptar una decisión de inadmisión de un recurso de amparo de manera negligente. Esta decisión, extremadamente peculiar desde el punto de vista jurídico, y criticada desde múltiples ámbitos¹³, no sólo ha planteado problemas procesales de articulación jurisdiccional y procesal, sino que ha generado un claro conflicto institucional, tal y como ha puesto de manifiesto el propio Tribunal Constitucional en su Acuerdo de Pleno de 3 de febrero de

⁷³ *Ibíd.*, p. 305.

⁷⁴ *Ibídem*, p. 307.

⁷⁵ *Ibídem*, p. 308.

2004.⁷⁶

Dicha tensión no se manifiesta entre el conjunto de los jueces y tribunales, por un lado, y el Tribunal Constitucional, por otro. Dicha tensión tiene su manifestación, como se ha visto, entre Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional. Es cierto que ello no significa que no haya sectores del Poder Judicial que participen de esos “recelos”; la posición del Tribunal Supremo como cúspide jurisdiccional del Poder Judicial explica, en parte, que la tensión se manifieste entre éste y el Tribunal Constitucional. Pero también es cierto que, más allá de cuestiones técnicas, subyace una cierta sensación de pérdida de posición institucional por parte del Tribunal Supremo.⁷⁷

Resulta también expresivo de la verdadera dimensión del problema que la fuente procesal de conflicto entre Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo sea exclusivamente el recurso de amparo. En efecto, actuaciones del Tribunal Constitucional en el seno de otras competencias no plantean problema al “juez ordinario”, a pesar de que en ciertos casos podría haber “competencia competencial” entre ambos. El ejemplo más claro es el de la interpretación del reparto de poder entre Estado y Comunidades Autónomas que realiza el bloque de la constitucionalidad¹⁵. Aunque en esta materia tanto uno como el otro tienen competencias, esas competencias se dan en un cierto régimen de concurrencia y no existe, pues, una revisión formal de las decisiones del Tribunal Supremo por el Tribunal Constitucional tal y como sucede en el recurso de amparo. Es esa idea de verse controlado, de ver cómo las decisiones vienen anuladas, la que está detrás de esa situación de “re-celo” institucional. Tampoco la cuestión de inconstitucionalidad ha comportado conflictos entre la jurisdicción ordinaria y la constitucional, articulándose a través de la misma un eficaz instrumento de colaboración de los jueces y tribunales en la afirmación de la supremacía de la Constitución.⁷⁸

Desde el punto de vista técnico-jurídico, las tensiones entre Tribunal Constitucional y

⁷⁶ *Ibíd.*, p. 310.

⁷⁷ *Ibíd.*, p. 311.

⁷⁸ *Ibíd.*, p. 312.

Tribunal Supremo deben resolverse siempre, como línea de principio, en torno a la posición de supremacía del primero, tal y como se deduce del artículo 123.1 CE. La posición de la Constitución como norma suprema de todo el ordenamiento hace, lógicamente, que sea su intérprete supremo, el Tribunal Constitucional, el que se halle en la cúspide del sistema hermenéutico.⁷⁹

El Tribunal Constitucional, aunque resulte difícil delimitar su ámbito material de actuación, allí donde existe un recurso como el recurso de amparo, debe limitar su campo de actuación evitando la tentación de convertirse en un tribunal de justicia más, que revise las decisiones de los demás órganos, centrándose sólo en aquellas cuestiones que posean mayor relevancia e interés constitucional y evitando innecesarias tensiones institucionales.⁸⁰

En el intento de proporcionar un marco normativo adecuado para evitar el surgimiento de tensiones institucionales, y para resolver el gran problema de bloqueo que sufre el Tribunal Constitucional, se presentó, en la VIII legislatura un proyecto de ley para la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal, que se publicaría el 25 de noviembre de 2005 en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, en el que se refleja en la Exposición de motivos de la Ley al plantear los objetivos de la misma, que son, fundamentalmente:

- Reordenar la dedicación que el Tribunal Constitucional otorga a cada una de sus funciones para cumplir adecuadamente su misión constitucional, es decir, descargar al Tribunal Constitucional de los esfuerzos que le supone responder a los recursos de amparo planteados año tras año y permitirle un mayor sosiego, tiempo y recursos para dedicarse a su misión como protector de la supremacía constitucional y depurador del ordenamiento, y como centro de equilibrio de un sistema de poderes territorial y funcionalmente separados;
- Dotar al amparo de una configuración más eficaz, de manera que cumpla mejor con los objetivos constitucionalmente previstos para este tipo de recurso;

⁷⁹ *Ídem.*

⁸⁰ *Ídem.*

- Y, con carácter general, mejorar la organización del Tribunal.⁸¹

1.8.1 EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

El Tribunal Constitucional Español está compuesto como un órgano del Estado. El Tribunal es un producto muy tardío en la evolución del Estado Constitucional, nace para controlar y anular actos del órgano del Estado más legitimado democráticamente: la ley aprobada por el Parlamento. Es un órgano del Estado menos legitimado democráticamente que va a controlar e imponer su voluntad a un órgano más legitimado desde ese punto de vista.⁸²

El Tribunal Constitucional se compone de doce miembros nombrados por el Rey, de ellos cuatro a propuesta del Congreso, cuatro por el Senado, dos por el Gobierno y dos por el Consejo General del Poder Judicial. Los miembros del Tribunal Constitucional serán nombrados entre magistrados y fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos y abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de 15 años de ejercicio profesional.⁸³

El Tribunal Constitucional dispone de un poder reglamentario propio, a través del cual puede tomar decisiones sobre su propio funcionamiento y organización, así como sobre el régimen de su personal y servicios, dentro por supuesto del respeto a la Constitución y a su propia Ley Orgánica.⁸⁴

Dicho Tribunal está presidido por uno de los magistrados que lo componen, es nombrado por el Rey a propuesta de los propios magistrados por un período de 3 años, reelegible por otros tres. Las funciones del Presidente son convocar u ordenar las sesiones del Pleno, ordenar el trabajo del Tribunal, ejercer su representación y jefatura

⁸¹ Pablo Pérez Tremps, B Abad Yupanqui Samuel, Reforma del proceso de amparo: la experiencia comparada, Perú, ed. Palestra, 2009, pp. 314-315.

⁸² Pérez, Royo, Javier, Curso de Derecho Constitucional, 15º ed. Ed. Marcial Pons, Madrid, España, 2016, p. 734.

⁸³ *Ibíd.*, p. 735.

⁸⁴ *Ibíd.*, p. 738.

administrativa.⁸⁵

El control de normas es la única competencia natural del TC. En las demás hay coincidencia en algunas con algunos TC y no coincidencia con otros, lo mismo que ocurre con las competencias que ellos tienen atribuidas, pero el control de normas es una competencia general, una *conditio sine qua non* para la existencia del órgano. El TC nace para garantizar la supremacía de la Constitución frente a la ley, Si no fuera por esto, el órgano no existiría. Se trata, por tanto, de la única competencia que el TC no puede no tener.⁸⁶

El recurso de inconstitucionalidad es un control abstracto, es decir, un control de constitucionalidad de la norma independientemente de la aplicación de la misma a un caso concreto. Con él se posibilita el enjuiciamiento por el Tribunal Constitucional del acto del legislador directamente, sin ningún tipo de mediación ulterior.⁸⁷

Curiosamente la cuestión de inconstitucionalidad no figura entre las competencias que la Constitución atribuye al TC, sino que es una tarea adicional que el Tribunal tiene que asumir como consecuencia de que la Constitución otorga al poder judicial el monopolio de la administración de justicia y simultáneamente le prohíbe que pueda ser juez de la constitucionalidad de la ley, debiendo limitarse a aplicarla.⁸⁸

El TC es un órgano negativo, no existe para hacer algo, sino para evitar que se haga lo que no se debe hacer. En la sentencia en los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad es donde mejor se manifiesta ese carácter del Tribunal Constitucional. La sentencia en estos procedimientos es una decisión negativa, mediante la cual el TC constata que la interpretación inicial de la constitución efectuada por el legislador al aprobar la ley no es correcta y que está en contradicción con la voluntad manifestada en su día por el constituyente al aprobar el texto constitucional en los

⁸⁵ *Ibidem*, p. 738.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 741.

⁸⁷ *Ibidem*, p. 744.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 746.

términos en que lo hizo.⁸⁹

El TC no puede dar respuesta de manera positiva a las demandas de la sociedad, que están detrás de la ley aprobada por las Cortes Generales. A las demandas de la sociedad solo puede dar respuesta en positivo un órgano político democráticamente legítimo. El Tribunal Constitucional únicamente puede decidir qué tal respuesta no encaja dentro de la Constitución y que, por tanto, no debió ser aprobada por el parlamento. Para ello hubiera sido necesario que procediera previamente a reformar la Constitución.⁹⁰

1.9 PERSPECTIVA COMPARADA DEL AMPARO ENTRE ESPAÑA Y MÉXICO

El juicio de amparo Español se asemeja al Mexicano, en primer lugar tienen el mismo objetivo, que es proteger al ciudadano frente a las violaciones de los derechos fundamentales originados por actos de autoridades, ya sean administrativas, legislativas o judiciales.

Por otro lado, en ambos países puede el amparo impugnar una norma con rango legal. En el caso de España conoce del amparo el Tribunal Constitucional, mientras que en México conocen los Juzgados de Distrito, Tribunales Colegiados de Circuito o la SCJN, en ambos países se inicia con una demanda donde se expresan los hechos, preceptos constitucionales violados, cumplidos los requisitos se procede a la admisión, de lo contrario la inadmisión o prevención.

Una vez admitida la demanda de amparo, se procede a resolver si se otorga la suspensión del acto reclamado, en el caso mexicano se debe de solicitar la suspensión la cual se tramita por separado. Aquí se da una diferencia entre ambos amparos, en el caso de México se debe de solicitar la suspensión del acto reclamado, pero en España puede darse la suspensión de oficio o a instancia de parte.

En España tanto en México la suspensión puede pedirse en cualquier momento. La

⁸⁹ *Ibíd.*, p. 750.

⁹⁰ *Ídem.*

suspensión puede condicionarse, según los casos, a la constitución de una caución suficiente para responder de los daños o perjuicios que de ella pudieran derivarse.

Una diferencia importante entre el amparo Español y el Mexicano es que en España el amparo no admite recurso alguno, mientras que en México admite el recurso de revisión.

Por último, en México se puede plantear el amparo en varias autoridades y en España solo ante el constitucional.

CAPITULO SEGUNDO

SECCIÓN 1ª

EL AMPARO INDIRECTO COMO MEDIO DE DEFENSA DEL CIUDADANO FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

2.1 CONTEXTO DEL AMPARO EN EL CUADRO DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO

El crecimiento de las funciones de la administración pública ha hecho necesario el perfeccionamiento de los instrumentos jurídicos que tienen como objetivo principal proteger al ciudadano frente a las acciones de las autoridades administrativas, formando de ese modo lo que conocemos como la justicia administrativa. En México se compone por diversos mecanismos como instrumentos jurídicos que van destinados a la defensa de derechos de los ciudadanos frente a las acciones de las autoridades administrativas y algunos de los cuales son los siguientes:

- Juicio de amparo: Siendo el principal medio de control de constitucionalidad de las acciones de las autoridades, en materia administrativa funge por medio del amparo indirecto, interponiéndose ante los juzgados de distrito, en contra de autoridades ya sean locales o federales tanto como municipales o contra leyes y resoluciones judiciales. Por otro lado, se puede interponer como amparo directo ante los tribunales colegiados y contra sentencias definitivas de tribunales fiscales o contenciosos.
- Juicio contencioso administrativo: En él se examina la legalidad de la actuación de las autoridades administrativas, conociendo el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.
- Recursos administrativos: Medios de impugnación que el afectado interpone ante

la propia autoridad que dictaron los actos administrativos impugnados.

- Quejas: Estas se pueden interponer ante la comisión de derechos humanos o algún otro organismo jurisdiccional, que tratará de llegar a un acuerdo con la autoridad administrativa que le sea favorable al quejoso.⁹¹

Lo que aquí interesa es el amparo administrativo, pero previamente se debió de haber impugnado todos los medios de recurso o medios de impugnación ordinarios mediante los cuales se haya revisado el actuar de la autoridad, a esto se le conoce como el principio de definitividad, existen algunas excepciones a dicho principio, nombrando alguna de ellas puede ser la falta de motivación o fundamentación del acto reclamado.

2.1.1 COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA Y EL AMPARO INDIRECTO

La competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se ha ampliado con las reformas, antes solo se limitaba a asuntos fiscales, por lo que ve a las responsabilidades de funcionarios públicos y comercio exterior, ahora es un órgano de revisión de la actuación de las autoridades federales, además se modificó la ley orgánica de dicho tribunal, agregando dos supuestos para su competencia, tocando conocer de las resoluciones definitivas dictadas por autoridades que pongan fin a un proceso administrativo y de las resoluciones definitivas que decidan los recursos administrativos en contra de resoluciones que indica el artículo 11 fracción XIV de dicha ley.⁹²

2.1.2 PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y EL AMPARO ADMINISTRATIVO

Los órganos jurisdiccionales que conocen de estos asuntos son los juzgados de distrito, puede ser en primera instancia de los asuntos federales ordinarios, los que se refieren a la aplicación de las leyes federales, conocen de los delitos federales o juicios de carácter civil en los que se aplica la ley federal. También los juzgados de distritos son

⁹¹ Fix Fierro, Héctor, *El Amparo Administrativo y la mejora regulatoria en México*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, p. 10.

⁹² *Ibidem*, p. 13.

tribunales de amparo, conoce de asuntos en los que se reclama la constitucionalidad de la autoridad, verbigracia, la ley fiscal, federal o estatal que se considere inconstitucional, debiendo de impugnarse primero ante el juzgado de distrito, siempre y cuando no existan los recursos o juicios ordinarios.⁹³

Existen juzgados de distrito mixtos y especializados, los primeros conocen varias materias, los segundos de una materia en específico, para el Poder Judicial Federal, resulta más adecuado, eficiente y eficaz una justicia más especializada, por lo que en el 2002 se abrieron los primeros juzgados especializados en materia administrativa en el Estado de Nuevo León. Estas resoluciones que dicten serán revisadas por los Tribunales Colegiados de Circuito y en algunos casos por las Salas del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conoce de asuntos de amparo que reclaman disposiciones generales como las leyes del Congreso de la Unión.⁹⁴

2.1.3 MEJORA REGULATORIA DEL AMPARO ADMINISTRATIVO

La mejora regulatoria puede definirse en un sentido amplio como el conjunto de cambios que elevan la calidad del sistema jurídico en su conjunto y de los instrumentos jurídicos en particular, con el propósito de incrementar los beneficios, reducir costos y aumentar su eficiencia. Y entre sus objetivos principales se encuentra la protección de los intereses sociales del País al menor costo posible para los ciudadanos y las empresas, y en general el mejoramiento de la eficiencia de la economía. Teniendo con ello el amparo administrativo dos puntos de contacto principales con la mejora regulatoria, el primero ofrece indicios sobre la eficiencia y eficacia de la actuación administrativa pública en relación con los particulares y las autoridades judiciales, el segundo evaluará los costos públicos y privados que genera la tramitación y resolución de los juicios de amparo.⁹⁵

⁹³ *Ibidem*, p. 18.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 19.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 69.

2.1.4 SUSPICACIA DENTRO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Hay distintas estrategias para lograr reducir el número de amparos administrativos que concluyen en sobreseimiento y así reducir costos.

Una de ellas consiste en tratar de evitar las actuaciones de la autoridad que dan motivo a la interposición de amparos. Esta es una labor que realiza actualmente la Comisión Federal de Mejora Regulatoria, a través del análisis de las manifestaciones de impacto regulatorio, ponderando costos y beneficios, siendo un filtro para evitar regulaciones cuyos beneficios no son superiores a los costos. Por otro lado encontramos la labor de asesoría y prevención de las direcciones de asuntos jurídicos de las dependencias de la administración pública en relación con los actos y disposiciones que éstos se proponen emitir.⁹⁶

2.1.5 RECURSOS ADMINISTRATIVOS PREVIOS AL AMPARO INDIRECTO ADMINISTRATIVO

Cuando ya existe la controversia entre el particular y la autoridad, existen varios medios de impugnación que tiene a su alcance el particular. Los recursos administrativos son opcionales, mientras que el juicio contencioso administrativo no lo es, en la medida en la que el órgano jurisdiccional respectivo tenga competencia para conocer del acto de que se trate. En este sentido el juicio de amparo tiene una función residual, gracias al principio de definitividad resulta procedente cuando no lo sean los medios de impugnación ordinarios, cuando éstos no sean obligatorios o existe alguna otra circunstancia que permita acudir a él.⁹⁷

Si se tomara en serio la función preventiva de los recursos, éstos pudieran contribuir a desalentar la utilización de los medios de impugnación jurisdiccional. En cuanto a los contenciosos administrativos, se han ido ampliando a nivel federal, sin embargo no se han reducido los amparos en materia administrativa, por el contrario han ido

³⁶ *Ibidem*, p. 71.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 73.

incrementando, aun así puede considerarse que en la medida en la que el contencioso administrativo se convierta en el medio general de impugnación de la actuación de las autoridades administrativas, en una medida similar, debería de reducirse el uso del amparo administrativo y si dicho juicio cumple su función desalentará la impugnación de sus resoluciones a través del amparo indirecto.⁹⁸

⁹⁸ *Ibidem*, p. 75.

CAPITULO SEGUNDO

SECCIÓN 2ª

AMPARO INDIRECTO CONTRA NORMAS GENERALES

LAS GARANTÍAS FORMALES DEL ADMINISTRADO FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: PROCEDIMIENTOS Y RECURSOS ADMINISTRATIVOS

2.2 DECLARACIÓN GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD Y EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO

El juicio de amparo mexicano ha sido elevado a la categoría de instrumento internacional, dado que varios países lo han usado como modelo a seguir; sin embargo, nuestra institución se ha ido rezagando en el desarrollo del juicio de amparo, por una parte la doctrina, jurisprudencia y la legislación mexicanas relativas al juicio de amparo continúan inmersas en un concepto tradicional de autoridad, es decir, nuestro juicio de amparo solo procede en contra de actos de autoridades en sentido estricto, pero de ninguna manera respecto de la actividad de organismos descentralizados o grupos sociales. Por el contrario, los demás países latinoamericanos se observa la tendencia de ampliar la procedencia del juicio de amparo contra actos de particulares. El segundo punto en el que se encuentra estático el derecho de amparo en México radica en la impugnación de las leyes inconstitucionales, es decir, en el amparo contra leyes, seguimos conservando el criterio que se está transformando en el derecho europeo sino también en los países latinos, en los cuales se está dando paso a la declaración general de la inconstitucionalidad.⁹⁹

La doctrina, jurisprudencia y legislación mexicana siguen pugnando por los efectos particulares de la sentencia que otorga el amparo contra las disposiciones

⁹⁹ *Ibidem*, pp. 153 y 158.

inconstitucionales, de acuerdo a la formula Otero¹⁰⁰, sin embargo, dicho principio ya no es adecuado como un sistema único y absoluto en la vida jurídica contemporánea, ya que se exige una rápida y clara definición de los principios constitucionales por parte de los órganos jurisdiccionales, con el fin de que se lleve a cabo y con mayor precisión el principio de igualdad de los ciudadanos ante la ley.¹⁰¹

Un problema que se presenta en los amparo contra leyes es que la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede tardar varios años en resolver, sobre todo los asuntos relacionados con disposiciones tributarias, además si no fuesen asuntos tan complejos, la tramitación y resolución de un amparo contra leyes en sus dos instancias no puede terminar en poco tiempo, ya que se plantean una gran cantidad de asuntos en los tribunales federales, debido a la concentración de todos los negocios judiciales y administrativos del país, a través del mismo juicio de amparo.¹⁰²

Independiente a lo anterior, la interposición simultánea y continua de juicios de amparo contra la inconstitucionalidad de las disposiciones legislativas, los efectos particulares de la sentencia que otorga la protección, afectan al principio de igualdad de los gobernados ante la ley, en ese sentido, si el fallo protector solo tutela aquellos que lo han solicitado, de manera que el ordenamiento declarado inconstitucional puede aplicarse a los que interpusieron el juicio de amparo o no tuvieron éxito en su planteamiento, se produciría una desigualdad en perjuicio de los que no obtuvieron una sentencia favorable, no obstante de que existe una declaración del más alto tribunal del país de que es contraria a la constitución.¹⁰³

Visto lo anterior, podemos vislumbrar que se debe de plantear de otro modo la cuestión relativa a los efectos de los particulares o generales de la declaración de inconstitucionalidad de leyes, para así estar en condiciones de examinar los conceptos

¹⁰⁰ Dispone que los tribunales ampararán a cualquier habitante de la república, en el ejercicio de los derechos que le conceda las leyes constitucionales, contra actos de los poderes legislativos y ejecutivos, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley reclamada.

¹⁰¹ Fix-Zamudio, Héctor, Ensayo sobre el Derecho de Amparo, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, pp. 159.

¹⁰² *Ibidem*, p. 160.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 161.

en los que se sustenta el amparo contra leyes en México.

2.2.1 EL AMPARO CONTRA LEYES Y LA FORMULA OTERO

Existe la necesidad de estudiar la fórmula de Mariano Otero, ya que se debe de establecer si dicho principio fundamental de los efectos particulares de la sentencia que otorga el amparo contra una ley, se justifica en la situación presente de la evolución de nuestro juicio de amparo. Afirmó Mariano Otero en su voto particular que sirvió de base para el acta de reforma, que los creadores del amparo pretendieron establecer en nuestro país la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes que existían en Estados Unidos. Pero ese no era el único motivo de Otero para redactar su fórmula, sino el acuerdo del Supremo Poder Conservador establecido por las leyes constitucionales de 1836, en el que se otorgaban facultades para anular con efectos generales las resoluciones, actos o leyes. Estos dos factores, la revisión judicial estadounidense y el rechazo del Supremo Poder Conservador, explican la construcción limitativa y negativa de la fórmula Otero, limitándose los tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare.¹⁰⁴

Por otro lado, se tenía la intención de los creadores del amparo de incluir un sistema similar al de los EEUU, otorgando a los tribunales locales y federales la facultad de decidir sobre la constitucionalidad de los actos de autoridad, en relación con el juicio de amparo que disponía que toda controversia que se suscitara por leyes o actos de cualquier autoridad que violara las garantías individuales se resolvería a petición de parte agraviada, por medio de una sentencia y si lo relacionamos con lo dispuesto en el artículo 133 constitucional vigente, podemos percatarnos que los redactores del citado proyecto pretendían configurar un control difuso, pero en las discusiones se eliminó la intervención de los tribunales locales en el amparo.¹⁰⁵

La fórmula Otero se fortaleció dado los argumentos planteados por José María Mata,

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 161 y 162.

¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 165.

fundándolos en el artículo 25 del acta de reforma, que disponía que los tribunales de la federación ampararían a los habitantes de la república en el ejercicio de los derechos que concedía la constitución contra ataques de los poderes federales y de los Estados, limitándose a impartir protección en el caso particular, sin hacer declaración respecto de la ley o acto que lo motivare. Se consolidó la mencionada fórmula Otero en la parte relativa al artículo 102 de la constitución de 1857, que actualmente es la misma del artículo 107 fracción de la Constitución Mexicana.

2.2.2 EVOLUCIÓN DEL AMPARO CONTRA LEYES Y SU SITUACIÓN ACTUAL

De acuerdo a los antecedentes antes mencionados, se comprende que las leyes que rigen al amparo solo consideren la posibilidad de impugnación indirecta contra leyes inconstitucionales, es decir, exclusivamente de los actos de aplicación de las leyes y en relación con las autoridades ejecutoras. Hasta la Ley de Amparo de 1919 no se concebía que el amparo pudiera interponerse directamente contra una disposición legislativa inconstitucional, tampoco contra las autoridades que intervinieran en su expedición y promulgación, de modo que solo podía interponerse el amparo en una sola vía, la de carácter indirecto, contra el acto de autoridad que aplicaba a un caso concreto y en perjuicio del quejoso.¹⁰⁶

El amparo contra leyes fue evolucionando, en primera por lo que ve al artículo 102 de la constitución de 1857, que sostenía que la sentencia de amparo solo podía ocuparse de individuos particulares, por lo que se discutió durante mucho tiempo si las personas jurídicas colectivas podían solicitar la protección federal contra actos y por tanto en forma indirecta contra disposiciones legislativas cuya aplicación les afectaran. Limitándose finalmente al amparo contra leyes a la impugnación de los actos de aplicación por las personas físicas, y con ciertas indirectas de las personas morales.

En una segunda etapa en la evolución del amparo, en 1936, se incluye en la nueva Ley de Amparo de dicho año, la vía directa o de acción para impugnar las leyes, contrarias

¹⁰⁶ *Ibíd.*, p. 166.

a la constitución. Teniendo el amparo contra leyes que hacerse valer en dos instancias, primero ante el juez de distrito y la segunda a través del recurso de revisión, siendo esta una apelación ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.¹⁰⁷

De dicho modo es como surgen las leyes llamadas autoaplicativas, lo cual provocaría muchos problemas en la jurisprudencia del tribunal de alzada, ya que no configuró un criterio preciso que pudiera guiar a los afectados. Lo cual provocaría una carga fuerte de trabajo para los tribunales, ya que, con la entrada de vigor de una ley considerada inconstitucional, vendrían muchas demandas de amparo, dentro del plazo de 30 días de la entrada en vigor, ya que de lo contrario serían extemporáneas, y si los tribunales sobreseían los asuntos por considerar que no tenían el carácter de autoaplicativo, se acudía a la segunda instancia.

Por ello, fue necesaria una reforma en 1951 de la ley de amparo, en donde se establecieron varias innovaciones, entre ellas se adicionó al artículo 73 de la Ley de Amparo, que tratándose de leyes autoaplicativas el afectado dispone de dos oportunidades, la primera con la mera entrada en vigor y la segunda si no interpone el amparo dentro del término de 30 días habrá un plazo genérico de 15 días, contando a partir del primer acto de aplicación en perjuicio del quejoso. En segundo término, se amplió la institución de la suplencia de la queja, que se aplicaba solo en favor del acusado en materia penal, y después se aplicaba en actos que se apoyen las leyes declaradas inconstitucionales.¹⁰⁸

Uno de los puntos más importantes de la reforma de 1951 de la Ley de Amparo fue que ya se podía impugnar leyes inconstitucionales por la vía indirecta, acudiendo ante el juez de distrito alegando que la misma se dictó violando el artículo 133 constitucional, por haberse apoyado en una ley inconstitucional.

Otra etapa evolutiva del amparo en México es en la reforma de 1957, en donde se otorga competencia al Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

¹⁰⁷ *Ibid.* p. 167.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 168.

para conocer del recurso de revisión contra las sentencias de los jueces de distrito y los tribunales colegiados de circuito, cuando decidiesen de una cuestión de constitucionalidad de ley.¹⁰⁹

Ya, por último, las reformas de 1968, en lo relativo a los amparos contra leyes, establecieron distribución de competencias entre el Tribunal del Pleno y las Salas de la SCJN.

2.2.3 DOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Para Fix-Zamudio, existen dos categorías de control de constitucionalidad de los actos de autoridad, en primer lugar, la americana, la cual es un sistema de revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes que se caracteriza por la facultad atribuida a todos los jueces para declarar un proceso concreto de la inaplicabilidad de las disposiciones legales contrarias a la constitución y con efectos solo para las partes que han intervenido en esa controversia. Sus elementos esenciales consisten en el control por órgano judicial difuso, es decir, por todos los jueces.¹¹⁰

Un aspecto muy importante consiste en los efectos de la sentencia que declara inconstitucional una ley, que se traduce en la desaplicación de la propia ley en el caso concreto, ya que el fallo afecta únicamente a las partes en la controversia en la cual surgió la cuestión de inconstitucionalidad.¹¹¹

La segunda categoría es la austriaca, que es la atribución de un órgano como puede ser la Corte, para decidir las cuestiones relativas a la constitucionalidad de las leyes y que no pueden ser conocidas por los jueces ordinarios, por lo que deben plantearse siempre por la vía principal, por los órganos del Estado afectados por el ordenamiento constitucional, en el entendido de que el fallo tendría efectos generales.

Se concluye que el sistema americano es difuso, incidental, especial y declarativo, y

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 170.

¹¹⁰ *Ibid.*, p. 172.

¹¹¹ *Ibid.*, pp. 172 y 173.

el austriaco es lo contrario, es decir, es concentrado, principal, general y constitutivo. El sistema mexicano presenta varias características del americano.

Se ha presentado la interrogante de la naturaleza de los efectos generales de la inconstitucionalidad y existe la preocupación por perfeccionar el sistema adecuado que permita lograr la existencia de un orden jurídico constitucional inviolable.

2.2.4 LA DECLARACIÓN GENERAL DE INCOSTITUCIONALIDAD, VENTAJAS Y DESVENTAJAS.

La declaración general de la inconstitucionalidad puede presentarse en el sistema austriaco y en el estadounidense, y podemos afirmar que el estudio sistemático de los problemas derivados de dicha declaración se ha planteado con motivo del establecimiento de los tribunales constitucionales inspirados en el modelo austriaco.¹¹²

Con el modelo de la constitución Austriaca, comenzó a plantearse la interrogante de la naturaleza de los órganos de justicia constitucional, y de los efectos generales de sus resoluciones declaratorias de inconstitucionalidad. Un sector de tratadista mostró su preocupación por las facultades otorgadas a los jueces constitucionales que pudieran llevar hacia un gobierno judicial o una dictadura de jueces, dicho temor resulta injustificado en la práctica, debido a la autolimitación de los tribunales constitucionales en su actividad de control de constitucionalidad de las leyes. Lo cierto es que como resultado de un amplio debate entre jurisconsultos germano-italianos, han llegado a concluir que la sentencia que declara la inconstitucionalidad de una disposición legislativa con efectos generales, constituye un acto jurisdiccional.¹¹³

Sin embargo, y con independencia de considerar la sentencia declarativa de inconstitucionalidad con efectos generales como acto jurisdiccional o paralegislativo, lo que importa es dilucidar sus ventajas y desventajas, de esta declaración *erga omnes*, en relación con el de los efectos particulares, que se traducen en la desaplicación de las

¹¹² *Ibid.*, p. 175.

¹¹³ *Idem.*

disposiciones legales impugnadas. A este respecto, en el derecho canadiense se ha establecido, por una parte, la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes similar a la estadounidense, o sea, con efectos particulares, que se traducen en la desaplicación de las disposiciones legales declaradas inconstitucionales por los jueces ordinarios, en un proceso concreto, pero también se ha declarado un sistema de declaración general que se atribuye a la Suprema Corte de Canadá, que se ha traducido como opinión judicial consultiva, dicha institución autoriza a los tribunales para que se pronuncien sobre la constitucionalidad de una ley o inclusive de un proyecto de ley, en la inteligencia de que dicha resolución produce efectos generales, ya que la ley considerada inconstitucional no puede aplicarse en el futuro.¹¹⁴

En un estudio dirigido por Robert R. Bowie y Carl J. Friedrich, hablan sobre las objeciones que se hacen a las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de disposiciones legislativas con efectos generales, de las cuales podemos mencionar las siguientes:

1. Los tribunales se verían envueltos en los procesos políticos, con el riesgo de perder el respeto popular y el abandono de la verdadera función judicial.
2. Se debilita la responsabilidad de los órganos legislativos en la formulación de leyes.
3. Los propios tribunales se ven privados del beneficio de la experiencia y del pleno desarrollo de los hechos, para imponer validez a la legislación.¹¹⁵

2.3 PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA

El administrado no se encuentra siempre en una posición pasiva ante la administración, es titular de sus derechos e intereses ejercitables frente a los entes públicos y cuando estos actúan pueden llegar a lesionar dichos derechos de los particulares, entonces se exigirá una reparación adecuada, pero a veces esto no es

¹¹⁴ Fix-Zamudio, Héctor, Ensayo sobre el Derecho de Amparo, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, p. 177.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 178.

suficiente por lo que es necesario establecer un sistema que asegure que los conflictos no surjan y cuando surjan exista quien arbitre las garantías que permitan la defensa de dichos derechos.

El procedimiento administrativo es esa garantía, la administración debe de cumplir con ciertos requisitos para que pueda ser calificada como actividad legítima. Otra garantía son los recursos contra los actos administrativos, permite a los administrados reaccionar frente a los actos lesivos a sus intereses y obtener su anulación, modificación o reforma. La última de las garantías corresponde a los jueces hacerla valer por medio de los recursos contenciosos-administrativos, analizaremos a detalle cada de una de estas garantías en base a lo que nos indica el exministro Eduardo García de Enterría, en su obra titulada Curso de Derecho Administrativo.

2.3.1 NATURALEZA Y FINES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Nos dice García de Enterría que el proceso tiene como fin esencial la averiguación de la verdad y la satisfacción de las pretensiones ejercitadas por las partes mediante la decisión de una instancia neutral e independiente de ellas, en cambio la función del procedimiento administrativo es la de asegurar la pronta y eficaz satisfacción del interés general mediante la adopción de las medidas y decisiones necesarias por los órganos de la administración.

De lo anterior podemos decir que el procedimiento administrativo tiene doble función, la de servir de garantía de los derechos individuales y de garantía de orden de la administración y de justicia y acierto en sus resoluciones.

2.3.2 REGULACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En España se creó la Ley del Procedimiento Administrativo, la cual ha influido mucho en diferentes países, incluso ha sido copiada literal por algunos, dicha ley atiende a un criterio de unidad, es decir, reúne las normas de procedimiento en un texto único y aplicable a todos los departamentos, cuidando respetar los departamentos de ciertas materias especializadas administrativas, sobre todo las que cuentan con diferentes

procedimientos al ordinario, esas a las que la ley les llama supletorias. Esta ley combina los procedimientos generales y los especiales, con una regulación uniforme silencio administrativo y del ejercicio del derecho de recurso en vía administrativa.¹¹⁶

2.3.3 CLASES DE PROCEDIMIENTO

Atendiendo a la pluralidad de actividades que pueden desarrollar las administraciones públicas, habrá que hablar de tantos procedimientos administrativos como materias o actividades.¹¹⁷ Nos dice el autor que atendiendo a los efectos de una comprensión adecuada de la institución dicha diversidad de procedimientos se reduce a dos fundamentales que son el procedimiento general y procedimientos especiales.

Desde otro punto de vista y atendiendo a su finalidad específica, suelen calificarse los procedimientos administrativos en declarativos, ejecutivos y de simple gestión. Los primeros se orientan a la elaboración de una decisión, cuyo distinto carácter da lugar a su vez, a otras subespecies: así, por ejemplo el procedimiento sancionador (o disciplinario, en su caso, si se trata de la imposición de sanciones en el seno de una relación funcional, corporativa o de utilización de un servicio público); cuando se pretende revocar otra decisión anterior, el procedimiento será de revisión, en sus dos modalidades de revisión de oficio, cuando la iniciativa revocatoria corresponde a la propia Administración autora de la decisión primera, y de revisión en vía de recurso, es decir, a instancia del particular afectado por dicha decisión. Los procedimientos ejecutivos por su parte tienden a la realización material de una decisión anterior ya definitiva. Mientras que los procedimientos de simple gestión suelen tener una finalidad de tipo técnico y de carácter esencialmente interno.¹¹⁸

Atendiendo al tiempo a que han de serlo, los procedimientos pueden ser de dos tipos, ordinarios sumarios o de urgencia. En los últimos los tiempos son más rápidos, se abrevian, reduciéndose a la mitad el plazo establecido para el procedimiento ordinario.

Por último, nos dice el Doctor De Enterría que se encuentran en los que el proceso

¹¹⁶ García De Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo II, tomo II, Ed. Civitas, decimotercera edición, España, 2013, pp. 470 y 471.

¹¹⁷ *Ibid.*, p. 465.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 467.

administrativo enfrenta a uno o a varios administrados.

2.3.4 PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Los principios generales del procedimiento administrativo sirven para combatir las dificultades que surgen en él, asegurando así la unidad de los preceptos con los cuales ha pretendido el legislador reducir la dispersión y el particularismo, comprendiendo así la esencia de la institución en su triple dimensión, como vehículo de participación de los administrados en la elaboración de decisiones administrativas, mecanismos de garantías y satisfacción de intereses generales.¹¹⁹

2.3.4.1 CARÁCTER CONTRADICTORIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El procedimiento administrativo se puede iniciar de oficio o a instancia de persona interesada, de cualquier modo, tiene carácter contradictorio, es decir, se pueden hacer valer los distintos intereses y ser confrontados en presencia de sus titulares antes de adoptar una decisión definitiva. Dicho carácter comienza garantizando la llamada al procedimiento de los que intervienen, aunque no lo hayan iniciado, pero ostenten derechos que puedan resultar afectados. El órgano instructor deberá adoptar las medidas necesarias para lograr el pleno respeto de los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento.¹²⁰

No sería válido el procedimiento administrativo si no hubiera igualdad de oportunidades entre las partes en cada uno de los momentos procesales, es decir, sino existe un debate contradictorio sobre la calificación jurídica.

2.3.4.2 PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL

La LPA (Ley de Procedimientos Administrativos) de España, señala que la actuación

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 480.

¹²⁰ *Ídem.*

administrativa se llevará con apego a las normas de economía, celeridad y eficacia. Comenta el exministro García De Enterría que la valoración de dicha actuación debe de hacerse en función de la incidencia del vicio o defecto en la decisión de fondo, de modo que cuando se compruebe que ésta hubiera permanecido la misma en todo caso resultará improcedente lo actuado y producir el trámite viciado u omitido.

Por otro lado, este principio también se refiere a que se obliga a la autoridad administrativa a acordar en un solo acto todos los trámites que por su naturaleza admitan una impulsión simultánea y no sea obligado su cumplimiento sucesivo.

El principio de economía procesal está íntimamente ligado al principio de eficacia, dicha eficacia tiene que ser con estricto respeto a los valores superiores constitucionales y a los derechos fundamentales y a las propias leyes.

2.3.4.3 PRINCIPIO *IN DUBIO PRO ACTIONE*

Este principio tiene relación con el anterior, el principio pro actione postula en favor de la mayor garantía y de la interpretación más favorable al ejercicio del derecho de acción y por lo tanto en el sentido de asegurar en lo posible más allá de las dificultades de índole formal una decisión sobre el fondo de la cuestión objeto del procedimiento.¹²¹

El principio está sólidamente instalado en la jurisprudencia española, y obliga a atenerse en todo caso a la interpretación de las normas en el sentido más favorable a la eficiencia de los derechos fundamentales, prohibiendo las interpretaciones contra civiles.

2.3.4.4 PRINCIPIO DE OFICIALIDAD

El procedimiento se iniciará de oficio en todos sus trámites, la administración está obligada a desarrollar la actividad que sea necesaria para llegar a la decisión final, sin necesidad de que sea excitada en este sentido por los particulares.¹²²

¹²¹ *Ibíd.*, p. 485.

¹²² *Ibíd.*, p. 487.

2.3.4.5 EXIGENCIA DE LEGITIMACIÓN

La promoción de un nuevo procedimiento administrativo o la participación en un procedimiento ya en marcha requiere en el particular una cualificación específica, es decir, una especial relación con el objeto del procedimiento¹²³, a eso es lo que se le llama legitimación, en otras palabras, se concreta la titularidad en al menos un interés legítimo.

2.3.4.6 IMPARCIALIDAD EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

La administración reúne en el procedimiento administrativo la doble condición de juez y parte, razón por la cual principio de la imparcialidad resulta relativizado en cierta medida, en ocasiones la administración actúa como árbitro entre partes privadas por lo cual se ve obligada a acentuar su neutralidad en el procedimiento. El principio de imparcialidad obliga a la administración y al legislador a regular los procedimientos asegurando mediante técnicas orgánicas la mayor imparcialidad posible para hacer efectiva la proscripción de todo tipo de indefensión.¹²⁴

2.3.4.7 PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA

Consiste en que los interesados en el procedimiento administrativo tendrán derecho a que se les comunique el estado del expediente y el contenido de los informes, de las normas y de los acuerdos, pudiendo presentar en su vista los documentos que estimen útiles a su defensa.¹²⁵

Este principio además consiste en el derecho de acceder a los registros y a los documentos que formen parte de un expediente y que obren en los archivos administrativos, cualquiera que sea su forma, teniendo como límite los datos referentes a la intimidad de las personas, reservados lógicamente estas y podrán ser negados cuando prevalezcan razones de interés público.

¹²³ *Ibid.*, p. 489.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 494.

¹²⁵ *Idem.*

Este derecho se debe entonces de ejercer de una forma que no sea afectada la eficiencia del funcionamiento de los servicios públicos. A todos alcanza la posibilidad de consultar los documentos dictados por la autoridad administrativa, garantizando así la crítica pública de su actuación.

2.3.4.8 GRATUIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El procedimiento administrativo en sí, no da lugar a otros gastos que los que eventualmente pueda llegar a ocasionar la práctica de las pruebas propuestas por el interesado, gastos que podrán serle exigidos por la administración.

2.4 INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Los interesados en el procedimiento administrativo son un sector concreto de administrados que desempeñan un papel de protagonistas garantizando una participación activa a lo largo de sus distintas fases, entendiéndose en sentido técnico jurídico a quienes pueden ostentar dicha condición en un procedimiento administrativo.¹²⁶

2.4.1 CLASES DE INTERESADOS

Se considera interesados en el procedimiento administrativo a:

- Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos.
- Los que tengan derechos que puedan resultar directamente afectados por la decisión que en mismo se adopte.
- Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos puedan resultar afectados por la resolución.¹²⁷

¹²⁶ García De Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo II, tomo II, Ed. Civitas, decimotercera edición, España, 2013, p. 499.

¹²⁷ *Ibid.*, p.500.

2.4.2 POSICIÓN DE LOS INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO

Los interesados en el procedimiento administrativo tienen una serie de importantes derechos en orden a la tramitación y desenvolvimiento del mismo y a la eventual impugnación de su resolución final.

2.4.3 CAPACIDAD Y REPRESENTACIÓN DE LOS INTERESADOS

Tienen capacidad de obrar ante la administración pública no sólo quienes la ostenten con arreglo a las normas civiles, sino también la mujer casada y los menores de edad para el ejercicio y defensa de aquellos derechos nacidos de relaciones jurídicas cuya constitución permita el ordenamiento administrativo sin la asistencia del marido. Por otro lado, todos aquellos que gocen de capacidad de obrar en el ámbito jurídico administrativo pueden actuar por sí mismos en el procedimiento o conferir su representación a un tercero sin ninguna limitación.¹²⁸

2.5 ESTRUCTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El Dr. De Enterría nos habla que la ley española ha huido de la ordenación rígida y formalista de un procedimiento unitario en donde se dan actuaciones integradas como fases del mismo y en consecuencia no regula la iniciación, ordenación, instrucción y terminación como fases sino como tipo de actuaciones que podrán darse o no en cada caso, según la naturaleza y exigencias propias del procedimiento.¹²⁹ Las estructuras y fases del procedimiento son las que veremos a continuación.

2.5.1 INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

La iniciación del procedimiento podrá iniciarse de oficio o a solicitud de persona interesada. De oficio podrán iniciarse por iniciativa propia del órgano competente o por

¹²⁸ *Ibid.*, p. 502.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 504.

alguna orden de una autoridad superior.

Depende de la clase de procedimiento de que se trata si se iniciará de oficio o a solicitud de la persona interesada, además de la situación en la que se encuentre el administrado respecto a su eventual objetivo.

No todos los procedimientos pueden iniciarse de oficio, hay algunos que la solicitud del particular es presupuesto necesario de la incoación misma del procedimiento y su desarrollo posterior. Pero tampoco es suficiente la solicitud del administrado en todos los casos para que el procedimiento inicie, ni tampoco será suficiente la petición, sino que la administración decidirá si iniciar el procedimiento o no, podría no admitirse por falta de los requisitos formales, pero si resulta fundada se verá obligado a atenderla logrando su plena efectividad.¹³⁰

En España la presentación podrá hacerse en cualquier órgano administrativo que pertenezca a la misma administración pública o en cualquier otra administración pública distinta, si existiera convenio entre ambas o en las oficinas de correos, representaciones diplomáticas u oficinas consulares.

Una vez hecho lo anterior se entiende que el procedimiento fue iniciado, por lo cual se deben de hacer varias cosas, se debe de realizar el despacho de los expedientes, los plazos de prescripción se interrumpen, surgen los derechos del interesado para participar activamente en su tramitación y desarrollo además adopta las medidas provisionales que estime necesarias para asegurar la eficacia de la resolución.¹³¹

2.5.2 INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO

La autoridad administrativa está obligada a impulsar de oficio el procedimiento en todos sus trámites, estando igualmente a desarrollar de oficio o a petición del interesado los actos de instrucción adecuados para la determinación de los datos en virtud de

¹³⁰ *Ibid.*, p. 506.

¹³¹ *Ibid.*, p. 508.

pronunciarse la resolución.¹³² Enseguida me referiré a cada una de las partes de la instrucción del procedimiento:

- Alegaciones: No hay una fase de alegaciones propiamente dicha, la posibilidad de formularlas permanece abierta a todo lo largo de su tramitación, pudiendo en cualquier momento del procedimiento el interesado aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos al juicio. En cuanto al valor dado la administración es libre de darles o no valor y observaciones, teniendo derecho el administrado a una respuesta razonada.
- Informes: Los informes y dictámenes de los órganos adquieren una especial relevancia en cuanto declaraciones de juicio emitidas dictar las resoluciones con garantías de acierto. Pudiendo ser estos de carácter preceptivos o facultativos y desde su punto de vista de su eficacia jurídica éstos pueden ser vinculantes o no vinculantes, los primeros suponen la existencia de una competencia compartida entre el órgano activo y el consultivo.
- La prueba: Rige en materia de procedimiento administrativo el principio de oficialidad de la prueba, es decir, que el órgano administrativo está obligado a desarrollar de oficio todos los actos de instrucción y por consiguiente las actividades probatorias, por lo que no es necesario que los interesados soliciten se abra periodo a pruebas, lo cual no excluye a los interesados de que puedan aportar las pruebas que consideren necesarias. Corresponde al actor la prueba de los hechos normalmente constitutivos de su pretensión, mientras que al demandado incumbe la prueba de los impeditivos y de los extintivos, así como las excepciones en sentido propio. Si la autoridad se niega a abrir el periodo a prueba eso puede detener minar la nulidad de la decisión final. La duración del periodo de pruebas será no mayor a 30 días ni menor a 10 días. El valor de la prueba lo tiene con libertad de apreciación la administración, lo cual no se traduce en inmunidad, ya que hay un tribunal administrativo que puede considerar diferente valor para las pruebas.
- Audiencia: Su contenido no se limita a formular alegaciones, pretende facilitar al interesado el conocimiento del expediente y permitirle realizar una defensa eficaz y completa.¹³³

2.5.3 TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Pone fin al procedimiento la resolución, desistimiento, renuncia al derecho en que se funde la solicitud y la declaración de caducidad, además la imposibilidad material de terminarlo por causas sobrevenidas. Antes del acto final le precede una propuesta por

¹³² *Ibíd.*, p. 509.

¹³³ *Ibíd.*, pp. 509-520.

parte del órgano encargado de tramitar el procedimiento, elevada para el órgano competente para decidir, teniendo relevancia excepcional, siendo consideradas más que proyectos de resolución con sustantividad propia.

La resolución entonces es en sentido estricto el modo natural de terminación del procedimiento administrativo, debiendo de contener siempre el principio de congruencia, es decir que guarde la debida correspondencia con las pretensiones ejercitadas por las partes, prohibiendo al Juez o Tribunal otorgar más de lo pedido o cosa distinta a la reclamada. Otro modo de terminación es el desistimiento y la renuncia, siendo modos anormales de terminación del procedimiento que tienen en común el apartamiento voluntario del interesado de la acción inicialmente emprendida; el desistimiento el abandono se refiere al concreto procedimiento en el que se produce y deja intactos los eventuales derechos que puedan asistir al interesado y que podrá ejercer más adelante de así convenir a sus intereses; por su parte la renuncia se refiere a los derechos mismos de los que se hace dejación expresa, de modo que ya no podrán ser ejercitados nunca.

La caducidad en el procedimiento es otra forma de terminación del procedimiento y se producirá cuando el expediente se encuentra paralizado por causa imputable al administrado, transcurridos tres meses. Uno más es la imposibilidad material de continuar el procedimiento, pretende englobar una serie de supuestos heterogéneos que impiden o privan de sentido a la continuación del procedimiento y que no son reconducibles a ninguna de aquellas formas, verbigracia, la muerte del interesado, inexistencia, pérdida o destrucción del objeto. Por último se encuentran las fórmulas convencionales de terminación, entre las cuales podemos encontrar que finalice el proceso por acuerdo entre las partes de un conflicto y además hay otras formas de acuerdo menos solemnes como el caso de los convenios expropiatorios, en sí son los acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas tanto de derecho público y privado que celebra la administración pública, siempre y cuando no sean contrarios al ordenamiento jurídico.¹³⁴

¹³⁴ *Ibíd.*, pp. 521-530.

2.6 DEFENSA JURÍDICA DE LOS ADMINISTRADOS ANTE A LA ADMINISTRACIÓN

El ex ministro Gabino Fraga en su obra de derecho administrativo nos habla sobre la defensa jurídica de los administrados frente a la administración, diciendo que tenemos derecho a la legalidad.

Al hacer el estudio de los derechos de orden administrativo de que disfrutaban los particulares señalamos como una categoría de ellos los derechos de los administrados a la legalidad de los actos de la Administración, es decir, consideramos que los administrados tienen el poder de exigir a la Administración que se sujete en su funcionamiento a las normas legales establecidas al efecto, y que, en consecuencia, los actos que realice se verifiquen por los órganos competentes, de acuerdo con las formalidades legales, por los motivos que fijen las leyes, con el contenido que éstas señalen y persiguiendo el fin que las mismas indiquen.¹³⁵

Es decir, dicho derecho está compuesto por una serie de ramas de derechos, como lo pueden ser derecho a la competencia, al objeto, forma, etc.

Es así que existen medios indirectos y directos de protección jurídica a los derechos de los particulares frente a la administración, los cuales deben de protegerse, dotando a su titular de los medios legales para obtener la reparación o la anulación del acto violatorio.

Afirma Gabino Fraga que los medios indirectos para proteger los derechos de los particulares a la legalidad administrativa consisten en garantías que presta un régimen de organización administrativa, siendo la auto-tutela que la administración desarrolla en su propio seno la que constituye elementos de protección.¹³⁶

Por su parte los medios directos están destinados en forma inmediata a satisfacer el interés privado, de modo que la autoridad ante la que se hace valer está obligada a intervenir y examinar su legalidad de la que el particular se queja. Dichos medios se pueden clasificar según las autoridades que deben de intervenir, en recursos o en

¹³⁵ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, ed. Porrúa, 2000, p. 434.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 435.

acciones jurisdiccionales. Pudiendo estos últimos separarse a su vez ante los tribunales administrativos o tribunales comunes.¹³⁷

El recurso administrativo es un medio legal del que dispone el particular que ha sido afectado en sus derechos, pudiendo obtener de la autoridad administrativa una revisión del acto con el fin de revocarlo, anule o reforme, esto solo en el caso de encontrar la ilegalidad.

Para Fraga el recurso administrativo debe de contener ciertas características, que son las siguientes:

- La existencia de una resolución administrativa que afecte un derecho o un interés legítimo del particular recurrente.
- La fijación en la ley de las autoridades administrativas ante quienes debe presentarse.
- La fijación de un plazo dentro del cual deba interponerse el recurso.
- Los requisitos de forma y elementos que deben incluirse en el escrito de interposición del recurso.
- La fijación de un procedimiento para la tramitación del recurso, especificación de pruebas, etc.
- La obligación de la autoridad revisora de dictar nueva resolución en cuanto al fondo.¹³⁸

Por otro lado, los efectos que produce la interposición de un recurso da origen a el nacimiento de la competencia de la autoridad, pudiendo ser la misma autoridad la que conozca o un órgano distinto, teniendo como facultades la de anular o reformar el acto impugnado, o reconocer el derecho del administrado. Por regla, la interposición del recurso no suspende la ejecución del acto, con la salvedad de que lo solicite el interesado.

El estudio de la naturaleza que decide el recurso administrativo hace surgir la cuestión

¹³⁷ *Ídem.*

¹³⁸ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, ed. Porrúa, 2000, p. 436.

de si la autoridad que lo resuelve ejecuta al hacerlo un acto jurisdiccional o administrativo.

Por lo que el ex ministro dice que en la primera opción debemos de tener en cuenta en primer término debemos tomar en cuenta que la administración que realizó el acto debe de poner fin a la controversia, decidiendo si constituye o no violación de ley el acto. En segunda, el recurso está organizado de forma similar al procedimiento administrativo y por último, que en las leyes se establece que el afectado puede decir si promueve el recurso ante la autoridad administrativa o la judicial.¹³⁹

Si tomamos la segunda de las opciones, que sostiene que el recurso no implica una función jurisdiccional sino solo administrativa, Fraga afirma que no existiría una verdadera controversia, pues las pretensiones de la administración deberían de ser contrarias a la del administrado. Además, sostiene que la similitud del procedimiento del recurso administrativo con el judicial no es suficiente para concluir que por medio de aquel se realice una función jurisdiccional. Ya por último, la ley establece como paralelos dichos recursos, debiendo declararse que se pierde uno si se elige el otro.¹⁴⁰

El autor mencionado con anterioridad concluye que debemos de inclinarnos por el que sostiene que el recurso administrativo no constituye un verdadero acto jurisdiccional, ya que no hay autoridad distinta a las partes que resuelva la controversia.

La reconsideración como ejercicio del derecho de petición debe descartarse cuando se pide el retiro de un acto, fundándose en el derecho de petición. Dicho medio no puede considerarse como un verdadero recurso, porque que constituye un medio jurídico imperfecto, ya que la autoridad ante la que se promueve solo está obligada a dar respuesta por escrito, pero no entra al estudio de fondo. Sin embargo, en las tesis sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación han prevalecido ideas diversas y contradictorias a la naturaleza y efectos de la reconsideración interpuestas en el ejercicio del derecho de petición. Verbigracia, si por el hecho de solicitar la reconsideración se suspende o no el término de quince días para interponer el juicio de

¹³⁹ *Ibid.*, p. 437.

¹⁴⁰ *Idem.*

amparo, ya que solo procede cuando se han vencido todos los recursos ordinarios.¹⁴¹

A lo que la Corte respondió con la tesis de jurisprudencia que dice:

“como la reconsideración de actos o resoluciones administrativas [...] no es un recurso legal de que puedan hacer uso los interesados, ni es suficiente para darle ese carácter el hecho de que sea una práctica administrativa o una costumbre muy generalizada que los que se crean perjudicados con una resolución administrativa pidan reconsideración de ella ante la misma autoridad que la pronuncie, práctica por demás viciosa y que pugna contra la teoría de fijeza de las resoluciones administrativas y, por tanto, contra la estabilidad misma de la propiedad y de los intereses particulares, es evidente que la reconsideración [...] no puede tener por efecto interrumpir el término de quince días que la Ley Orgánica del Amparo. [...] Señala para interponerlo”¹⁴²

Por lo que se estima que no puede tener por efecto interrumpir el término de quince días, porque la reconsideración no es considerada como un recurso, ya que la solicitud no obliga a la autoridad a revisar su acto, en cambio si no hubiera otro remedio, salvo el de reconsideración fundado por el artículo 8 constitucional, se estaría frente a un acto respecto del cual se han agotado todos los recursos ordinarios, siendo así procedente el amparo.

Para Fraga, los medios que la legislación positiva ha establecido como verdaderos recursos legales de los que los particulares se valen para modificar resoluciones administrativas son:

- La revocación; las leyes le llaman también reconsideración, y es la revisión ante la autoridad superior, oposición o inconformidad. Procede contra resoluciones definitivas, en las que se determinen contribuciones omitidas o accesorios; dicten las autoridades aduaneras; nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la ley. Al mismo tiempo se dispone que el afectado puede optar por interponer el recurso de revocación o por promover el juicio de nulidad ante el

¹⁴¹ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, ed. Porrúa, 2000, p. 438 y 439.

¹⁴² S. J. de la F., t. XXV, p. 183; t. XXVI, pp. 468, 827, 1722 y 1869).

Tribunal Fiscal.¹⁴³

2.6.1 DEFENSA ADMINISTRATIVA

Resultaría infructuoso pretender una definición de defensa administrativa, en virtud de que ésta, al igual que un sinnúmero de conceptos jurídicos, no encuentra acepción unánime entre los tratadistas, amén de que tal definición es, en sí misma, una empresa no incluida en los objetivos de este libelo, dada su concreción. En ese sentido, creemos que dotar al lector de un concepto breve es suficiente para arribar al fin que se busca. Sobre esa base, podemos concebir a la defensa administrativa como el conjunto de acciones legales encaminadas a la tutela de los intereses legítimos de una persona, contrapuestos a los intereses del Estado, realizadas por un abogado, o por el propio interesado, a fin de nulificar los actos emanados de la actuación administrativa.¹⁴⁴

¹⁴³ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, ed. Porrúa, 2000, p. 441.

¹⁴⁴ Mendoza, Salazar, Cesar Augusto, El principio de Definitividad en el Amparo Administrativo, ed. Académica Española, 2013, p. 13.

CAPITULO SEGUNDO

SECCIÓN 3ª

EL ACTO ADMINISTRATIVO (NORMAS GENERALES)

2.7 ACTO ADMINISTRATIVO

En el Código de Justicia Administrativa del Estado de Michoacán de Ocampo, en su libro segundo, capítulo primero artículo 6 define lo que es el acto administrativo:

Artículo 6. El acto administrativo es la manifestación unilateral de voluntad externa, concreta y ejecutiva, emanada de las autoridades administrativas, en el ejercicio de sus facultades cuya finalidad es la satisfacción del interés general, que tiene por objeto, crear, transmitir, declarar, modificar o extinguir una situación jurídica concreta.¹⁴⁵

El acto administrativo no es un fin sino uno de los medios institucionales conferidos a la Administración para llevar a cabo las políticas, programas, proyectos y fines que la Constitución y ley establecen o atribuyen al Estado.¹⁴⁶

El acto administrativo es un medio para atender al interés social confiado a la Administración, subordinado y conducente a que este se realice en las mejores condiciones. Es así, que la *ratio y principia essendi* del acto debe responder a los valores, necesidades y principios que la comunidad exige y secundariamente del gobierno. El acto administrativo viene a ser un instrumento o medio de gestión de la administración, así como de los fines políticos y de interés y servicio público que el constituyente y legislador ordinario depositan, asignan y encomiendan realizar a la administración.¹⁴⁷

Guido Zanobini define el acto administrativo como toda manifestación de la voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio realizada por la Administración Pública en el

¹⁴⁵ Código de Justicia Administrativa del Estado de Michoacán de Ocampo, Morelia, Michoacán, 23 de agosto de 2007.

¹⁴⁶ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, La Nulidad de los Actos Administrativos, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015, p. 75.

¹⁴⁷ *Ídem*.

ejercicio de una potestad administrativa.¹⁴⁸

Eduardo García de Enterría lo define como “Acto administrativo sería así la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”.¹⁴⁹

Ramón Parada dice que el acto administrativo dictado por un poder público en el ejercicio de potestades administrativas y mediante el que se impone su voluntad sobre los derechos, libertades o intereses de otros sujetos públicos o privados, bajo el control de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo.¹⁵⁰

Los actos administrativos se ordenan en normativos y no normativos, esos a su vez en unilaterales, de ellos vienen los ordinarios y resoluciones consensuales, también los hay contratos.¹⁵¹

Los autores españoles Alfredo Gallego Anabitarte y Ángel Menéndez Rexach dicen que el acto administrativo es la resolución unilateral, con eficacia vinculante, de un caso concreto dictada por un sujeto cuando gestiona actividades y servicios administrativos públicos.¹⁵²

Julio Comadira aporta una noción sintética “toda declaración de un órgano del Estado, o de un ente no estatal, emitida en ejercicio de la función administrativa, bajo un régimen jurídico exorbitante, productora de efectos jurídicos directos e individuales respecto de terceros.”¹⁵³

Juan Carlos Cassagne elabora una definición objetiva en el Derecho argentino

¹⁴⁸ Citado por Parada, Ramón, Derecho Administrativo, Tomo I, Madrid, Marcial Pons Ediciones Jurídicas, SA, 2000, 12ª edición, p. 92.

¹⁴⁹ García De Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo I, Tomo I, decimotercera edición, España, Ed. Civitas, 2013, p. 546.

¹⁵⁰ Parada, Ramón, Derecho Administrativo, Tomo I, 12ª edición, Madrid, Ed. Marcial Pons Ediciones Jurídicas, SA, 2000, p. 95.

¹⁵¹ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, La Nulidad de los Actos Administrativos, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015, p. 77.

¹⁵² Gallegos Anabitarte, Alfredo y Menéndez Rexach, Ángel, Acto y Procedimiento Administrativo, Madrid, Ed. Marcial Pons Ediciones Jurídicas, SA, 2001, p. 45

¹⁵³ Comadira, Julio R. Derecho Administrativo, 2ª edición, Buenos Aires, Ed. Lexis Nexis Abeledo-Perot, 2003, p. 4.

indicando que un acto administrativo es “toda declaración de un órgano del Estado en ejercicio de la función administrativa, caracterizada por n régimen jurídico exorbitante del Derecho privado, que genera efectos jurídicos individuales y directos con relación a terceros”.¹⁵⁴

Tron Petit nos dice que el carácter normativo singular del acto es de la esencia de la figura, de lo que resultan algunas consecuencias básicas, en la Administración Pública sólo algunos órganos tienen competencia para expedir normas jurídicas; la facultad de derogar una norma jurídica se ejerce libremente, en tanto que la facultad de revocar un acto administrativo enfrenta las limitaciones de los derechos subjetivos, el acto administrativo es ordenado, en tanto que la normas ordenadora, finalmente, debe considerarse que el acto se agota con su aplicación y no es innovativo del derecho objetivo, lo que en cambio es función y fin de la norma.¹⁵⁵

La tesis del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito dice:

ACTO ADMINSITRATIVO. CONCEPTO. La actividad administrativa del Estado se desarrolla a través de las funciones de policía, fomento y prestación de servicios públicos, lo cual requiere que la administración exteriorice su voluntad luego de cumplir los requisitos y procedimientos determinados en los ordenamientos jurídicos respectivos. El acto administrativo es el medio por el cual se exterioriza esa voluntad y puede conceptuarse como el acto jurídico unilateral que declara la voluntad de un órgano del Estado en ejercicio de la potestad administrativa y crea situaciones jurídicas conducentes a satisfacer las necesidades de la colectividad.¹⁵⁶

De todo el conjunto de definiciones, Alfredo Pérez Dayán, advierte ciertos elementos comunes que nos permiten elaborar, con apoyo de todos, un concepto globalizador de sus principales características y dichos elementos comunes son:

¹⁵⁴ Cassagne, Juan Carlos, El Acto Administrativo, Buenos Aires, Ed. Abeledo Perrot, 1978, pp. 107 y 108.

¹⁵⁵ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, La Nulidad de los Actos Administrativos, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015, p. 98.

¹⁵⁶ N°. Registro: 187,637/Tesis aislada/ Materia (s): Administrativa/ Novena Época/ Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito/ Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta / XV, marzo de 2002 / Tesis: I.4º.A341 A / Página: 1284.

- a) Es un acto unilateral y concreto;
- b) Dictado por un órgano de la administración pública;
- c) En ejercicio de una función administrativa;
- d) Cuyos efectos jurídicos son directos e inmediatos.¹⁵⁷

Con dichos elementos, Pérez Dayán, integra su concepto de acto administrativo, entendiendo como tal a toda declaración de voluntad unilateral y concreta, dictada por un órgano de la administración pública, en ejercicio de su competencia administrativa, cuyos efectos son directos e inmediatos.¹⁵⁸

Para Mendoza Salazar el acto administrativo es la forma de materialización de las facultades y atribuciones otorgadas a las autoridades dependientes del Poder Ejecutivo, en cuya emisión se encuentra presente el ejercicio del poder público. Para definirlo, debe acudir a la doctrina, al igual que a diversas legislaciones locales, a fin de conocer los diversos conceptos que al respecto se han acuñado al través de los años.¹⁵⁹

Sobre el particular, son diversas las opiniones de los distintos autores, v. gr: Miguel Acosta Romero lo define como ³una manifestación unilateral y externa de la voluntad, la que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.¹⁶⁰

Por su parte Andrés Serra Rojas establece al respecto que: El acto administrativo es un acto jurídico, una declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento y de juicio, unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que

¹⁵⁷ Pérez Dayán, Alberto, Teoría General del Acto Administrativo, 4ª edición, México, Ed. Porrúa, 2014, p. 53.

¹⁵⁸ *Ídem.*

¹⁵⁹ Mendoza, Salazar, Cesar Augusto, El principio de Definitividad en el Amparo Administrativo, ed. Académica Española, 2013, p. 7.

¹⁶⁰ Acosta Romero, Miguel, et al. Ley Federal de Procedimiento Administrativo y Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal (comentadas) Doctrina, Legislación y Jurisprudencia. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 1999. P. 17.

emana de un sujeto: la Administración Pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general.¹⁶¹

En cuanto a la definición legal de acto administrativo, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo es omisa en precisarla, al igual que muchos otros ordenamientos de naturaleza administrativa, excepción hecha de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, así como del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, ambos ordenamientos en vigor, los cuales, en sus artículos 2º, fracción I; y 1º, fracción I, respectivamente, ofrecen una definición confeccionada por el propio órgano de producción de las disposiciones legales aludidas, mismas que nos permitimos transcribir en su parte conducente. La Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal define al acto administrativo de la siguiente manera:

Artículo 2. Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por: I. Acto administrativo: Declaración unilateral de voluntad, externa, concreta y ejecutiva, emanada de la administración Pública del Distrito Federal, en el ejercicio de las facultades que le son conferidas por los ordenamientos jurídicos, que tiene por objeto, crear, transmitir, modificar o extinguir una situación jurídica concreta, cuya finalidad es la satisfacción del interés general;

Por su parte, el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, lo define de esta forma:

Artículo 1. Para efectos de este Código, se entiende por: I.- Acto administrativo, la declaración unilateral de voluntad, externa y de carácter individual, emanada de las autoridades de las dependencias del Poder Ejecutivo del Estado, de los municipios y de los organismos descentralizados de carácter estatal y municipal, que tiene por objeto crear, transmitir, modificar o extinguir una situación jurídica concreta.

Mendoza Salazar llega a la conclusión de que el acto administrativo es la declaración

¹⁶¹ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Primer Curso. 22ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001. P. 238.

unilateral de voluntad, preponderantemente individual y ejecutiva, emitida por los entes de la administración pública, en ejercicio de sus facultades, que tiende a la creación, transmisión, modificación o extinción de una situación jurídica concreta y persigue el interés general.¹⁶²

2.7.1 CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Los criterios de clasificación de los actos administrativos pueden resultar, entre otros supuestos, de la estructura del acto, atendiendo a sus supuestos y elementos. Desde el punto de vista subjetivo, existen:

- a) actos unipersonales;
- b) actos colectivos;
- c) actos complejos;
- d) actos compuestos;
- e) actos colegiados.¹⁶³ Conforme a la declaración de voluntad administrativa, existen:
 - a) actos expresos;
 - b) actos tácitos;
 - c) actos implícitos;
 - d) actos presuntos.

Desde el punto de vista del emisor a la norma:

- a) actos enteramente reglados;
- b) actos de contenido discrecional.

Existen matices intermedios muy variados donde la regla establece pautas o

¹⁶² Mendoza, Salazar, Cesar Augusto, El principio de Definitividad en el Amparo Administrativo, ed. Académica Española, 2013, p. 10.

¹⁶³ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, La Nulidad de los Actos Administrativos, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015, p. 105.

estándares de arbitrio pero reserva la decisión a la voluntad final y eficaz de la autoridad o bien, existe discrecionalidad pero de manera parcial, estas zonas de penumbra son las más frecuentes.¹⁶⁴

El contenido del acto determina sean actos que:

- a) amplían la esfera jurídica del particular: concesiones o dispensa; o
- b) limitan: órdenes de policía, expropiación, actividad fiscal, sanciones.

Conforme al procedimiento:

- a) actos que trasciendan a la defensa, cometidos durante el procedimiento o en su resolución;
- b) actos que no trasciendan a terceros, simples violaciones intraprocesales que, *per se*, no agravian.

Y según el punto de vista de la forma:

- a) escrito;
- b) verbales;
- c) sígnicos.

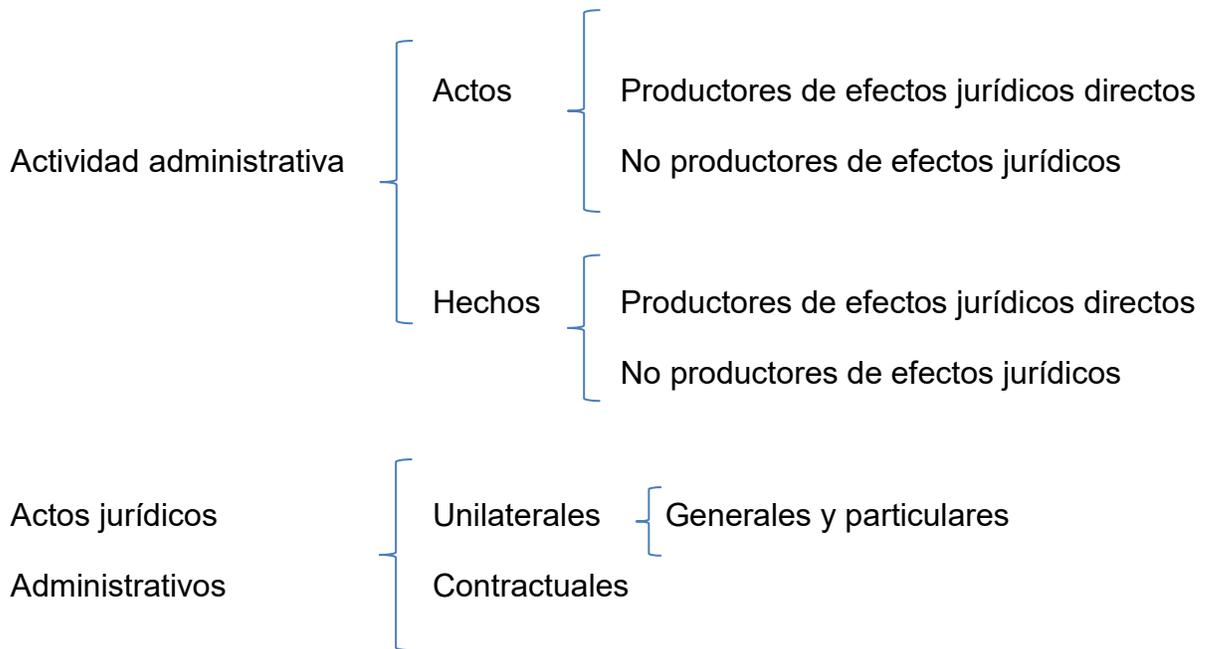
Por último en orden a los destinatarios pueden ser: a) generales; b) individuales.¹⁶⁵

Gordillo¹⁶⁶ propone la siguiente clasificación:

¹⁶⁴ *Ídem.*

¹⁶⁵ *Ídem.*

¹⁶⁶ Gordillo, Agustín, Tratado de Derechos Administrativo, Tomo III, 5ª edición, Buenos Aires, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 2000, p. IV-1.



En esta línea, resulta que el acto administrativo en cuanto resultado de un procedimiento forma, es la manera en la que la administración contribuye a la observación del principio de legalidad y, por lo tanto, al mandato democrático contenido en la ley en que se fundamenta.¹⁶⁷

Las características del acto administrativo son:

- Presunción de legitimidad o legalidad;
- Ejecutoriedad, exigibilidad y fuerza intrínseca del acto;
- Firmeza administrativa;
- Ejecutividad;
- Publicidad;
- Derogación, sujeta a reglas especiales;
- Tipicidad; y,

¹⁶⁷ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, La Nulidad de los Actos Administrativos, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015, p. 77.

- Normatividad.¹⁶⁸

La eficacia, entendida como vocación natural de todo acto administrativo, atendiendo a los intereses y necesidades públicas que atiende y satisface, se desdobra en I) La ejecutividad y II) La ejecutoriedad, que posibilitan y llevan a la eficacia hasta sus últimos extremos. De ahí el régimen exorbitante, característico del derecho administrativo. Por otro lado, la ejecutividad de los actos administrativos se refiere al carácter imperativo que determina su eficacia inmediata y extraprocesal al autorizar la ejecutoriedad de los actos, en razón de una presunción de legalidad o validez.¹⁶⁹

Los efectos que los actos administrativos pueden producir, se clasifican en eficacia, jurídica y material, la primera declarativa o configurativa, no susceptible ni requiere de ejecución. La material en cuanto a ejecución o actuación de la autoridad, o bien, cuando el particular no acata prohibiciones o mandatos configuradores y susceptibles de ejecución.¹⁷⁰

La suspensión de los actos administrativos se clasifica en suspensión de eficacia que es la que cesa temporalmente los efectos jurídicos y la suspensión de ejecución, la cual impide la ejecución material. Hay que distinguir su funcionalidad, ya que puede operar respecto de los efectos jurídicos del acto y entonces se reconoce en la doctrina que se vincula con la eficacia; o bien, referente a los efectos materiales, supuesto en que incidirá sobre la ejecución. El cese definitivo de la eficacia propia del acto puede derivar del cumplimiento total del objeto que acarrea la extinción del acto, finalización del período de vigencia, revocación o caducidad de la resolución, revisión de oficio de otras razones y anulación por la administración.¹⁷¹

Francisco González Navarro, dice que la eficacia del acto administrativo y su fuerza obligatoria, se despliega en una doble vertiente: personal y temporal. En el primer supuesto distingue entre un destinatario determinado y uno indeterminado, una pluralidad

¹⁶⁸ *Ibid.*, p. 79.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p. 83.

¹⁷⁰ *Ídem.*

¹⁷¹ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, *La Nulidad de los Actos Administrativos*, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015, p. 85.

indeterminada de sujetos, como es el caso de una convocatoria de subasta. En esta misma categoría de sujetos indeterminados encuadra la eficacia de los llamados actos administrativos reales, que tienen por objeto una sola cosa, pero que se relacionan con potenciales usuarios. En el ámbito de la eficacia personal de los actos administrativos el autor incluye a terceros, es decir, quienes no ostentan la calidad de destinatario del acto, pero resultan afectados favorable o desfavorablemente por el mismo.¹⁷²

El concepto de acto administrativo con efectos generales es un tema controvertido y discutible, sobre todo en lo concerniente a la eficacia o ineficacia, su problemática deriva de algunas notas peculiares de los actos normativos como son los reglamentos, pero no deja, por ello, de ser un acto administrativo que también comparte, por supuesto, la naturaleza fundamental de los actos con efectos individuales. Surge la interrogante ¿La nulidad e ineficacia de un acto con efectos generales, trasciende a todos los destinatarios (eficacia *ultra partes y erga omnes*) o se reduce y limita al caso particular y beneficia sólo al sujeto que obtuvo la declaratoria (efectos *inter partes* de la cosa juzgada), tal como acontece en el caso del juicio de amparo donde rige el principio de relatividad?

Sobre el tema la LFPCA, artículo 53, fracción IV, establece que la nulidad sólo rige en el caso concreto, si lo reclamado es una disposición, se entiende por ello de carácter normativo.¹⁷³

Pérez Dayán, clasifica el acto administrativo en seis criterios los cuales son los siguientes:

- a) En atención a los sujetos administrativos que intervienen en su formación;
- b) En atención a la amplitud de poderes de la administración para dictarlos;
- c) En atención a su radio de acción;
- d) En atención a la naturaleza de la decisión que importan;
- e) En atención al alcance de sus efectos en relación con las personas; y,

¹⁷² *Ibíd.*, p. 87.

¹⁷³ *Ibíd.*, p. 88.

f) En atención a su forma de expresión.¹⁷⁴

2.7.2 ELEMENTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS (FORMA, CONTENIDO Y MOTIVACIÓN)

La forma es la expresión y realización de todo posible contenido. En el caso de los actos, es la manera de su presentación. Por principio de seguridad jurídica y su correlativo de eficacia administrativa, la forma escrita ordenada así por la ley es esencial como garantía. Existen formas verbales y sígnicas que expresan inequívocamente la voluntad administrativa.¹⁷⁵

El contenido es aquello sobre lo que recae, la sustancia que resuelve o expresión del objeto. Entendido como la extensión y modo de la obligación, prestación, cosa a dar o hecho que deben hacer o no hacer las partes o sujetos, incluyendo el término, condición, modo, carga, facultades o reserva de modificación, facultades o reserva de revocación.¹⁷⁶

La motivación es una obligación a cargo de las autoridades y un derecho de la titularidad de cualquier gobernado a fin de garantizar que todo acto susceptible de producir molestias, cumpla con los estándares de legalidad en los aspectos formal y material. El objeto es erradicar o impedir se den actos arbitrarios y establecer una carga para el obligado en el sentido que su acto es regular, dejando muy a la vista las pruebas que permitan esa evaluación.¹⁷⁷

La motivación consiste en dar a conocer y comunicar, adecuadamente al gobernado, con todo detalle y de manera completa, la esencia de todas las circunstancias, razones, motivos, fines y condiciones, que determinaron su decisión, para justificar así su actuación.¹⁷⁸

¹⁷⁴ Pérez Dayán, Alberto, Teoría General del Acto Administrativo, 4ª edición, México, Ed. Porrúa, 2014, p. 100.

¹⁷⁵ Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, La Nulidad de los Actos Administrativos, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015, p. 113.

¹⁷⁶ *Ibíd.*, p. 121.

¹⁷⁷ *Ibíd.*, p. 115.

¹⁷⁸ *Ídem.*

Pérez Dayán, distingue dos tipos de elementos del acto administrativo, unos, de carácter esencia, por ser la sustancia misma de este acto jurídico del Derecho público, pues en ellos radica básicamente su regularidad, validez y eficacia; y otros de carácter accidental que, no siendo indispensables, pueden o no concurrir en la integración del acto administrativo, sin que su ausencia traiga como consecuencia afectaciones serias en su validez y eficacia. Los elementos esenciales de todo acto administrativo los conceptualiza como: el órgano competente, voluntad administrativa, motivo o causa, contenido u objeto, finalidad y forma.¹⁷⁹

El acto administrativo no solo se conforma a través de la reunión de elementos que le son esenciales para su existencia, sino que, en multitud de casos, la voluntad administrativa creadora de efectos jurídicos conlleva, también, algunos otros elementos de carácter accesorio o accidental que, sin ser indispensables, llegan a concurrir dándole una variante al acto administrativo típico. Siendo tres los elementos accesorios del acto administrativo, el mérito u oportunidad, el plazo o término y uno de carácter general denominado cláusulas de reserva.¹⁸⁰

2.7.3 CARACTERÍSTICAS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Según Alberto Pérez Dayán, son tres las características del acto administrativo:

- a) Presunción de validez: Todo acto administrativo que sea perfecto y eficaz, se presume legítimo, esto es, válido frente al orden jurídico vigente. Los vocablos usados para enunciar esta característica (validez o legitimidad) toman un significado equivalente al de la perfección, esto es, llevado al actuar administrativo, este último se presume perfecto, es decir, dictado de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables.
- b) Firmeza Administrativa: Hemos de entender aquella característica del acto administrativo que le permite considerarlo como un acto definitivo, es decir, no susceptible de autocontrol en sede administrativa. Esta característica es de suma utilidad para diferenciar al acto administrativo como la declaración final de voluntad de un órgano administrativo, que son simplemente parte de todo un conjunto de operaciones que habrán

¹⁷⁹ Pérez Dayán, Alberto, Teoría General del Acto Administrativo, 4ª edición, México, Ed. Porrúa, 2014, p. 107.

¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 125.

de llevar a tener, por conclusión, la emisión de un verdadero acto administrativo. Los actos administrativos serán firmes cuando, habiendo algún medio de defensa para su impugnación en sede administrativa, éste no haya sido ejercitado o, haciéndolo, su resultado sea desfavorable para el particular.

c) Ejecutoriedad del acto administrativo: Deriva de su carácter público, esto es, se traduce en la posibilidad de que la administración pública misma provea a la realización de sus propias decisiones, siempre y cuando el orden jurídico le haya conferido expresamente tal atribución. Esta característica se constituye en una virtual potestad imperativa o de mando, con que se halla investido todo órgano administrativo público; su apoyo radica, básicamente, en el hecho de que la acción ejecutiva busca satisfacer las necesidades de interés general de la colectividad, cuya realización no admite demora.¹⁸¹

2.7.4 PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El principio de proporcionalidad se formuló como regla del Derecho Penal en los orígenes modernos de éste, concretamente en la Declaración de derechos del hombre y del ciudadano de 1798, artículo 9, <penas estrictas y evidentemente necesarias>, conceptos que pasan literalmente al artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo valor positivo en nuestro Derecho resulta del artículo 10.2 de la Constitución. Supone una correspondencia entre la infracción y la sanción, con interdicción de medidas innecesarias o excesivas.

El principio ha sido formulado más expresamente por la jurisprudencia europea, tanto del Tribunal de Justicia como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia sancionatoria. Nuestro Tribunal Supremo lo ha calificado de <principio propio del Estado de Derecho>, y en concreto uno de <los principios constitucionales de garantía penal, comunes a todo ordenamiento sancionador>. Igualmente el Tribunal Constitucional declara que incluye criterios concretos de graduación (intencionalidad o reiteración, perjuicios causados, reincidencias por infracción de la misma naturaleza en el plazo de un año) de la gravedad del hecho constitutivo de la infracción con la que sanción deberá

¹⁸¹ Pérez Dayán, Alberto, Teoría General del Acto Administrativo, 4ª edición, México, Ed. Porrúa, 2014, pp. 61-67.

guardar la debida adecuación.¹⁸²

En el Código de Justicia Administrativa del Estado de Michoacán de Ocampo, en su libro segundo, capítulo tercero artículo 19 habla sobre los actos que se deben de respetar en base al principio de proporcionalidad:

Artículo 19. La ejecución forzosa ordenada por las autoridades, se efectuará respetando siempre el principio de proporcionalidad, por los siguientes medios: I. Ejecución subsidiaria; II. Multa; o, III. Actos que se ejerzan sobre la persona. Si fueren varios los medios de ejecución admisibles, se elegirá el menos restrictivo a la libertad individual.¹⁸³

2.8 EL ACTO ADMINISTRATIVO EN ESPAÑA

A efecto de comprender mejor el acto administrativo hago una comparación del acto administrativo en España, la cual a juicio de la jurisprudencia española, el acto administrativo es toda declaración de la voluntad, deseo, conocimiento o juicio formulada por un sujeto de la Administración Pública en ejercicio de una potestad administrativa, lo que distingue el acto administrativo de una vía de hecho.¹⁸⁴

La producción y contenido del acto administrativo lo regula el artículo 34 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) y establece que los actos administrativos se producirán por el órgano competente, ajustándose al procedimiento establecido. Por tanto, la producción del acto administrativo debe realizarse mediante un procedimiento administrativo, de ahí que las causas de nulidad de pleno derecho se mantengan como tal la de eludir total y absolutamente el procedimiento establecido.¹⁸⁵

El artículo 35 de la LPAC establece el principio de motivación de determinados actos administrativos por razón de sus consecuencias, de tal modo que de este precepto se

¹⁸² García De Enterría, Eduardo, Curso de Derecho Administrativo, Tomo II, Ed. Civitas, decimotercera edición, España, 2013, pp. 187 y 188.

¹⁸³ Código de Justicia Administrativa del Estado de Michoacán de Ocampo, Morelia, Michoacán, 23 de agosto de 2007.

¹⁸⁴ Incidencias en el ayuntamiento de Madrid de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, Gerencia de la ciudad, dirección general de organización, régimen jurídico y formación, septiembre 20016, p. 113.

¹⁸⁵ *Ídem*.

presenta con una cierta inercia administrativa. Actualmente el criterio de la jurisprudencia vincula la motivación al principio de la buena administración y comportamientos y obligaciones derivadas de un conjunto de obligaciones comunitarias.¹⁸⁶

En cuanto a la forma del acto administrativo se establece que se habrán de producir por escrito a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia. Aunque la doctrina ha indicado que los actos administrativos electrónicos son reglados y su producción es predeterminada a través de un sistema automático.¹⁸⁷

En España, los efectos del acto administrativo se encuentran regulados por el artículo 30 de la LPAC, manteniendo el criterio general según el cual los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa.¹⁸⁸

También se recoge la excepción de la eficacia retroactiva de los actos en el artículo 39.3 cuando se dicten en sustitución de actos anulados, así como cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas.¹⁸⁹

En cuanto a la forma de los actos administrativos el Dr. de Derecho Administrativo de la Universidad Autónoma de Madrid, Juan Antonio Chinchilla Peinado, nos dice que hay requisitos de competencia, refiriéndose a que los actos deben ser producidos o dictados por el órgano competente para ello, si la norma no establece la competencia, se entiende que la facultad de instruir y resolver los expedientes corresponde a los órganos inferiores competentes por razón de la materia y el territorio y de existir varios de estos al superior

¹⁸⁶ Incidencias en el ayuntamiento de Madrid de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, Gerencia de la ciudad, dirección general de organización, régimen jurídico y formación, septiembre 20016, p. 114.

¹⁸⁷ *Ibid.*, p. 116.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 118.

¹⁸⁹ *Ibid.*, p. 118.

jerárquico.¹⁹⁰

Otra forma es la del procedimiento, los actos deben de dictarse con arreglo al procedimiento establecido en cada caso, el procedimiento tiene la finalidad de asegurar el acierto y la eficacia de la administración, además de garantizar los derechos y libertades de los particulares.¹⁹¹

Además, los actos administrativos tienen requisitos de contenido y fin, los de contenidos constituyen la razón de ser del acto en aplicación de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico. Los de fin se dictan con una finalidad determinada, que siempre ha de cristalizar la consecución del interés general y dicho interés público o general será el que venga previsto en la norma que aplican.¹⁹²

La forma de los actos administrativos según establece el art. 36.1 de la LPAC, la regla general de manifestación es la forma escrita, (los actos administrativos se producirán por escrito a través de medios electrónicos, a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia). La forma de producción primariamente es la escrita, solo la forma escrita puede garantizar la certidumbre de su producción y la observancia del procedimiento legalmente establecido.¹⁹³

No obstante, los actos expresos no escritos pueden manifestarse verbalmente por signos o acciones, acústicos, visuales y de otro tipo, por ejemplo: las señales de en materia de circulación realizadas por un agente de la autoridad, o la advertencia conminatoria de los agentes a proceder a su disolución.¹⁹⁴

¹⁹⁰ Velasco, Caballero, Francisco, Chinchilla, Peinado, Juan Antonio, Régimen jurídico y procedimiento administrativo de los gobiernos locales, Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España, 2016, p. 92.

¹⁹¹ *Ídem*.

¹⁹² Velasco, Caballero, Francisco, Chinchilla, Peinado, Juan Antonio, Régimen jurídico y procedimiento administrativo de los gobiernos locales, Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España, 2016, p. 93.

¹⁹³ *Ídem*.

¹⁹⁴ Velasco, Caballero, Francisco, Chinchilla, Peinado, Juan Antonio, Régimen jurídico y procedimiento administrativo de los gobiernos locales, Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España, 2016, p. 94.

Una forma de constancia de los actos producidos en forma escrita es plasmarse a través de medios electrónicos, verbigracia, plasmados a través de un procesador de texto, con ello parece excluir la redacción escrita manual de un acto administrativo, si bien ello simplemente constituiría una irregularidad no invalidante.¹⁹⁵

El Dr. Chinchilla habla de la motivación, la cual es la exigencia de hacer públicas las razones de hecho y derecho que fundamentan el acto, esto es, la motivación lo que supone es la exigencia formal de que expresen, se enuncien, las razones que sirven de fundamento a la decisión, por ello las jurisprudencias parte de la consideración de la motivación como un requisito formal del acto administrativo.¹⁹⁶

La motivación permite asegurar la seriedad y el rigor en la formación de la voluntad de la administración y la adecuación del acto al ordenamiento jurídico, constituye una garantía para el particular, al permitirle conocer los datos fácticos y jurídicos que han fundamentado la decisión administrativa.¹⁹⁷

En cuanto a la validez del acto administrativo, el art. 39 de la LPAC reitera la tradicional presunción de validez de los actos administrativos, esto es, los actos administrativos gozan de una presunción de validez (de legalidad) *iuris tantum*, que puede ser destruida mediante prueba suficiente en contrario, trasladándose al particular la carga de su impugnación en vía administrativa y/o en su caso, en vía jurisdiccional, pudiendo incluso devenir inmodificable si prescriben todas las acciones impugnatorias. Por tanto los actos administrativos, una vez adoptados son válidos mientras no se declare administrativa o judicialmente de forma expresa su invalidez.¹⁹⁸

Por lo que ve a los actos que lesionan los derechos y libertades susceptibles de

¹⁹⁵ *Ídem*.

¹⁹⁶¹⁹⁶ Velasco, Caballero, Francisco, Chinchilla, Peinado, Juan Antonio, Régimen jurídico y procedimiento administrativo de los gobiernos locales, Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España, 2016, p. 95.

¹⁹⁷ *Ídem*.

¹⁹⁸ Velasco, Caballero, Francisco, Chinchilla, Peinado, Juan Antonio, Régimen jurídico y procedimiento administrativo de los gobiernos locales, Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España, 2016, pp. 99 y 100.

amparo constitucional, el Dr. Chinchilla dice que esta causa refleja la primacía que ostentan los derechos fundamentales en el sistema constitucional, al ser considerados como el fundamento del orden político y de la paz social (art. 10.1 CE), vinculado a todos los ciudadanos y a los poderes públicos (arts. 9.1 y 53.1 CE).¹⁹⁹

La eficacia del acto administrativo se refiere a que se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa. La ejecutividad de los actos administrativos se refiere por tanto a su carácter imperativo que determina su eficacia inmediata en los términos previstos por la ley.²⁰⁰

El principio de ejecutividad o eficacia inmediata de los actos administrativos que establece el art. 38 LPCA se aplica con carácter general a todo tipo de actos. La ejecutividad del acto se predica tanto de aquellos actos que producen efectos jurídicos *ipso iure* (acto administrativo de certificación o conformadores, no susceptibles de ejecución) como de aquellos actos que expresan una prohibición o un mandato, cuyo incumplimiento por parte de su destinatario puede exigir su ejecución, por parte de la administración.²⁰¹

En el art. 39 LPCA se establecen dos excepciones al principio de eficacia inmediata de los actos administrativos que hacen referencia al contenido del acto, el primero de ellos es que el acto disponga otra cosa (art. 39.1), el segundo es cuando lo exija el contenido del acto (art. 39.2). El primer supuesto se refiere a los casos en que el propio acto disponga la demora, lo cual hace referencia a la precisión en la resolución del comienzo de la eficacia en un momento posterior, a través de las cláusulas accesorias. La regla general es que dicha previsión integre el contenido básico de la resolución pues afecta a la producción de efectos jurídicos del acto. El segundo supuesto se refiere a los supuestos en que la demora venga exigida por el contenido del acto.²⁰²

¹⁹⁹ *Ibid.*, p. 100.

²⁰⁰ *Ibid.*, p. 112.

²⁰¹ *Ibid.*, p. 113.

²⁰² *Ibid.*, p. 116.

Como reglas generales el Dr. Chinchilla Peinado, establece que los actos administrativos deben de ser comunicados a los interesados para su conocimiento y la producción de los efectos oportunos, así como, en caso de disconformidad, para que aquellos procedan a su impugnación (si es legalmente admisible). Este es el significado de la notificación, si los interesados son conocidos la regla es la notificación personal a todos y cada uno de ellos, en cambio, cuando sean desconocidos o indeterminados o bien, aunque estén identificados, su número es muy elevado, la comunicación se hace mediante la publicación. Por razones elementales de seguridad jurídica, se comprende que, sin el cumplimiento de este requisito, el acto administrativo no puede producir efectos, aunque haya sido dictado cumpliendo todos los requisitos legales.²⁰³

La notificación es un requisito de eficacia de los actos administrativos, lo que quiere decir que un acto es válido si reúne los elementos que antes se han analizado, pero no produce efectos mientras no se notifica o publica. La ley obliga a notificar a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses, tanto como resoluciones que ponen fin a un procedimiento, como los actos de trámite que afecten a los interesados.²⁰⁴

2.9 EL ACTO ADMINISTRATIVO EN EUROPA

Acto y procedimiento administrativo son dos elementos fundamentales de todo derecho administrativo por lo que, obviamente, no dejan de estar presentes en el derecho administrativo europeo de la administración europea. Pese a la falta de una norma general de procedimiento administrativo, que regule también elementos básicos del acto administrativo, una institución jurídica que está presente en el derecho administrativo europeo, en la regulación sectorial de políticas europeas o especial de ámbitos determinados (función pública, derecho de acceso a documentos) es la jurisprudencia

²⁰³ *Ibid.*, p. 117.

²⁰⁴ *Ídem.*

europaea.²⁰⁵

La sistematización teórica del régimen jurídico del acto administrativo europeo, al igual que la de casi todas las instituciones jurídicas del Derecho Administrativo europeo, es una tarea que ha sido solo recientemente emprendida, por lo que me limito a dar una definición del acto administrativo europeo, del Dr. Fuentetaja Pastor:

Instrumento jurídico de carácter y alcance singular que produce efectos jurídicos, adoptado por la administración europea en el ejercicio de una competencia ejecutiva.²⁰⁶

El acto administrativo europeo tiene elementos subjetivos y formales, los primeros son la autoridad europea en cuanto autora del acto, en este contexto, la autoridad europea es entendida como un concepto formal: las instituciones órganos y organismos que forman parte de la estructura orgánica de la Unión Europea. No se incluye una acepción material o funcional de la administración europea, pues se adopta formalmente actos administrativos nacionales.²⁰⁷

Otro elemento subjetivo del acto administrativo europeo son los destinatarios del acto, pueden ser personas físicas y jurídicas, por ejemplo empresas, pero también entes públicos funcionales o territoriales, pueden ser destinatarios de los actos administrativos los Estados miembros.²⁰⁸

En cuanto a los elementos formales del acto administrativo europeo se encuentran:

1. La forma escrita; constituye una característica intrínseca a los elementos que lo integran, la formulación escrita del acto es la expresión necesaria de la voluntad de la autoridad que lo adopta.
2. La motivación; es uno de los elementos más desarrollados del derecho administrativo europeo, por sus numerosas jurisprudencias sobre el requisito

²⁰⁵ Fuentetaja, Pastor, Jesús Ángel, Derecho Administrativo Europeo, 2º ed., ed. Aranzadi, SA. España, 2016, p. 294.

²⁰⁶ *Ibid.*, p. 314.

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 315.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 316.

de motivación que permite hoy delimitar su alcance y consecuencias.

3. La lengua; Según el art. 3 del reglamento nº 1 del Consejo, de 15 de abril de 1958, por el que se fija el régimen lingüístico de la Comunidad Económica Europea, los textos se redactarán en la lengua de dicho Estado.²⁰⁹

En cuanto a la validez del acto administrativo europeo la jurisprudencia afirma continuamente la presunción de validez o de legalidad de los actos administrativos. Según una formulación ya clásica, los actos de la administración europea disfrutaban de una presunción de validez, por lo tanto, producen efectos jurídicos mientras no hayan sido revocados, anulados en el marco de un recurso de anulación o declarados inválidos a raíz de una cuestión prejudicial.²¹⁰

La inexistencia del acto administrativo europeo son los que adolezcan de una irregularidad cuya gravedad sea tan evidente que no pueda ser tolerada por el ordenamiento jurídico comunitario y deben ser considerados carentes de cualquier efecto jurídico, incluso provisional, es decir, jurídicamente inexistentes.²¹¹

Siendo excepcional la inexistencia del acto, los vicios e irregularidades de que puede adolecer un acto administrativo europeo determinarán generalmente su invalidez. Esta invalidez podrá ser declarada por la propia administración en el ejercicio de su potestad de revocación o por los Tribunales europeos.²¹²

La revocación de los actos administrativos europeos, la potestad de revocación encontraría su fundamento en el principio de legalidad, que exige no dejar que subsista una ilegalidad, permitiendo a la administración, gracias a la eliminación de lacto viciado, restaurar el orden jurídico indebidamente perturbado. Asimismo permite evitar la tramitación de recursos contenciosos o cuando la revocación se produce después de la interposición de un recurso contencioso, que los interesados tengan que sufrir el

²⁰⁹ *Ibid.*, p. 317.

²¹⁰ *Ibid.*, p. 320.

²¹¹ *Ibid.*, p. 321.

²¹² *Ibid.*, p. 322.

desarrollo y la carga de un proceso, de suerte que contribuye a garantizar una buena administración.²¹³

CAPITULO TERCERO

LA SENTENCIA DE AMPARO Y DE CONSTITUCIONALIDAD

3.1 DEFINICIÓN DE SENTENCIA

El Diccionario de la Lengua Española define el término sentencia como: “Dictamen o parecer que alguien tiene o sostiene; dicho grave y sucinto que encierra doctrina o moralidad; declaración del juicio y resolución del juez; decisión de cualquier controversia o disputa extrajudicial, que da la persona a quien se ha hecho árbitro de ella para que la juzgue o componga; secuencia de expresiones que especifica una o varias operaciones; oración gramatical”. La sentencia es la forma culminante de la función jurisdiccional, que consiste en aplicar y declarar el derecho al caso sometido a la consideración de los órganos estatales encargados de la misma. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que por sentencia debe entenderse el juicio lógico de hechos, la subsunción de los hechos en normas jurídicas y la conclusión de resolutiveos que contienen la verdad legal; por lo mismo la integran las proposiciones que fijan el sentido de tal resolución.²¹⁴

Pallares define la sentencia como el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso. Mientras que Escriche explica que la palabra sentencia proviene del

²¹³ *Ibíd.*, p. 328.

²¹⁴ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Cruz Quiroz, Osmar Armando. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Los Efectos Generales en las Sentencias Constitucionales [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 259, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

verbo latino *sentire*, concretamente de la palabra sintiendo, porque el juez declara lo que siente y valora respecto de la demanda, las excepciones y las probanzas aportadas en juicio. Desde el punto de vista lógico, la sentencia constituye un silogismo compuesto por una premisa mayor (ley), una premisa menor (el caso) y una conclusión o proposición; el silogismo es una argumentación deductiva, un raciocinio en el cual en supuestas proposiciones o premisas se llega a una nueva proposición, calificándosele como la expresión perfecta del raciocinio perfecto, entonces, el acto procesal más importante de cualquier órgano jurisdiccional es la sentencia, la cual constituye la resolución por antonomasia y, es a través de ellas que se resuelve la litis sometida a la consideración del juez.²¹⁵

3.2 SENTENCIA EN EL JUICIO DE AMPARO

La sentencia en el juicio de amparo es el acto culminatorio de la actividad jurisdiccional pronunciado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Tribunal Colegiado de Circuito, Juez de Distrito, por el que resuelve si concede, niega o sobresee el amparo solicitado por el quejoso contra el acto reclamado de la autoridad responsable. Las sentencias que se dictan en el juicio de amparo sólo exigen cumplimiento una vez que hayan causado ejecutoria aquellas en las cuales se haya concedido el amparo y protección de la justicia federal, toda vez que el efecto genérico de las misma es el de restituir al agraviado en el goce de sus garantías individuales violadas; no así aquellas sentencias en las que se haya negado el amparo, se haya sobreseído en el juicio.²¹⁶

Cuando en el amparo directo se aleguen violaciones al procedimiento origen del acto reclamado, la sentencia de amparo en caso de encontrar ciertas violaciones tendrá el efecto de que se anule el acto reclamado, o sea, la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio, y en la violación; por otro lado, si no se encuentran dichas

²¹⁵ *Ibid.*, p. 260, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²¹⁶ *Idem.*

violaciones, la autoridad de amparo estudiará los conceptos de violación en cuanto a las violaciones de fondo se refiere y por consiguiente, en caso de encontrar-los fundados, otorgará la protección federal solicitada y el efecto será el que la autoridad responsable deje insubsistente el acto reclamado para que resuelva en los términos precisados en la ejecutoria, purgando las violaciones que haya cometido en perjuicio del quejoso, restituyéndolo así en el goce de las garantías individuales violadas. De acuerdo con el principio de relatividad de las sentencias que rige en el juicio de amparo, el efecto protector de aquellas únicamente alcanza al texto legal que fue materia de análisis en el juicio. En los términos de la fracción XVI del artículo 107 constitucional, si concedió el amparo, la autoridad responsable insistiera en la repetición del acto reclamado o tratara de eludir la sentencia de la autoridad federal, será inmediatamente separada de su cargo y consignada ante el juez de distrito.²¹⁷

En consecuencia, el efecto difiere si el acto reclamado es de carácter positivo o negativo, si es del primer tipo, la sentencia tiene efectos restitutorios y debe reponer al quejoso en el pleno goce de la garantía violada, como ya se ha dicho, con efectos retroactivos al momento de la violación.

En caso de que se trate de un acto negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y cumplir por su parte lo que la misma exija. De acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por actos negativos debe entenderse aquellos en que la autoridad responsable rehúsa a hacer algo y, por tanto, al concederse la protección constitucional en contra de uno de estos actos, la única forma de ejecución es la que establece la ley, es decir, el realizar aquello que se le ha negado al quejoso.²¹⁸

²¹⁷ *Ibíd.*, p. 268, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponibile en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²¹⁸ *Ibíd.*, p. 269, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponibile en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

Cuando la sentencia estimatoria ampara y protege el quejoso, declara fundados los agravios que presento en su demanda, por existir vicios sustanciales del procedimiento que lo dejan sin defensa, el efecto de la sentencia será nulificar el procedimiento desde el momento en que éste fue violado y determinar su reposición a partir de la violación cometida.²¹⁹

En esta situación, la actividad del órgano de control constitucional cesa al dictar la sentencia en la que señala la existencia de una violación procesal alegada como agravio por el quejoso, por otra parte, como quiera que el acto reclamado es necesariamente, una sentencia definitiva y por tanto una sentencia de segunda instancia y la violación pudo haberse cometido tanto en la primera instancia como en la segunda, el alcance de lo resuelto no se detiene en esta, sino que puede y debe trascender a la primera, en ese caso, el tribunal de segunda instancia debe en cumplimiento de la sentencia, determinar lo conducente para hacer llegar los autos al juez de primera instancia, para que éste los reponga al estado que tenían en el momento en que se cometió la infracción y de nuevo los someta a tramitación.²²⁰

En los amparos en materia judicial, cuando la sentencia que se dicta es estimatoria, por existir vicios in iudicando²²¹, al igual que en la casación, dicha sentencia anula el fallo impugnado y obliga a la autoridad responsable, en un verdadero acto de reenvío, a dictar una nueva resolución en la que, necesariamente, debe tomar en cuenta las cuestiones de derecho resueltas, corrigiendo y enmendando los agravios en contra del principio de legalidad que fueron motivo de la concesión de amparo.²²²

ISBN: 9789703253807

²¹⁹ *Ídem.*

²²⁰ *Ídem.*

²²¹ Tradicionalmente, se caracteriza este tipo de vicios como aquellos que afectan el contenido de una resolución, que por ello se tilda de injusta.

²²² Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Cruz Quiroz, Osmar Armando. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Los Efectos Generales en las Sentencias Constitucionales [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 269, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

La resolución desestimatoria que niega la protección de la Justicia Federal, tiene el carácter indudable de ser una sentencia jurídica simplemente declarativa, es decir, que se limita a evidenciar una situación jurídica bien determinada, la constitucionalidad del acto reclamado, o en otro sentido, la existencia o ineficacia de los conceptos de violación hechos valer por el quejoso, sin implicar modificación alguna de derechos o de situaciones existentes. La sentencia de este tipo carece de efectos positivos y por tanto su único efecto es el de declarar que no existen las violaciones constitucionales alegadas por el quejoso. Pero respecto, del acto reclamado y la autoridad responsable el efecto natural de este tipo de sentencias es dejar vivo y sin alteración alguna el acto reclamado, con plena validez jurídica y al mismo tiempo para que obre de acuerdo con sus atribuciones legales.²²³

La resolución que decreta el sobreseimiento en el juicio de amparo, tiene el carácter propio de una resolución meramente declarativa, al igual que la sentencia desestimatoria. Únicamente una sentencia que concede el amparo y la protección de la Justicia Federal tiene efectos restitutorios lógicos y jurídicamente, jamás podrán tener efectos positivos las sentencias que nieguen el amparo, tal y como ha quedado establecido.²²⁴

A manera de resumen podemos hacer la distinción la siguiente clasificación:

Sentencias que conceden el amparo:

- a. Es definitiva, en tanto que resuelve el fondo de la litis constitucional planteada, acogiendo en sentido positivo la pretensión de que se establezca que el acto reclamado viola las garantías constitucionales.
- b. Es de condena, en tanto que obliga a la autoridad responsable a restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado

ISBN: 9789703253807

²²³ *Ídem*.

²²⁴ *Ibid.*, p. 270, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

es de carácter positivo y, cuando el acto reclamado es de carácter negativo el efecto de la sentencia de amparo será obligar a la autoridad a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir por su parte, lo que la misma garantía exija.

- c. Es también declarativa, en tanto, establece que el acto reclamado ha resultado contrario a la Constitución, violando garantías individuales.²²⁵

3.2.1 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE AMPARO CONTRA LEYES

En tratándose del juicio de amparo contra leyes la Suprema Corte Justicia de la Nación ha determinado que el principio de congruencia externa de las sentencias estriba en que éstas deben dictarse en concordancia con la demanda y la contestación formuladas por las partes.²²⁶

Toda vez que los efectos del amparo tienen estrecha vinculación con el acto reclamado, y según su naturaleza, ya sea de carácter positivo o negativo, se precisarán los alcances de la sentencia protectora, con el fin de restituir al agraviado en el goce de sus garantías individuales violadas, por lo que los efectos del amparo son una consecuencia del pronunciamiento de inconstitucionalidad y su determinación depende de la naturaleza del acto reclamado, o de la interpretación y alcance de la norma declarada inconstitucional, según se trate.²²⁷

Conforme al artículo 80 de la Ley de Amparo, el efecto de la sentencia es restituir al quejoso en el pleno goce de la garantía individual violada, reestableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación. En ese sentido, cuando se otorga el amparo contra una norma general, el efecto de la sentencia será que dicha disposición no se aplique al particular y que las autoridades que aplicaron tal norma, por ejemplo en caso

²²⁵ *Ídem.*

²²⁶ *Ibid.*, p. 274, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²²⁷ *Ídem.*

de recaudación de contribuciones, le restituyan no sólo las cantidades que como primer acto de aplicación de esa norma se hayan enterado, sino también las que de forma subsecuente se hayan pagado, dado que al ser inconstitucional la norma, todo lo actuado con fundamento en ella es inválido.²²⁸

Los efectos del juicio de amparo contra leyes no son derogatorios de la norma estimada inconstitucional, sino de proteger al quejoso contra los actos que se fundaron en la norma que se impugno de inconstitucional, que constituyeron el primer acto de aplicación y aún contra los actos futuros que pudiesen emitirse con apoyo en la norma que estuvo vigente desde que entró en vigor hasta la fecha en que se declaró su invalidez. Sin embargo, la sentencia sólo protege al quejoso mientras el texto en que contienen no sea reformado o sustituido por otro, la eficacia probatoria del fallo federal sólo subsiste mientras subsiste el acto legislativo que dio origen al juicio, lo cual implica que cuando el texto de la ley reclamada es objeto de una reforma legal, cualquiera que sea el contenido y alcance de ésta, similar o incluso, debe estimarse que se está en presencia de un nuevo acto.²²⁹

3.3 PRINCIPIOS QUE RIGEN LAS SENTENCIAS

Las sentencias de amparo van a ser normadas por los principios de relatividad de las sentencias, estricto derecho y suplencia de la queja deficiente.

3.3.1 RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS

La fórmula Otero es uno de los pilares que caracterizan invariablemente al juicio de amparo, al versar sobre los efectos particulares de las sentencias de amparo, esto es,

²²⁸ *Idem.*

²²⁹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Cruz Quiroz, Osmar Armando. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Los Efectos Generales en las Sentencias Constitucionales [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 275, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

las sentencias solamente constriñen a las partes intervinientes en el juicio de amparo. Así lo preceptúa el ordinal 107, fracción II, de la Constitución Mexicana, en consonancia con el diverso 73 de la nueva Ley de Amparo; siendo dos los efectos de la concesión del amparo: cuando el acto reclamado sea de carácter positivo se restituirá al quejoso en el pleno goce del derecho violado, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación; mientras que el segundo se refiere al caso en que el acto reclamado sea de carácter negativo, caso en el que la concesión del amparo obliga a la autoridad responsable a respetar el derecho de que se trate y a cumplir lo que el mismo exija. Particularmente en materia penal, la sentencia que conceda el amparo surtirá efectos en forma inmediata, sin perjuicio de que pueda ser revocada mediante el recurso de revisión, siempre que se trate de actos por los que se reclame una orden de aprehensión o auto de vinculación a proceso en delitos que la ley no considere como graves; salvo que se haya reclamado el auto de vinculación a proceso y el amparo se conceda por vicios formales. Lo anterior, en base al ordinal 77 de la ley en estudio. Por último, tratándose de normas generales la sentencia deberá determinar si es constitucional, o si debe considerarse inconstitucional. En este último supuesto los efectos se extenderán a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada. Traduciéndose los efectos en la inaplicación únicamente respecto del quejoso. (Artículo 78 de la nueva Ley de Amparo). La parte final del citado precepto, deja claro que la relatividad de las sentencias de amparo sigue vigente, que los efectos de la concesión del amparo sólo vinculan a las partes, por lo que, aún y cuando se declare inconstitucional una norma general, ésta sólo dejará de aplicársele al quejoso, más no al grueso de la población que no la impugnó a través del amparo o que lo hizo, pero el mismo le fue negado o sobreseído. Empero, cabe hacer hincapié que se incorporó al texto constitucional y a la nueva Ley de Amparo la figura denominada “declaratoria general de inconstitucionalidad”, que no es objeto de las sentencias de amparo, sino consecuencia de la jurisprudencia, la que si bien, tiene sustento en un juicio previo de amparo, éste per se no puede determinar los efectos generales de la inconstitucionalidad de la norma general en cuestión, sino que requiere concatenarse con otros más que, cumpliendo con los requisitos de ley, sean aptos y suficientes para que los órganos del Poder Judicial de

la Federación establezcan, vía jurisprudencia por reiteración, que la norma general de que se trate es inconstitucional, caso en el cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora y transcurrido el plazo de noventa días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, determinará, por mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad y, por ende, dejará de aplicársele a los destinatarios de la misma. Sin embargo, lamentablemente esta nueva fórmula no aplica a la materia fiscal. Dicho lo anterior, el principio de relatividad de las sentencias de amparo sigue y, al parecer, seguirá vigente por mucho tiempo más.²³⁰

3.3.2 ESTRICTO DERECHO

Está previsto en el arábigo 107, fracción II, párrafo quinto constitucional, en relación al diverso 79 de la nueva Ley de Amparo, pero interpretados a contrario sensu. Esencialmente estriba en que los tribunales de amparo deberán atender únicamente a las consideraciones de inconstitucionalidad hechas valer por el quejoso o recurrente en la demanda de amparo o de agravios, según sea el caso, sin hacer consideraciones no hechas valer en aquéllos. Pero sólo para las materias denominadas como de estricto derecho (civil, mercantil, administrativa, fiscal, laboral cuando el quejoso o recurrente sea el patrón). En materia penal, este principio se aplicará solamente en los recursos interpuestos por el Ministerio Público, Federal o Local y a la autoridad responsable.²³¹

3.3.3 SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE

Este principio con la nueva Ley de Amparo continua beneficiando a quejosos y recurrentes en materia laboral cuando aquél sea el trabajador; agraria; a favor de los menores e incapaces o en aquellos casos en que se afecte el orden y desarrollo de la familia; en cualquier materia cuando el acto reclamado se funde en normas generales que han sido consideradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte

²³⁰ Ojeda Bohórquez, Ricardo, La Nueva Ley de Amparo Frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral, revista del Instituto de la Judicatura Federal, p. 165.

²³¹ *Ibid.*, p. 166.

de Justicia de la Nación y de los Plenos de Circuito; materia penal, ahora ya a favor no sólo del inculcado o sentenciado sino también beneficia a la víctima y ofendido en los casos que se ostente como quejoso o adherente. (art. 79 N.L.A.) Como hipótesis novedosa, en aras de la justicia se contempla, en cualquier materia, a favor de quienes por sus condiciones de pobreza o marginación se encuentren en clara desventaja social para su defensa en el juicio. Al igual que la anterior, la nueva Ley de Amparo, contempla la suplencia de la queja en materias de estricto derecho; situación que no escapa a la crítica relativa a que en esas materias la autoridad de amparo debe ceñirse a lo que piden los quejosos o recurrentes, en su respectivo escrito, según sea el caso. Aunque, es de señalarse que la actual hipótesis limita dicho beneficio, al regular que no podrá darse ante la ausencia de conceptos de violación o agravios y sólo para aquellos casos en que el órgano jurisdiccional advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación evidente de la ley que lo haya dejado sin defensa por afectar los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Mexicana o por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, y sólo operará en lo que se refiere a la controversia en el amparo, sin poder afectar situaciones procesales resueltas en el procedimiento en el que se dictó la resolución reclamada. La novedad en la nueva Ley de Amparo, es que la suplencia de la deficiencia de la queja se deja aun en ausencia de conceptos de violación o agravios, en cualquier materia, dejando afuera cuando exista una violación manifiesta de la ley, caso que también debió incluirse y con mayor razón.²³²

3.4 LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS EN LOS PROCEDIMIENTOS DE INCOSTITUCIONALIDAD

En los sistemas de jurisdicción constitucional basados en el modelo concentrado, el objetivo primordial de los procedimientos de control de constitucionalidad es la depuración del ordenamiento, expulsando del mismo las normas inconstitucionales. Por ello, y con todas las variantes que pueden encontrarse, la idea común en estos sistemas

²³² *Ídem.*

es que la sentencia que declara la inconstitucionalidad de un precepto legal tiene efectos generales, y provoca la definitiva eliminación del precepto inconstitucional.

Los efectos de la declaración de inconstitucionalidad pronunciada por la Corte de Constitucionalidad prevista por el artículo 262 de la Constitución de Guatemala, asumen carácter general, es decir, se traducen en la pérdida de eficacia del ordenamiento combatido una vez publicado el fallo respectivo, en términos del artículo 265 del referido ordenamiento y 108 de su Ley de Amparo, Habeas Corpus, que disponen en lo conducente que cuando una sentencia declare la inconstitucionalidad total de una ley de carácter general, ésta quedará sin vigor, dejando de surtir efectos desde el día siguiente al de la publicación del fallo.²³³

En el modelo originario austriaco, esta eliminación del precepto inconstitucional no despliega sus efectos hacia el pasado, ya que en definitiva se entiende que la sentencia que declara la inconstitucionalidad produce un efecto de derogación sobre la norma impugnada, pues el tribunal actuaría en este caso como un “legislador negativo”, según la concepción Kelseniana del mismo. Los sistemas de control de constitucionalidad de Europa occidental están, en líneas generales, diseñados de acuerdo con los parámetros de ese modelo Kelseniano. Sin embargo, el desarrollo de los mismos ha ido produciendo diversas variantes, separaciones del modelo originario, e incluso aspectos dudosos o problemáticos que ciertos sistemas no han resuelto de forma definitiva. En lo que afecta a la sentencia recaída en el control de constitucionalidad y sus efectos, estas variaciones (y estas cuestiones más o menos abiertas) son principalmente:²³⁴

²³³ Fix-Zamudio, Héctor, Ensayo sobre el Derecho de Amparo, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, p. 186.

²³⁴ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Díaz Revorio, Francisco Javier. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional en los Procedimientos de Inconstitucionalidad ante la Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 292, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

- a) El problema de los efectos temporales de la sentencia. Buena parte de los sistemas, separándose en mayor o menor medida del austríaco, han ido incorporando la posibilidad de dotar de ciertos efectos retroactivos a la sentencia de inconstitucionalidad, tendiendo a sustituir el efecto de derogación por el de nulidad, y el carácter constitutivo de la sentencia por el declarativo. Todo ello aun cuando en algunos sistemas no parece clara la definición de esos efectos temporales, y en los que establecen la nulidad, ésta encuentre limitaciones evidentes, por razones de seguridad jurídica.²³⁵
- b) Por otro lado, los mismos efectos de las sentencias estimatorias se ven exceptuados, matizados, o corregidos en ocasiones por algunos tribunales constitucionales, de tal modo que no siempre se produce la nulidad o la derogación, sino que se han ido incorporando otras posibles consecuencias para la declaración de inconstitucionalidad, e incluso la posibilidad de no establecer consecuencia jurídica alguna sobre la vigencia del precepto, a pesar de declarar su inconstitucionalidad. En esta línea puede encontrarse la llamada “inconstitucionalidad sin nulidad” y sus diversas variantes.²³⁶
- c) La cuestión de los efectos de la sentencia desestimatoria de la inconstitucionalidad. En principio, en el modelo concentrado este problema no era excesivamente relevante, pues este tipo de decisión no supone alteración alguna en la vigencia y aplicación de la ley, dado que la “confirmación” de su constitucionalidad no supone cambio alguno en su “status”. Sin embargo, y dado que estas sentencias suelen incorporar una interpretación tanto de la ley como de la propia Constitución, se plantea la cuestión de cuáles son los efectos de esas interpretaciones realizadas

²³⁵ *Ídem.*

²³⁶ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Díaz Revorio, Francisco Javier. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional en los Procedimientos de Inconstitucionalidad ante la Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 293, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

por el tribunal constitucional, y que constituyen el fundamento de la desestimación de la demanda de inconstitucionalidad y, en su caso, de la declaración, expresa o implícita, de constitucionalidad de la ley. Para resolver esta cuestión, algunos sistemas han tendido a dotar de ciertos efectos vinculantes a las sentencias desestimatorias recaídas en los procedimientos de inconstitucionalidad (o incluso, a todas las sentencias del tribunal constitucional), imponiendo a los tribunales ordinarios el seguimiento de la interpretación establecida por el tribunal constitucional, e incorporando así consecuencias que en principio serían más propias del principio “stare decisis” en que se basa el modelo norteamericano.²³⁷

d) La propia dicotomía entre estimación-desestimación (inconstitucionalidad-constitucionalidad), como fallos propios de las sentencias recaídas en los procedimientos de inconstitucionalidad, se ve ampliamente superada con la incorporación de una variada tipología de “decisiones intermedias” que en realidad son formas de estimación parcial de la inconstitucionalidad. Entre ellas destacan las llamadas “sentencias interpretativas”, que, sin alterar en modo alguno el texto de la disposición impugnada, alteran su contenido normativo, seleccionando de entre las varias interpretaciones o normas derivadas (alternativa o acumulativamente) de la disposición, aquéllas que resultan constitucionales a juicio del tribunal, y separándolas de las inconstitucionales.²³⁸

En suma, aun cuando los sistemas europeos siguen, en líneas generales, basados en un supuesto modelo Kelseniano “puro”, los mismos han ido incorporando una gran variedad de soluciones no previstas en tal modelo, para hacer frente a diversos problemas y soluciones que no encontraban cumplida respuesta en el mismo. Sin embargo, muchas de estas soluciones no se han introducido mediante reformas constitucionales o legales, sino que ha sido la propia práctica de los tribunales la que ha incorporado esas nuevas fórmulas, o por lo menos, dicha práctica ha precedido, en la mayor parte de los casos, a la cobertura constitucional y/o legal para estas nuevas

²³⁷ *Ídem.*

²³⁸ *Ídem.*

medidas, efectos o formulaciones en las sentencias sobre la constitucionalidad de la ley. En el caso español parece resultar bastante cierto lo se ha dicho. La Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) parecen, hasta ahora, bastante respetuosas con un supuesto modelo “clásico” de control concentrado, en lo que atañe a la regulación de los tipos y efectos de las sentencias sobre la constitucionalidad de la ley. Sin embargo, la práctica del tribunal constitucional, movida por la ineludible necesidad de dar respuesta a los más variados supuestos de “irregularidades constitucionales” en la normativa legal, ha tenido que incorporar nuevos modelos de sentencias, y adaptar los efectos legales de las mismas.²³⁹

Francisco Javier Díaz Revorio hace un estudio de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Española, y deduce un breve examen de la dicción de los preceptos constitucionales y legales. Comenzando por la norma fundamental, el artículo 161.1 a), tras referirse al recurso de inconstitucionalidad, proclama que “la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada”. Por su parte, el artículo 164.1 dispone la publicación de las sentencias del tribunal constitucional con sus votos particulares, el valor de cosa juzgada de las mismas y su irrecurribilidad, y señala que “las que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos”. Y el apartado 2 de este artículo añade: “Salvo que en el fallo se disponga otra cosa, subsistirá la vigencia de la ley en la parte no afectada por la inconstitucionalidad”.²⁴⁰

De dicha regulación constitucional se derivan más dudas que certezas, pero en opinión de Díaz Revorio cabe apuntar, las siguientes ideas:

²³⁹ *Ibid.*, p. 294, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²⁴⁰ *Ídem.*

- 1) Que la ley o la parte de la ley declarada inconstitucional pierde la vigencia (artículo 164.2 a contrario).
- 2) Que la Constitución no concreta si los efectos de la sentencia estimatoria han de ser los de la nulidad, o los de la derogación. Es cierto que el artículo 161.1 a), al establecer que la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada, parece partir del principio general de que la declaración de inconstitucionalidad implica la nulidad con efectos *ex tunc*²⁴¹ (principio del que se exceptúan precisamente esas sentencias que no perderán el valor de cosa juzgada); pero también es verdad que ello no se dispone de manera expresa, e incluso el mencionado artículo 164.2 podría interpretarse en el sentido de que los efectos propios de la sentencia estimatoria son los de la derogación. Por lo tanto la ley podría permitir efectos diferentes a los de la nulidad con efectos *ex tunc*, al menos en ciertos supuestos.²⁴²
- 3) Aunque se han apuntado ciertas dudas sobre el alcance del artículo 164.1 de la Constitución, del mencionado precepto se deduce que los efectos *erga omnes* se predicen de todas las sentencias del tribunal constitucional, excepto las que se limitan a la estimación subjetiva de un derecho. Esto, en línea de principio, conlleva los efectos generales de todas las sentencias, excepto las de amparo. Es cierto que, al referirse genéricamente la Constitución a “todas las que no se limitan a la estimación subjetiva de un derecho”, resulta inútil la mención expresa de “las que declaren la inconstitucionalidad de una ley”, que obviamente están incluidas entre

²⁴¹ *Ex tunc* es una locución latina, que en español significa literalmente "desde siempre", utilizada para referirse a una acción que produce efectos desde el momento mismo en que el acto tuvo su origen, retrotrayendo la situación jurídica a ese estado anterior.

²⁴² Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Díaz Revorio, Francisco Javier. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional en los Procedimientos de Inconstitucionalidad ante la Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 295, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

las que no se limitan a la estimación subjetiva de un derecho. Pero, a juicio de Díaz Revorio, sólo poseen efectos *erga omnes* las sentencias estimatorias de la inconstitucionalidad supone, lisa y llanamente, obviar por completo el inciso del artículo que se refiere a “todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho”.²⁴³

Conviene destacar también algunos preceptos de la LOTC, en su redacción vigente al escribir estas páginas (previa al proyecto de reforma de 2005 que aquí se analiza). El artículo 38.1 señala que “las sentencias recaídas en los procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el Boletín Oficial del Estado. Y el artículo 39.1 afirma que “cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados...”. El artículo 40.1 establece que las sentencias estimatorias no afectarán a los procedimientos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada, excepto en el caso de los procedimientos penales o contencioso-administrativos sancionadores en los que la nulidad de la norma implique una reducción de la pena o la sanción, o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad; y su apartado 2 dispone que la jurisprudencia de los tribunales recaída sobre leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el Tribunal Constitucional “habrá de entenderse corregida por la doctrina derivada de las sentencias y autos que resuelvan los recursos y cuestiones de +materia se encuentra en la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ); en efecto, su artículo 5.1 establece que todos los Jueces y tribunales “interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el tribunal constitucional en todo tipo de procesos”.²⁴⁴

²⁴³ *Ibid.*, p. 296, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²⁴⁴ *Idem.*

En suma, la Constitución y la legislación aplicable, a pesar de las incógnitas que plantean, parecen establecer un modelo relativamente sencillo en cuanto a los efectos y tipos de sentencias en los procesos de inconstitucionalidad: las sentencias serán estimatorias o desestimatorias de la inconstitucionalidad, todas ellas tendrán efectos “*erga omnes*” y efectos vinculantes para los jueces y tribunales ordinarios, las sentencias de inconstitucionalidad conllevan la nulidad del precepto impugnado, lo que supone efectos retroactivos con carácter general. Sin embargo, y como ya antes apuntábamos, tras veinticinco años de jurisprudencia constitucional, la realidad ha puesto de manifiesto la insuficiencia de las categorías normativas, en cuanto a clasificación y efectos de las sentencias, lo que ha obligado al tribunal constitucional a buscar, a veces en contra de la redacción legal, otros modelos de sentencias, que despliegan efectos diferentes a los establecidos en la norma legal.²⁴⁵

En todos los ordenamientos cualquier ciudadano en su calidad de tal, y sin exigirse la comprobación de su interés jurídico, puede acudir a la Corte o Tribunal Supremo, para denunciar la inconstitucionalidad total o parcial de la ley, en la inteligencia de que el fallo que declara la inconstitucionalidad tiene efectos generales, o sea que una vez publicado deja sin efecto la ley impugnada, que ya no puede ser aplicada en ningún caso.²⁴⁶

3.5 TIPOS Y CLASIFICACIÓN DE LAS SENTENCIAS SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY

Francisco Javier Díaz Revorio clasifica las sentencias de la siguiente manera:

3.5.1 CLASIFICACIÓN LEGAL

Existen sólo dos tipos básicos de sentencias en los procedimientos de

²⁴⁵ *Ibíd.*, p. 297, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²⁴⁶ Fix-Zamudio Héctor, Ensayo Sobre el Derecho de Amparo, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas, 1993, p. 190.

inconstitucionalidad: las desestimatorias y las estimatorias. Para ser más precisos, y en puridad, la Constitución y la LOTC proceden a una regulación general de las sentencias del tribunal constitucional en este tipo de procesos, dentro de la cual singularizan en algunos casos concretos las sentencias estimatorias.²⁴⁷

3.5.2 CLASIFICACIÓN FORMAL

Los tribunales han tenido que salirse en reiteradas ocasiones de la rígida bipartición constitucionalidad-inconstitucionalidad (con necesaria vinculación entre esta última y nulidad), incorporando otro tipo de pronunciamientos a sus fallos. Con todo, el análisis de las sentencias del tribunal permite todavía dos enfoques diferentes:

- a) El basado exclusivamente en lo que afirma la parte dispositiva de las sentencias, es decir, en las declaraciones formales de los fallos.
- b) El que tiene en cuenta la “operación” que materialmente realiza la sentencia constitucional sobre el precepto impugnado, incluyendo tanto su texto como, fundamentalmente, su contenido normativo.²⁴⁸

Puede, por tanto, distinguirse utilizarse un criterio “formal” o uno “material” para clasificar las sentencias recaídas en los procesos de inconstitucionalidad. Comenzando por el formal, cabría distinguir:

A. Sentencias desestimatorias

1. Sentencias de desestimación pura o simple, cuyo fallo se limita a desestimar el

²⁴⁷ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Díaz Revorio, Francisco Javier. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional en los Procedimientos de Inconstitucionalidad ante la Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 298, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²⁴⁸ *Ibid.*, p. 299, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

recurso o cuestión interpuesto, aunque a veces puede señalar expresamente la constitucionalidad de la ley.

2. Sentencias interpretativas de desestimación, cuyo fallo declara la constitucionalidad del precepto “si se interpreta” o “interpretado” en el sentido que el propio Tribunal señala, normalmente por remisión al fundamento jurídico correspondiente de la sentencia.²⁴⁹
3. Otros tipos de sentencias desestimatorias.

B. Sentencias estimatorias

1. Sentencias de estimación total, que son aquéllas que, estimando el recurso, declaran la inconstitucionalidad y nulidad del precepto o preceptos impugnados.
2. Sentencias de estimación parcial, que comprenden también varios tipos:
 - A) Sentencias de estimación parcial respecto al texto de la disposición impugnada, en las que se declara la inconstitucionalidad de una o varias palabras, o de un inciso textual del precepto impugnado.
 - B) Sentencias de estimación parcial respecto a la norma, que declaran la inconstitucionalidad parcial del precepto legal cuestionado, pero dicha inconstitucionalidad no se refleja en una parte, palabra o inciso concreto de su texto, sino que afecta en realidad a parte del contenido normativo derivado del mismo. Todas ellas pueden calificarse como sentencias interpretativas de estimación, aunque una vez más hay que hacer una nueva distinción.²⁵⁰
 - a) Sentencias interpretativas de estimación en sentido estricto, que señalan la inconstitucionalidad de una entre las varias interpretaciones que

²⁴⁹ *Ídem*.

²⁵⁰ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Díaz Revorio, Francisco Javier. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional en los Procedimientos de Inconstitucionalidad ante la Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 300, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

alternativamente pueden derivar del precepto cuestionado. Este tipo de sentencias adopta un fallo en el que se señala que el precepto impugnado “es inconstitucional, si se interpreta...” o “interpretado...” en un sentido determinado, que el Tribunal puede señalar en el mismo fallo, o por remisión a los fundamentos. Si bien estas decisiones han sido en nuestro sistema mucho menos frecuentes que las sentencias interpretativas de desestimación (y también mucho menos frecuentes que en otros sistemas, como el italiano).

b) Sentencias interpretativas de estimación que declaran la inconstitucionalidad de una norma o parte del contenido normativo derivado conjuntamente del texto impugnado. Siguiendo una denominación bastante empleada por la doctrina, especialmente en Italia, podemos denominar a estas decisiones “sentencias manipulativas”. Pero incluso este grupo comprendería tres tipos de decisiones:

- Sentencias reductoras, que son las que señalan que el precepto es inconstitucional “en la parte en que...” o “en cuanto...” prevé o incluye “algo” contrario a la norma fundamental. En este caso, la inconstitucionalidad no afecta al texto, pero sí al contenido normativo, que puede considerarse inconstitucional “por exceso”.
- Sentencias aditivas, que indican que un artículo es inconstitucional “en cuanto no prevé...”, o “no incluye...”, o “excluye...” “algo” que debería incluir para ser completamente conforme a la Constitución. Se trata en este caso se una inconstitucionalidad “por defecto”, pero que tampoco implica la inconstitucionalidad de inciso alguno del texto.
- Sentencias sustitutivas, cuyo fallo afirma que el precepto es inconstitucional “en cuanto prevé...” o señala “algo”, “en lugar de” otra cosa que debería prever para ser constitucional.²⁵¹

²⁵¹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Díaz Revorio, Francisco Javier. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Tipología y Efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional en los Procedimientos de Inconstitucionalidad ante la Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Español [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho

- c) Otros tipos de sentencias estimatorias, y en particular aquellas que declaran la inconstitucionalidad, pero no la nulidad, o las que acompañan a la declaración de inconstitucionalidad del establecimiento de un plazo, o aquellas que declaran que un precepto “no tiene carácter básico”, “no es aplicable” en determinado ámbito territorial, o “no tiene aplicación directa” en el mismo.²⁵²

3.5.3 CLASIFICACIÓN MATERIAL

Cabe también una clasificación material, que tenga en cuenta los efectos realmente producidos por el fallo en el contenido normativo del precepto cuestionado. Desde esta perspectiva, pueden destacarse algunas ideas:

En primer lugar, y como criterio material general, puede afirmarse que toda sentencia que no es de desestimación pura, es de estimación parcial, pues todo lo que no sea afirmar la conformidad constitucional del precepto impugnado, implica un reproche al mismo desde la perspectiva de su adecuación a la Constitución, y por tanto supone, al menos en parte (aunque acaso sólo de forma implícita) la afirmación de que dicha adecuación constitucional no se produce, y de que hay, por tanto, una parte del precepto que es inconstitucional. En particular, todas las sentencias interpretativas son materialmente estimatorias, ya que entienden que al menos una entre las varias interpretaciones posibles de un texto legal (o incluso, todas menos una), es contraria a la Constitución; o bien, en un sentido más amplio, que parte del contenido normativo, derivado conjunta o alternativamente de dicho texto, es inconstitucional. Por ello se afirma que el fallo de una sentencia interpretativa debería ser siempre formalmente de

Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 302, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²⁵² *Ibid.*, p. 303, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

estimación, señalando que el precepto “es inconstitucional si se interpreta...” o “es inconstitucional, salvo que se interprete...” o “es inconstitucional, en la parte en que...” o “en cuanto...”, “en la medida en que...”, etcétera.²⁵³

Como consecuencia de lo anterior, todas las sentencias que formalmente son interpretativas de desestimación, materialmente son interpretativas de estimación en sentido amplio. Con frecuencia, estas sentencias rechazarán una o varias (o todas menos una) entre las interpretaciones que pueden derivar alternativamente de un texto, es decir, que serán materialmente interpretativas estimatorias en el sentido más estricto. Pero también hay casos relativamente frecuentes de sentencias interpretativas formalmente desestimatorias, que “encubren” en realidad pronunciamientos materialmente reductores, aditivos o sustitutivos. O sentencias formalmente aditivas que contienen en realidad un pronunciamiento materialmente reductor.²⁵⁴

En consecuencia, tiene utilidad una clasificación material de las sentencias recaídas en los procedimientos de inconstitucionalidad, que podría ser la siguiente:

1. Sentencias de desestimación pura, que son las que desestiman el recurso o cuestión, sin rechazar ninguna interpretación de la ley, ni modificar o alterar su contenido normativo.
2. Sentencias materialmente de estimación parcial, que serían todas las demás (ya que, como se ha dicho, y en cierto sentido resulta obvio, toda sentencia que no es de desestimación total, es de estimación parcial) y que comprenderían, a su vez:
 - A. Sentencias interpretativas en sentido estricto, que serían aquellas que (con independencia de que su fallo sea formalmente estimatorio o desestimatorio)

²⁵³ *Ibíd.*, p. 304, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²⁵⁴ *Ibíd.*, p. 305, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

“eligen”, entre las varias interpretaciones de un precepto, aquélla o aquéllas conformes a la Constitución, o “descartan” la o las inconstitucionales.

B. Sentencias materialmente manipulativas, grupo comprendido por aquellas decisiones que (de nuevo con independencia de cuál sea formalmente el sentido de su fallo) entienden que el contenido normativo derivado conjuntamente del precepto es en parte inconstitucional, y al afirmar dicha inconstitucionalidad proceden a reducir, ampliar o sustituir dicho contenido normativo.²⁵⁵

Dentro de este grupo estarían:

- a) Sentencias materialmente reductoras.
- b) Sentencias materialmente aditivas.
- c) Sentencias materialmente sustitutivas.

C. Otras sentencias materialmente estimatorias, grupo que englobaría todos los demás supuestos en los que el tribunal realiza materialmente un reproche a la constitucionalidad del precepto, venga éste o no acompañado de una declaración de nulidad total o parcial.²⁵⁶

3.6 TIPOS DE SENTENCIAS CONSTITUCIONAL

Oswaldo Alfredo Gozaíni nos dice que hay diferentes tipos de sentencias constitucionales, permitiendo establecer al menos 3 clasificaciones:

- Por el resultado, son estimatorias o desestimatorias.
- Por las modalidades podrán ser interpretativas, normativas, aditivas, reductivas y sustitutivas.
- Por los efectos son exhortativas, estatutarias o declarativas ²⁵⁷

²⁵⁵ *Ibíd.*, p. 306, [fecha de consulta: 08 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807

²⁵⁶ *Ídem.*

²⁵⁷ Gozaíni, Oswaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa, 2015, p. 185.

A su vez las sentencias exhortativas tienen modos y efectos propios, que pueden llevar a la anulación, la inconstitucionalidad total o parcial, la delegación (sentencia condicional) o resolución diferida (constitucionalidad precaria).²⁵⁸

En cambio, si se considera el resultado concreto que expresan, las sentencias podrán comenzar un período nuevo, proseguir el que estaba emplazado, o revertir el que se venía aplicando. Son las diferencias entre las llamadas sentencias de fundación o sentencias hito; sentencias continuadoras de línea y sentencias de cambio de línea u orientación.²⁵⁹

Todas tienen una particularidad intrínseca con la impronta del tribunal o corte que las emite, en el sentido de representar tipos de sentencias manipulativas según actúen sobre el texto, la gramática o la orientación que se les quiera dar.²⁶⁰

Otra clasificación de las sentencias la presenta Bhrunis Lemarie, dividiendo entre: 1) Sentencias Interpretativas: siendo las que rechazan una demanda de inconstitucionalidad; 2) Sentencias Manipulativas: con tres puntos a tener presente, según anulen un inciso o parte de la ley, fuercen la interpretación del texto o le den una interpretación determinada, 3) Sentencias Sustitutivas: donde se sustituye la interpretación por otra; 4) Sentencias Reductoras: en que los jueces hacen una lectura restrictiva del precepto legal y finalmente, 5) Sentencias Aditivas donde se realiza una interpretación con relación al ámbito de aplicación del precepto legal.²⁶¹

En otro espacio se instala la cosa juzgada constitucional, en donde se puede ver la eficacia temporal del fallo; la validación al futuro (*ex nunc*) o la afectación a relaciones jurídicas consolidadas (*ex tunc*), o el diferimiento. También aquí se define el alcance hacia todos (*erga omnes*) o la dilucidación solo para quienes han sido partes del proceso o son destinatarios de la sentencia que emite (*inter partes*).²⁶²

²⁵⁸ *Ídem*.

²⁵⁹ *Ídem*.

²⁶⁰ *Ibid.*, p. 186.

²⁶¹ Bhrunis Lemarie, Roberto, *Jurisprudencia Constitucional Vinculante*, Quito, Ed. Cevallos, 2011, p. 63-64.

²⁶² Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *Teoría de la Sentencia Constitucional*, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa, 2015, p. 186.

Otros autores dividen entre estimatorias y desestimatorias, poniendo en el primer grupo a: a) las de simple anulación; b) interpretación; c) normativas; d) reductoras; e) aditivas; f) sustitutivas y g) interpretativas normativas diferidas.²⁶³

Advierte Sagüés que no hay una sola clasificación, las presenta como sentencias atípicas manipulativas, que pueden ser admisorias de la pretensión o denegatorias de ellas. En este campo a su vez, pueden ser aditivas y sustitutivas. En cambio las exhortativas son de delegación; declarativas de inconstitucionalidad simple o diferida.²⁶⁴

3.6.1 LA SENTENCIA ESTIMATORIA

Una sentencia estimatoria conecta los valores fundamentales con las garantías que tiene el particular; esa eficacia es directa respecto al demandante/demandado y existirá, al mismo tiempo, una eficacia refleja que podrá darse con un nutrido y variable conjunto de proyecciones.

La sentencia es un acto jurídico procesal cuya formalidad se establece “*ad solemnitatem*”, permitiendo estructurar su contenido en tres partes bien delimitadas y de importancia intrínseca diferente.²⁶⁵

La formalidad del fallo se inicia con la indicación del lugar y fecha donde se emite. A continuación comienzan los denominados resultandos, que son aquellos que tienen por finalidad individualizar los sujetos de la pretensión y precisar el objeto sobre el que debe recaer el pronunciamiento.²⁶⁶

Luego se impone la relación sucinta sobre los hechos, lo que no significa una explicación total sino, solamente, de lo que es conducente. Apenas un breve relato es

²⁶³ Landa, César, Las Sentencias Atípicas en la Jurisdicción Constitucional Latinoamericana, ponencia en el seminario internacional “*La justicia constitucional. Prolegómeno de un *Ius Constitutionale Commune* en América Latina*”, organizado por el Max-Planck-Institut, Heidelberg, 18-19 noviembre de 2009, pp. 18 y ss.

²⁶⁴ Sagüés, Néstor Pedro, “Las Sentencias Constitucionales Exhortativas”, Chile, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, vol. 4, (2): p. 194. noviembre 2006.

²⁶⁵ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *Teoría de la Sentencia Constitucional*, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 191.

²⁶⁶ *Ídem*.

suficiente, al punto que si no los menciona, no motiva vicio alguno ni causa agravio.²⁶⁷

La segunda parte de la sentencia es la más importante. Los considerandos se dividen a su vez en motivaciones de registro diferente. Existe un deber de explicar los fundamentos sobre los que asienta el juez su convicción, bajo pena de nulificar el fallo. Esos fundamentos deben respetar un orden crítico, de modo tal que se analicen los hechos, se aprecie la prueba, se determinen las presunciones emergentes, se disponga el derecho aplicable y en su caso, se califique la conducta de las partes. Además ha de existir un tratamiento pormenorizado de las cuestiones sometidas a litigio, y una adaptación lógica entre las pretensiones y la decisión.²⁶⁸

La parte final de la sentencia es el fallo o parte dispositiva, que contiene la decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, declarando el derecho de los justiciables haciendo lugar o no a lo pedido en la demanda. Esto es propio de las sentencias estimatorias.²⁶⁹

Una sentencia estimatoria o negatoria no representará el análisis de ecuación entre los derechos fundamentales y su vigencia práctica, sino antes y mejor, la concreción de ellos en un marco de posibilidades reales. En consecuencia, para alcanzar un resultado valioso no se trata simplemente de declarar la aplicación de un derecho fundamental, porque tendrán que darse las bases de su alcance, cumplimiento y eventual ejecución. Esos son los pilares donde asienta una sentencia estimatoria.²⁷⁰

3.6.2 LA SENTENCIA INTERPRETATIVA

Según la definición que da Osvaldo A. Gozaíni de la sentencia interpretativa dice que cualquiera que sea el resultado final que se resuelva, siempre existirá una labor expresa de razonamiento e interpretación común (doctrinaria o legal) surge de la obligatoriedad

²⁶⁷ *Ídem.*

²⁶⁸ *Ídem.*

²⁶⁹ *Ídem.*

²⁷⁰ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, pp. 193 y 194.

que genera la inteligencia pronunciada por la Corte Constitucional.²⁷¹

La elaboración técnica se construye sobre el corolario que se pretende. Cuando la sentencia es estimatoria, la fundamentación exige de los mejores argumentos y del justificado proceder con el modelo de interpretación aplicado. En cambio, la que desestima puede apoyarse en estándares como el de conservación o principio de constitucionalidad.²⁷²

Con las denominadas sentencias interpretativas [...] “los tribunales constitucionales evitan crear vacíos y lagunas de resultados funestos para el ordenamiento jurídico. Son abundantes los testimonios de las ventajas de esta clase de sentencias en el derecho y la jurisprudencia constitucional comparados, ya que, además, permiten disipar las incoherencias, galimatías, antinomias o confusiones que pueden contener normas con fuerza o rango de ley. Las sentencias interpretativas, cuyo fallo se pronuncia fundamentalmente respecto al contenido normativo, pueden ser, a su vez, estimatorias y desestimatorias. Mediante estas se dispone que una disposición legal no es inconstitucional si es que ésta puede ser interpretada conforme a la Constitución. Como tal, presupone la existencia, en una disposición legal de al menos dos opciones interpretativas, una de las cuales es conforme con la Constitución y la otra incompatible con ella. En tal caso, el Tribunal Constitucional declara, que la disposición legal no será declarada inconstitucional en la medida en que se la interprete en el sentido que es conforme a la Constitución.”²⁷³

Expulsar una norma del ordenamiento jurídico significaría crear una laguna legal, por ello un mecanismo apropiado para el resguardo fue la interpretación conforme, por el cual el juez constitucional debe proteger, con límites de la prudencia y la razonabilidad, la constitucionalidad de una ley impugnada, en aras de afirmar la seguridad jurídica y la gobernabilidad del Estado.²⁷⁴

²⁷¹ *Ibid.*, p. 195.

²⁷² *Ídem.*

²⁷³ TC del Perú, Proceso de Inconstitucionalidad: Expediente N° 0010-2002-AI/TC; publicada el 4 de enero de 2003 en el Portal Electrónico del Tribunal Constitucional.

²⁷⁴ Gozaini, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional,

El Tribunal Constitucional de Perú sostiene que [...]

La experiencia demuestra que residualmente la declaración de inconstitucionalidad puede terminar siendo más gravosa desde un punto de vista político, jurídico, económico o social, que su propia permanencia dentro del ordenamiento constitucional. Así, pues, los efectos de dicha declaración pueden producir, durante un tiempo, un vacío legislativo dañoso para la vida coexistencial. En ese sentido, no debe olvidarse que la jurisdicción constitucional desarrolla una función armonizadora de los conflictos sociales y políticos subyacentes en un proceso constitucional, por lo que dichas sentencias se constituyen en instrumentos procesales necesarios para el desarrollo de tal fin. Las sentencias interpretativas propician el despliegue de los efectos de las normas constitucionales que podrían ser obstaculizados por los huecos normativos, emanados de un simple fallo estimatorio. Las normas inducidas y deducidas emanadas de una sentencia manipulativa-interpretativa se encuentran implícitas dentro del ordenamiento constitucional, pero son objetivables mediante este procedimiento.²⁷⁵

La sentencia interpretativa estimatoria cobra importancia relevante cuando se erige en cosa juzgada constitucional, ya que deja de lado su configuración como acto jurisdiccional de tipo resolutivo para constituirse en una sentencia normativa, es a partir de ahí que la sentencia constitucional tendrá una parte obligatoria enunciada para que las partes la cumplan. Del mismo modo, la admisibilidad produce sub clasificaciones que atienden modalidades específicas, según sustituya la sentencia un orden legal predispuesto o le adicione o le agregue especificaciones; reduzca sus alcances o le ponga límites o directamente decida por la inconstitucionalidad.²⁷⁶

La elaboración de dichas sentencias está sujeta alternativa y acumulativamente a dos tipos de operaciones; la ablativa y la reconstructiva. La operación ablativa o de exéresis consiste en reducir los alcances normativos de la ley impugnada “eliminando” del proceso

Porrúa, México, 2015, p. 196.

²⁷⁵ TC del Perú, Proceso de Inconstitucionalidad: Expediente N° 0004-2004-CC/TC; sentencia publicada el 7 de febrero de 2005 en el Portal Electrónico del Tribunal Constitucional.

²⁷⁶ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 197.

interpretativo alguna frase o hasta una norma cuya significación colisiona con la Constitución. La operación reconstructiva o de reposición consiste en consignar el alcance normativo de la ley impugnada agregándosele un contenido y un sentido de interpretación que no aparece en el texto por sí mismo.²⁷⁷

3.6.3 LA SENTENCIA NORMATIVA

La sentencia normativa es un modelo de los pronunciamientos estimatorios, donde se aprovecha la decisión para establecer con el derecho judicial, mandatos de cumplimiento obligatorio. Son atributos o agregados a la declaración realizada en primer término, que puede ser de inconstitucionalidad o suplencia del vacío normativo.²⁷⁸

La modulación de la sentencia admite clasificar lo dispuesto en orden al tipo de decisión: se puede interpretar y darle a la disposición un acatamiento obligatorio inmediato o diferirlo con condiciones. Puede requerir integraciones o disponerlas adiciones a la ley. También, se valen de la interpretación para reducir el alcance de una disposición o volver con vigencia a la norma o acto declarado inconstitucional. Cada una es una sentencia diferente pero con la particularidad de tener, todas, un contenido normativo.²⁷⁹

Hernández Valle dice que hay dos tipos de sentencias normativas. Las aditivas que son las que se dictan en los procesos de inconstitucionalidad por omisión. En estas se trata de una sentencia que declara antes de la inconstitucionalidad del texto de la norma o disposición general impugnada, aquello que tales efectos o normas no dicen y debieran decir. Y las sentencias estimatorias sustitutivas que se caracterizan por innovar el ordenamiento jurídico preexistente, introduciendo nuevas disposiciones con eficacia *erga omnes*, que a su vez pueden ser de dos clases; las que introducen nuevas normas, propiamente dichas, y las que ponen nuevamente en vigencia normas derogadas por las

²⁷⁷ TC del Perú, Proceso de Inconstitucionalidad: Expediente N° 0004-2004-CC/TC; publicada el 7 de febrero de 2005 en el Portal Electrónico del Tribunal Constitucional.

²⁷⁸ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 213.

²⁷⁹ *Ídem*.

declaradas inconstitucionales.²⁸⁰

3.6.4 LAS SENTENCIAS ADITIVAS, REDUCTIVAS Y SUSTITUTIVAS

Las sentencias aditivas son las que dejan vigente la disposición cuestionada, pero haciendo agregados o situando aclaraciones que se adicionan al texto. En los hechos son sentencias de inconstitucionalidad no declarada con añadidos que modifican el enunciado normativo. También suelen presentarse como sentencias integradoras. En estos casos el Tribunal Constitucional constata, en el fondo, una omisión legislativa, puesto que la regulación es inconstitucional, no por lo que expresamente ordena sino debido a que su regulación es insuficiente, al no haber previsto determinados aspectos, que eran necesarios para que la normatividad se adecuara a la Constitución.²⁸¹

Las sentencias reductivas realizan una intervención sobre la norma o acto impugnado, que se dirige a eliminar alguna frase, o acotar el enunciado o directamente suprimir el ordinal, ofreciendo una interpretación acorde con la inteligencia resultante del proceso dispuesto. Los agregados que se separan son *prima facie* inconstitucionales o inaplicables, conforme sea el caso donde se estudia.²⁸²

Por último, las sentencias sustitutivas son las que remplazan un texto por otro. La posibilidad de este capricho de la decisión se basa, exclusivamente, en la interpretación constitucional y conforma un modelo de sentencia normativa.²⁸³

3.6.5 LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Las sentencias de inconstitucionalidad son el resultado propio de la función constitucional de controlar la supremacía de la Constitución. La expresión de ellas depende del sistema aplicable en cada jurisdicción, porque en algunas no se admite la

²⁸⁰ Hernández Valle, Rubén, La problemática de las sentencias normativas, Estudios Constitucionales, año 2, vol. 2, núm. 001, Centro de Estudios Constitucionales, Santiago, Chile, p. 343.

²⁸¹ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 230.

²⁸² *Ídem.*

²⁸³ *Ídem.*

declaración general de inconstitucionalidad teniendo en cuenta para ello que los jueces actúan en casos concretos, donde solo pueden disponer de la inaplicabilidad de la ley cuestionada.²⁸⁴

Las sentencias de inconstitucionalidad son el resultado de un fenómeno de teoría legislativa donde no sólo juega lo jurídico sino la conveniencia político-social; pero lo que resulta relevante es entender las distintas competencias que se otorgan en virtud de la excepción de inconstitucionalidad y del control abstracto de constitucionalidad. La primera se implementa en el contexto de la vulneración de los principios constitucionales en casos concretos y por ello suele referirse a la garantía de derechos fundamentales cuando estos se ven amenazados por la aplicación concreta de una norma de rango legal o reglamentario, y su ejercicio está en cabeza de todos los operadores jurídicos de nuestro sistema jurídico. La segunda, es exclusiva de los jueces de control de constitucionalidad y tiene el alcance de declarar de manera definitiva la permanencia o salida de una norma del ordenamiento jurídico.²⁸⁵

Asimismo, una sentencia de inconstitucionalidad puede quedar relacionada con la nulidad que declara, poniendo un vínculo entre ellas, donde la situación entre nulidad e inconstitucionalidad conduce a iguales resultados.

Ese procedimiento se considera propio de quien atiende una denuncia de inconstitucionalidad en el que se plantea la nulidad de los actos jurídicos consecuentes. Por ello, el resultado inevitable sería asignar fuerza de cosa juzgada *erga omnes* a la sentencia que advierta la infracción constitucional. Pero si la niega, la nulidad pedida producirá cosa juzgada *erga omnes* solo en relación con la *causa petendi* juzgada. Mientras que las que declaren la legalidad de las medidas que se revisen en ejercicio del control inmediato de legalidad producirán efectos *erga omnes* únicamente con relación a las normas jurídicas superiores frente a las cuales se haga el examen.²⁸⁶

Está el problema de los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad, porque la

²⁸⁴ *Ibid.*, p. 243.

²⁸⁵ *Ibid.*, p. 246.

²⁸⁶ *Ibid.*, p. 247.

sentencia de inconstitucionalidad se puede disponer con efectos diferentes. Puede abarcar a todos quienes se encuentran en la misma condición y estado (incidencia colectiva); o quedar en el grupo de los derechos individuales homogéneos y beneficiarse con el pronunciamiento; estar amparado solo porque es parte y la sentencia de él se ocupa solamente (*inter partes*; o darle efectos *erga omnes* y constituir un modelo de sentencia normativa.²⁸⁷

Puede haber efectos inmediatos o diferidos que la sentencia puede acordar, acordando modalidades consecuentes para ser ejecutada.

3.6.6 LA SENTENCIA DE INAPLICABILIDAD DE LA LEY

Por otro lado, el objeto de las sentencias de inaplicabilidad, apunta a resolver solamente el juicio donde se invoca el acto lesivo, o en el que la norma aparece teniendo una incidencia compleja dentro de una realidad o relación jurídica procesal objetiva. En tales circunstancias, sólo corresponderá emitir pronunciamiento sobre el fondo de la inaplicabilidad planteada cuando las disposiciones legales objetadas de inconstitucionales deban tener necesaria aplicación o estén precisamente destinadas a ser consideradas para la decisión de la materia en la cual incide el recurso.²⁸⁸

3.6.7 LA SENTENCIA EXHORTATIVA

Las sentencias estimatorias o desestimatorias cierran el debate resolviendo con situaciones extremas: se admiten o rechazan las pretensiones. ¿Es posible solucionar un pleito con decisiones diferentes? ¿Se puede dar tiempo para revocar la causa de da origen al conflicto?, o dicho en términos que expliquen esta introducción: ¿Se pueden emitir sentencias que exhorten a cumplir con determinadas acciones que pueden o no atarse al planteo que motivó el proceso constitucional? Las llamadas sentencias exhortativas, precisamente, son aquellas que le dan tiempo a una de las partes para

²⁸⁷ *Ídem*.

²⁸⁸ Atria Lemaitre, Fernando, Inaplicabilidad y coherencia: Contra la ideología del legalismo, *Revista de derecho (Valdivia)*, vol. 12. Núm. 1, agosto 2001, Valdivia, pp. 119-156.

cumplir con los resultados que se evaluaron en los fundamentos del fallo. En consecuencia, antes de ejecutar por la fuerza una condena eventual, se permite abrir un espacio de reflexión para que el obligado de cumplimiento voluntario al hecho que se ha determinado.²⁸⁹

Para Olano García son el resultado de la constatación de situaciones aun constitucionales, donde se hace una apelación al legislador para alterar la situación dentro de un plazo expresamente determinado por la Corte, con la consecuencia adicional que si ello no ocurre, el Tribunal aplicará directamente el mandato constitucional en el futuro, pudiendo determinar la nulidad de la norma jurídica respectiva.²⁹⁰

La polémica se entabla con el tipo de exhortación que se practique, en la medida que la obligatoriedad de cumplimiento privaría la condición de “consejo”, para ocupar el espacio de la “intimación”, es decir, si al legislador se lo emplaza para que remueva del ordenamiento jurídico una norma que se advierte inconstitucional, el “consejo” puede ser que sustituya la disposición, y la “amenaza” será que si no se cumple en el término acordado, la ley quedará suprimida. Además, una cosa es exhortar en el marco del control de constitucionalidad concentrado, donde el Tribunal Constitucional tiene fuerza normativa para sus decisiones, proyectadas con el efecto *erga omnes* de las sentencias; y otra pretender lo mismo en sistemas donde los jueces actúan para el caso concreto, en los que sus pronunciamientos difícilmente lleguen a la inconstitucionalidad aunque puedan declarar inaplicable la ley.²⁹¹

La sentencia exhortativa informa un resultado a tomar si el condenado no cumple con aquello que se le implora. Es un modelo singular que se instala en el territorio del diálogo político, pero con el aviso de obrar compulsivamente si se deja de cumplir.²⁹²

Este tipo de sentencia según los códigos procesales en materia civil de Latinoamérica

²⁸⁹ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 261.

²⁹⁰ Olano García, Hernán Alejandro, Tipología de las sentencias constitucionales, Bogotá, Colombia, Ed. Universitas, 2004, p. 574.

²⁹¹ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 262.

²⁹² *Ibid.*, p. 264

deben de resolver de forma expresa, positiva y precisa, con arreglo a las pretensiones deducidas y disponiendo cuanto corresponda por accesorias y costas. El pronunciamiento ha de ser expreso, en el sentido de ser directo en sus formulaciones, sin dar posibilidades a implícitos o sobreentendidos, positivo suponiendo eficacia o despojado de incertidumbres, fallando conforme lo que las partes piden, no más ni menos.²⁹³

La sentencia exhortativa admite modulaciones, en el sentido de poder adoptar temperamentos diferentes referidos al tiempo cuando se pondrá en vigencia la decisión. También se pueden llamar sentencias manipulativas, entendiendo que con ella es posible maniobrar o actuar desde una perspectiva constitucional diferente al de manipular la interpretación conforme a conveniencias políticas.²⁹⁴

Las sentencias exhortativas de inconstitucionalidad diferida se dan cuando se encuentra en la norma o acto cuestionado el agravio constitucional que determina su invalidez, la pronta determinación puede tener al menos dos posibilidades.

Una relacionada con el objeto en sí mismo, donde se vuelve a descubrir la relación entre nulidad e inconstitucionalidad (nulidad de la relación jurídica e inconstitucionalidad de los efectos); y otra que se vincula con la concordia de relaciones entre poderes, facultando al juez o tribunal para que, en lugar de declarar la inmediata invalidez constitucional, le confiere al legislador un plazo determinado o determinable para que la reforme, con el objeto de eliminar la parte violatoria del texto fundamental.²⁹⁵

Esta suspensión temporal de los efectos derogatorios se asimila a la *vacatio legis* o cesación temporal de la entrada en vigencia de una ley aprobada. La diferencia está en que, antes de decretar la inconstitucionalidad que elimina del ordenamiento jurídico a la norma, se ofrecen alternativas de solución.²⁹⁶

²⁹³ *Ibíd.*, p. 276

²⁹⁴ Sagüés, Néstor Pedro, "Las Sentencias Constitucionales Exhortativas", Chile, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, vol. 4, (2): p9. 189-202. Noviembre 2006.

²⁹⁵ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *Teoría de la Sentencia Constitucional*, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 283

²⁹⁶ *Ibíd.*, p. 284.

Por último, la sentencia exhortativa de tipo aditiva es la que en el pronunciamiento requiere al órgano competente y le da instrucciones sobre los puntos en conflicto. Solo puede insinuarlos o dar precisiones en el texto de la sentencia que se comunica.²⁹⁷

García Tomá las presenta dentro del cuadro de las sentencias instructivas, que son aquellas que se caracterizan por realizar, a partir del caso concreto, un desarrollo jurisprudencial y doctrinario de los temas más importantes en discusión. Tienen por finalidad orientar la labor de los jueces con criterios que pueden utilizar en la interpretación constitucional que realicen en los procesos a su cargo y además contribuyen a que los ciudadanos puedan conocer y ejercitar de la manera más óptima sus derechos.²⁹⁸

3.7 COSA JUZGADA Y CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

La función judicial de defensa de la Constitución sería por completo inútil y fracasaría si no fuera por el respaldo que le ofrece la aplicación y efectividad de la cosa juzgada. La esencia del control constitucional que persigue asegurar el imperio de la Constitución es el carácter definitorio y definitivo de las decisiones adoptadas por los jueces o tribunales que lo tengan a su cargo. Una sentencia mediante la cual se declare la contradicción entre una norma inferior y la Constitución (inconstitucionalidad) flaquearía en el logro del cometido propuesto si, pese a su obligatoriedad teórica, en la práctica el legislador o el órgano productor de la disposición declarada inconstitucional pudiera reproducirla, con iguales efectos e identidad material, en un precepto formalmente distinto. O si, dictado el fallo que expulsa la norma del sistema jurídico, el mismo tribunal que lo profirió u otro pudiera volver sobre el tema tratado para resolver lo contrario y reincorporar la norma al ordenamiento, dentro del criterio de su constitucionalidad. Ello significaría, ni más ni menos, la erosión del sistema de control, en cuanto ninguna seguridad jurídica tendría las decisiones del juez de constitucionalidad. La función de defensa de la Constitución se

²⁹⁷ *Ibíd.*, p. 287.

²⁹⁸ Gozáini, Osvaldo Alfredo, *Teoría de la Sentencia Constitucional*, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 288.

tornaría inestable, y hasta sobraría.²⁹⁹

La seguridad jurídica no se logra si no se sienta el principio según el cual, una vez tramitado el proceso correspondiente y definida la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición sometida a análisis, no puede volverse sobre el punto ya tratado, con independencia del sentido de la decisión. Ese es el principio de la cosa juzgada, que opera en todas las ramas del derecho, confirmando certidumbre a quienes toman parte en los procesos judiciales, y que en el terreno constitucional es insustituible para salvaguardar la intangibilidad de las decisiones preferidas por el órgano encargado de la defensa judicial de la Constitución.³⁰⁰

Para los efectos de la adquisición del carácter definitivo de un fallo, es decir, para que se entienda que alcanzó la autoridad de la cosa juzgada, es necesario que, habiendo previsto las normas pertinentes el trámite de una sola y única instancia normalmente la del tribunal constitucional, se haya agotado dicho trámite a plenitud y se haya votado, previo debate, acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad, en el seno del órgano correspondiente, tal como lo dispongan las disposiciones aplicables.³⁰¹

La cosa juzgada constitucional es desarrollo del principio de seguridad jurídica e impide que las decisiones del juez constitucional se adopten en vano. Se distingue entre cosa juzgada constitucional formal y cosa juzgada constitucional material. La primera significa que una norma formalmente determinada (una ley, un decreto, un artículo... individualizado) ha sido examinada por el tribunal constitucional y que respecto de esa

²⁹⁹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Hernández Galindo, José Gregorio. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Cosa Juzgada y Control Constitucional [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 434, [fecha de consulta: 12 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>
ISBN: 9789703253807.

³⁰⁰ *Ibid.*, p. 439, [fecha de consulta: 12 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>
ISBN: 9789703253807.

³⁰¹ *Ídem.*

norma existe un fallo mediante el cual se define si se encuentra o no ajustada a la Constitución. La segunda consiste en que un cierto contenido normativo ha pasado por el cotejo de constitucionalidad y respecto a él se ha preferido decisión que lo declara constitucional o inconstitucional.³⁰²

Si se acoge simplemente el principio de la cosa juzgada formal, se concluirá que, por ejemplo, un precepto claramente identificado e identificable externamente (la ley tal; el artículo tal) es inconstitucional, y se ha retirado del ordenamiento jurídico en cuanto el juez constitucional así lo ha declarado, pero bien podría repetirse el juicio de constitucionalidad sin vulnerar el principio de la cosa juzgada si el mismo contenido normativo se incluye en otro precepto formalmente nuevo y distinto. Se expide otra ley que reproduce la disposición declarada inconstitucional, y puede el juez volver a pronunciarse; bien podría hacerlo en forma diferente, aun sacrificando su propia coherencia, si la confrontación se hace de fondo con los mismos mandatos constitucionales con los cuales se había hecho la primera comparación.³⁰³

Cuando se acoge, en cambio, el criterio de la cosa juzgada constitucional bajo una perspectiva material, entendemos que se preserva el carácter definitivo del juicio de constitucionalidad en relación con la sustancia del precepto examinado. Vamos al contenido y no sólo al continente. De tal manera que, bajo este criterio, si la norma declarada inconstitucional se reproduce, idéntica en su fondo, en otra norma nueva, este hecho no modifica el fallo, ni tiene la virtualidad de restituir la competencia del juez de constitucionalidad para volver a pronunciarse. Ya sobre ese contenido hay sentencia previa que goza de la autoridad de la cosa juzgada, y mal puede volverse sobre ella mientras permanezcan en vigor las mismas reglas constitucionales a la luz de las cuales

³⁰² *Ibid.*, p. 442, [fecha de consulta: 12 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>
ISBN: 9789703253807.

³⁰³ *Ídem.*

se hizo el examen de constitucionalidad. El mismo efecto se produce frente a la declaración de constitucionalidad: puede darse el caso de un código nuevo que reproduce disposiciones del código anterior, algunas de las cuales ya habían sido juzgadas, en la vigencia del viejo código, por el tribunal constitucional y halladas conformes a la Constitución. El hecho de hallarse ahora en el nuevo código, siendo exactas a las precedentes, no habilita al tribunal para proferir nuevo fallo, menos todavía para declarar ahora que es inconstitucional lo que antes, frente a la misma Constitución, fue encontrado válido.³⁰⁴

Es evidente que todo cambia, aun desde el punto de vista material, si lo que sufre mutación es la propia Constitución. Bien puede, en virtud de una reforma, señalar ahora lo contrario de lo que antes establecía; autorizar algo que no autorizaba; o prohibir algo que no prohibía. En tal hipótesis, puesto que la previa confrontación se efectuó en relación con la Constitución anterior, nada impide que sobre una disposición que subsiste y que había sido hallada constitucional con antelación, vuelva el tribunal constitucional a decidir. La cosa juzgada se predicaba de la conformidad con las disposiciones superiores antiguas, lo cual no garantiza que se mantenga respecto de las nuevas.³⁰⁵

Ahora bien, la cosa juzgada puede ser absoluta o relativa, según el alcance de la decisión correspondiente.

Dicho alcance depende de la materia sobre la cual haya versado el juicio de constitucionalidad, vista dentro de la perspectiva de la función confiada al tribunal constitucional. Si la norma fue efectivamente cotejada con toda la Constitución y por todos los aspectos, de manera que no quede cuestión alguna por resolver en punto a la sujeción del precepto examinado a las disposiciones superiores, debe admitirse que la cosa juzgada es absoluta; en tanto permanezcan esas normas constitucionales en vigor,

³⁰⁴ *Ídem*.

³⁰⁵ *Ibid.*, p. 443, [fecha de consulta: 12 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807.

ya no podrá intentarse un nuevo análisis de constitucionalidad, ya que todo está fallado.³⁰⁶

En cambio, si el estudio de constitucionalidad fue apenas parcial; si se verificó la conformidad de la norma enjuiciada tan sólo respecto a determinados mandatos de la carta política, o si apenas se dilucidaron algunos aspectos de posible vulneración constitucional, y queda aún la posibilidad —no tratada por el tribunal— de que esa norma pueda ser inconstitucional, la cosa juzgada es relativa: únicamente se predica respecto de lo expresamente examinado por el juez de constitucionalidad, y ello se establece mediante el análisis de la sentencia dictada, por su contenido, tanto en la parte resolutive como en la motiva.³⁰⁷

Sin embargo, la determinación final de si es o no cosa juzgada le pertenece al tribunal constitucional, además debe determinar con que alcance.

3.7.1 COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

La sentencia constitucional es mucho más que una decisión para las partes. Es un mensaje al legislador, una fuente de derechos donde podrán abrevar nuevas conjeturas, o una decisión que por su fuerza vinculante tendrá efectos normativos. Pero la llamada cosa juzgada constitucional no se relaciona tanto con la sentencia como con el modelo de control que se tenga.³⁰⁸

Esta institución se puede ver como un modelo procesal destinado a evitar que se reiteren situaciones ya juzgadas donde por las partes o por el objeto, quedará planteada una inhibición para futuras reyertas. Al mismo tiempo se puede tomar de la sentencia constitucional una cosa juzgada de tipo dispositivo general. Cuando se haya resuelto y

³⁰⁶ *Ídem.*

³⁰⁷ *Ibid.*, p. 444, [fecha de consulta: 12 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807.

³⁰⁸ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 15.

ordenado ejecutar tiene un alcance “*erga omnes*”, que adquiere una notoria capacidad preceptiva. Sea cuando la disposición construye una nueva fuente de derechos o recrea los existentes bajo la forma de una sentencia constitucional propiamente dicha o cuando deniega la vía, en cuyo caso, el acuse de inconstitucionalidad o de ilegitimidad, o en su caso de ilegalidad, quedará obturado por la imposibilidad de replanteo.³⁰⁹

Este es un riesgo que no todos quieren correr, algunas reglamentaciones prescriben efectos distintos, en Perú la sentencia que hace lugar se publica en el boletín oficial y al día siguiente la norma queda sin efecto; pero cuando se trata de referir la cosa juzgada constitucional, la definición no coincide al despojarla del mismo efecto cuando se trata de sentencias denegatorias. Similar planteo se desprende de derecho comparado, en los cuales la particularidad de la cosa juzgada constitucional se limita en las denegatorias que permiten revisiones constantes, sin importar los límites ya referidos de personas u objetos.³¹⁰

Algunos argumentan que tratándose de control abstracto de normas resulta aún más cuestionable la existencia de la cosa juzgada. Donde hay verdaderas partes, dado que los recurrentes son simples órganos políticos sin personalidad. No hay un conflicto de hecho entre éstas. No puede aplicarse a la sentencia absolutoria la institución en análisis ya que ésta dice relación con una situación concreta e individualizada. Sería simplemente una interpretación de la ley. Luego nunca una sentencia cierra el paso a otra ulterior, ya que puede interpretar la ley de manera distinta.³¹¹

En países de control difuso puro como Argentina, no razonan ni reconocen una cosa juzgada que no sea estrictamente procesal, no se admite proyecciones normativas, porque las sentencias resuelven solamente en casos concretos y cuando se dispone un efecto expansivo de la cosa juzgada no suele asignarse la calidad de *erga omnes* sino para el grupo o sector afectado. Este primer aspecto de la cosa juzgada tomado como

³⁰⁹ *Ibid.*, p. 17.

³¹⁰ *Ídem.*

³¹¹ García De Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo I, Tomo I, decimotercera edición, España, Ed. Civitas, 2013, p. 153.

valor normativo entonces queda inerte ante el régimen constitucional imperante.³¹²

La orientación mayoritaria apoya que la parte de la sentencia que hace cosa juzgada sea solamente la parte dispositiva, pero la Corte Constitucional de Colombia en su sentencia C-131/93, dice que los fundamentos en la medida en que tengan un nexo causal con la parte resolutive son también obligatorios y en esas condiciones deben ser observados por las autoridades. Los fundamentos de una sentencia expresan la resolución del caso en un tema concreto y el valor normativo en una cuestión abstracta, por lo que en juicios ordinarios la cosa juzgada es un efecto propio de la decisión, mientras que en los constitucionales es una cualidad de la sentencia.³¹³

La *res judicata* dictada en un juicio constitucional tiene esta connotación que le imprime un alcance mayor al pronunciamiento, por eso es necesario modular el alcance y las particularidades, debiendo así la parte resolutive ser más detallada que la decisión simple de dar o no la razón a una u otra de las partes. Y como la cosa juzgada constitucional tiene dicha cualidad normativa, la dimensión y permanencia de lo resuelto será obligatorio para la jurisdicción, la administración y la legislación, pero no para el Tribunal Constitucional que podrá examinar la cuestión cada vez que lo interprete necesario.³¹⁴

La cosa juzgada constitucional difiere de la *res judicata* ordinaria, obligando a responder varios interrogantes sobre los alcances que supone esa desigualdad. Las cuestiones comienzan con la necesidad de tener una definición propia que pueda delimitar el significado de cosa juzgada constitucional, para comprender si es igual al precedente vinculante o tiene la fuerza normativa de una ley, según se entienda el modelo o sistemas para el control de constitucionalidad. De igual modo se plantea dudas saber si lo irrevisable se concreta cuando la sentencia es admisible, no siéndolo cuando es desestimatoria; y en su caso, contestar si la cosa juzgada se extiende y proyecta a todas

³¹² Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *Teoría de la Sentencia Constitucional*, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 18.

³¹³ *Ibid.*, p. 19.

³¹⁴ *Ibid.*, p. 20.

las cuestiones de hecho y de derecho que hubieran sido debatidas.³¹⁵

Dada la amplitud de los efectos que se reconocen a la sentencia en el proceso constitucional, aquel principio procesal, sólo se aplicará a los supuestos en que la sentencia se limite a la estimación subjetiva de un derecho, en todos los demás supuestos, la sentencia del Tribunal Constitucional, sea estimatoria o desestimatoria, producirá efectos *erga omnes*.³¹⁶

Una de las diferencias entre la cosa juzgada constitucional y la cosa juzgada común se da cuando la sentencia resuelve para quienes hubieran alegado y probado y la decisión hará cosa juzgada en dos niveles. Se llama cosa juzgada objetiva la que se relaciona con las pretensiones satisfechas; y *res judicata* subjetiva la que vincula a quienes fueron partes procesales en el proceso determinado. La cosa juzgada impide que se modifique la decisión en esos dos carriles, una vez que estuviera precluido el tiempo para deducir impugnaciones, firme la sentencia quedará ejecutoriada. La eficacia de la cosa juzgada radica en la inmutabilidad que genera seguridad jurídica y previsibilidad.³¹⁷

La cosa juzgada constitucional es el resultado que proyecta una sentencia de igual tipo. Pudiendo ser un proceso constitucional modelo o una Corte Suprema en el modelo difuso típico, siendo esta la primera acepción que hace coincidir el carácter de la sentencia con el órgano que la emite, de donde surge que es sentencia constitucional la que emite una Corte o Tribunal Constitucional.³¹⁸

Pero también se puede suscitar en sistemas donde el control se distribuye en un modelo de alternativas, es decir, cuando la aplicación del principio de la supremacía constitucional lo desempeñen jueces comunes y órganos centralizados. En consecuencia, la cosa juzgada constitucional se podría derivar al objeto relacionado estrictamente con la relación jurídica que fue tratada en el litigio, De este modo, la *res*

³¹⁵ *Ibid.*, p. 295.

³¹⁶ González Pérez, Jesús, Derecho Procesal Constitucional, Madrid, Ed. Cívitas, 1978, p. 169.

³¹⁷ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 297.

³¹⁸ *Ídem*.

judicata se instala como excepción inhibitoria o defensa de fondo, posible de interponer al encontrar que existe identidad de pretensiones o de causa justiciable.³¹⁹

Gozaíni propone una teoría de la sentencia constitucional que permite diseñar una explicación puntual para la cosa juzgada constitucional que surge de distintas manifestaciones de la jurisdicción especializada o del mismo juez ordinario en función constitucional. Aplicando un vocablo que aplica la doctrina para dar a entender dichas particularidades, el cual ha llamado “modulación de las sentencias” y desde el cual deduce muchas singularidades que sirven para definir un estándar.³²⁰ Confrontándolo en los siguientes aspectos:

- a) Que la sentencia resuelva solo para las partes en conflicto, en las que el tránsito hacia la cosa juzgada inhibe solamente a quienes han sido partes
- b) Que la decisión se tome con efectos *erga omnes*.
- c) Que la sentencia sea desestimatoria.
- d) Que la sentencia sea el resultado del control abstracto.
- e) Que la eficacia refleje de la sentencia trascienda por sus efectos generales.

.³²¹

La cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico. No obstante la Corte ha precisado que los efectos de la cosa juzgada constitucional no son siempre iguales y que existen varios tipos que pueden, incluso, modular los efectos vinculantes del fallo: I) Formal, cuando se predica del mismo texto normativo que ha sido objeto de pronunciamiento anterior de la Corte; II) Material, cuando a pesar de que no se está ante un texto normativo formalmente idéntico, su contenido sustancial es igual; III) Absoluta, en tanto que, en aplicación del principio de unidad constitucional se presume que el Tribunal Constitucional confronta la

³¹⁹ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 298.

³²⁰ *Ibid.*, p. 299.

³²¹ *Idem.*

norma acusada con toda la Constitución, por lo que, con independencia de los cargos estudiados explícitamente, en aquellos casos en los que la Corte no limita expresamente la cosa juzgada, se entiende que hizo una comparación de la norma acusada con toda la Carta y, IV) Relativa, cuando el Tribunal limita los efectos de la cosa juzgada para autorizar que en el futuro vuelvan a plantearse argumentos de inconstitucionalidad sobre la misma disposición que tuvo pronunciamiento anterior.³²²

En cuanto a los objetivos de la cosa juzgada se divide en tres partes. Los sujetos que intervienen en la Litis; el objeto que ellas presentan en la controversia, y la causa que persigue una sentencia favorable. La primera se refiere a los límites subjetivos de la cosa juzgada, en las que si fuera aplicada la teoría general del proceso, se podría afirmar que refiere a la teoría de las “justas partes”, es decir, a que solo pueden estar en el proceso quienes acrediten derechos e intereses propios y eventualmente terceros a quienes se pueda representar adecuadamente.³²³

Cuando se trata de un conflicto contra una autoridad pública o un particular que produce la afectación de un derecho constitucionalmente protegido, la vía pertinente podrá ser el amparo y la decisión tendrá que forjar su definitividad de conformidad con las condiciones del debate. Es común afirmar que el conflicto sólo interesa al derecho de las partes, es decir, al recurrente portador del derecho subjetivo y al poder público que provoca el acto lesivo, de allí que la extensión de la cosa juzgada se limite a los comparecientes. Lo cual no impide que, si hay otras personas, titulares de una relación jurídica distinta, pero similar en cuanto a los hechos esclarecidos, puedan plantear una demanda de amparo independiente, persiguiendo iguales efectos que los ya resueltos en el caso anterior.³²⁴

La extensión de la cosa juzgada juega aquí no como una proyección que se aplica instantáneamente, sino en tal caso, como antecedente que resuelve la doctrina del *stare*

³²² Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 301.

³²³ *Ídem*.

³²⁴ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 302.

decisis (precedente obligatorio), por lo cual, solo debe demostrarse la equivalencia entre hechos y derecho, para utilizar las consecuencias ya juzgadas en el caso invocado como previo. En este caso la cosa juzgada obra positivamente como antecedente.³²⁵

El amparo colectivo se caracteriza por dos momentos; la legitimación procesal (acceso a la justicia) y el alcance de la cosa juzgada (salida del proceso constitucional). La primera porque habilita a cualquier habitante y la segunda porque lógicamente, la sentencia no puede afectar únicamente a un derecho individual, porque éste no le corresponde exclusivamente.³²⁶

En los procesos en donde se usa el control difuso, las Cortes Constitucionales responden a la cosa juzgada de un modo más cortante. Una vez que la sentencia se dicta y queda firme, no hay posibilidad de reabrir el debate sobre lo decidido. En los modelos intermedios, donde se concentra la fiscalización de cumplimiento del principio de supremacía en una Sala del Tribunal Supremo, se entiende que toda sentencia es irrevisable por alcanzar la cosa juzgada, si ella traduce tres aspectos: a) inimpugnabilidad, que presupone ejecutoriedad o agotamiento de todos los recursos posibles; b) inmutabilidad, según la cual con la sentencia no es atacable indirectamente, 'Or j0 ser '0s9bpe abrir de nuevo proceso sobre el mismo tema; no puede otra autoridad modificar los términos de una sentencia pasada en cosa juzgada; y c) coercibilidad, que consiste en la eventualidad de ejecución forzada en los casos de sentencias de condena.³²⁷

René Molina Galicia al referirse a la cosa juzgada sostiene que:

[...] La seguridad y la certeza son el presupuesto del derecho, pero no de cualquier forma de legalidad, sino de aquella que emana de los derechos fundamentales, de los valores constitucionales y su función es la de asegurar la realización de las libertades, es por ello que constituye un valor jurídico que no necesariamente está en conflicto con la justicia. Ese valor funcional del derecho en la actividad jurisdiccional se manifiesta bajo la figura de la

³²⁵ *Ibid.*, p. 303.

³²⁶ *Ibid.*, p. 305.

³²⁷ *Ibid.*, p. 306.

cosa juzgada [...].

La cosa juzgada que comporta la prohibición de volver a juzgar sobre lo ya decidido en juicio, se traduce en el aforismo *non bis in Ídem*.³²⁸

Esos elementos de la cosa juzgada coinciden en el aspecto subjetivo prohibiendo que la parte (los sujetos procesales) reinicien un proceso sustanciado, o lo replanteen con nuevos argumentos sin que los hechos hayan cambiado; así como les impide deducir nuevos procesos utilizando artilugios legales que esconden la solución ya adoptada.³²⁹

Otro aspecto del alcance de la cosa juzgada se ocupa de atender su eficacia cuando el sujeto procesal es indeterminado (legitimación difusa) o determinable (derechos individuales homogéneos) habiéndose resuelto la situación constitucional en un proceso colectivo. El quid a desentrañar está con las demandas rechazadas o desestimatorias, donde ha sido común utilizar el criterio de la cosa juzgada formal (es decir que permite reiterar la demanda) frente a sentencias denegatorias; y de cosa juzgada material (que impide repetir el proceso) cuando hay sentencia que recibe y acoge la pretensión. A ello se le agrega otra particularidad que es el efecto *inutilibus* que significa beneficiar al afectado que litiga individualmente, suspendiendo el curso del proceso personal hasta que tenga sentencia la acción colectiva.³³⁰

Tratándose de la protección de derechos e intereses colectivos no puede entenderse que la cosa juzgada es absoluta, pues la naturaleza propia de tales derechos e intereses implica la titularidad de la acción en cabeza de un número más o menos extenso de personas afectadas con la amenaza o violación de tales derechos que estarían despojados de la oportunidad de ejercer una acción popular para enmendar una situación de amenaza o afectación de esos derechos que ocurra en la misma colectividad frente al caso fallado, respecto de una sentencia desestimatoria de los mismos y la aparición con

³²⁸ Molina Galicia, René, Reflexiones sobre una visión constitucional del proceso y su tendencia jurisprudencial. Paredes, Caracas, 2002, p. 246.

³²⁹ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 307.

³³⁰ *Ibid.*, p. 309.

posterioridad al fallo de nuevas pruebas que demuestren tal vulneración.³³¹

La cosa juzgada puede surtir efectos en otros procesos mediante dos vías distintas. La primera que es la más conocida, se denomina eficacia directa, y opera cuando los citados elementos: sujetos, objetos y causa, resultan idénticos en las dos controversias de que se trate. La segunda es la *eficacia refleja*, con la cual se robustece la seguridad jurídica al proporcionar mayor fuerza y credibilidad a las resoluciones judiciales, evitando que criterios diferentes o hasta contradictorios sobre un mismo hecho o cuestión, puedan servir de sustento para emitir sentencias distintas en asuntos estrechamente unidos en lo sustancial o dependientes en la misma causa.³³²

Los elementos que deben de concurrir para que se produzca la eficacia refleja de la cosa juzgada son los siguientes:

- a) La existencia de un proceso resuelto y pasado en autoridad de cosa juzgada;
- b) La existencia de otro proceso en trámite;
- c) Que los objetos de los dos pleitos sean conexos, a grado tal que se produzca la posibilidad de fallos contradictorios;
- d) Que las partes del segundo hayan quedado obligadas con la ejecutoria del primero;
- e) Que en ambos se presenten un hecho que sea un elemento necesario para sustentar el sentido de la decisión del litigio;
- f) Que en la sentencia ejecutoriada se sustente un criterio preciso sobre ese elemento;
- g) Que para la solución del segundo juicio requiera asumir también un criterio sobre el elemento o presupuesto lógico-común.³³³

Por lo que ve a la cosa juzgada en la sentencia desestimatoria Almagro Nosete dice

³³¹ *Ídem*.

³³² Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 310.

³³³ *Ibid.*, p. 311.

que es el objeto del proceso el que determina un efecto general que hará desaparecer los límites subjetivos de la cosa juzgada, pero no los objetivos. De ahí que las sentencias desestimatorias produzcan efectos generales en los límites de la desestimación y no impidan el planteamiento de la inconstitucionalidad de la misma norma legal por motivos diferentes.³³⁴

La cosa juzgada constitucional y la *res judicata* presentan singularidades que las distancian, pero tienen en común con ésta la identidad de sujetos y la de pretensiones, siendo muy distintos los efectos procesales en el tiempo y lo resuelto específicamente. Un mismo sujeto no puede replantear una causa sustanciada y satisfecha; como puede excepcionar por cosa juzgada cuando esto mismo lo intenta otro contra quien ya litigió y tuvo causa con sentencia firme. Este límite subjetivo de la cosa juzgada queda en el marco de lo irrevisable. El mismo efecto se produce con el objeto procesal, que suele tener diferencias entre el efecto llamado de cosa juzgada material y cosa juzgada formal, según admita o no el replanteo.³³⁵

Las sentencias desestimatorias no hacen cosa juzgada constitucional si las razones que determinan el repudio son procesales. Pero si la decisión estuviera fundada en lo inapropiado de la *causa petendi* y se dieran argumentos y razones para la desestimación, el decisorio estaría revestido de las condiciones para alcanzar al estado de cosa juzgada procesal y constitucional.³³⁶

Sostiene Nogueira Alcalá que una sentencia desestimatoria o denegatoria de inconstitucionalidad no impide la interposición de una nueva acción sobre el mismo precepto constitucional mediante otra *vía procesal*, ya que es posible que un precepto declarado constitucional en vía abstracta pueda ser impugnado por vía de inaplicabilidad o de cuestión de inconstitucionalidad en la medida que en esa hipótesis concreta el precepto declarado constitucional en abstracto pudiera tener la aplicación específica que

³³⁴ Almagro Nosete, José, Justicia constitucional, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 1992, p. 113.

³³⁵ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 313.

³³⁶ *Ibid.*, p. 315.

fuere inconstitucional. Por la misma razón, considera que pueden presentarse diversos procedimientos incidentales, ya que pueden hacerse valer diversas hipótesis de inconstitucionalidad concretas que antes no se habían sumado por quienes fueren afectados por ellas. Esta perspectiva disminuye el peso relativo de una sentencia errónea del Tribunal Constitucional desestimatoria de inconstitucionalidad, ya que posibilita una sentencia diferente del Tribunal Constitucional a través del recurso de inaplicabilidad o la cuestión de inconstitucionalidad que puede admonitor o estimar razones de inconstitucionalidad no consideradas en su sentencia abstracta. En todo caso, queda a salvo la posibilidad del tribunal *a quo* de rechazar la elevación de cuestiones idénticas a las anteriormente desestimadas por considerarlas manifiestamente infundadas.³³⁷

Existe cosa juzgada material en sentido estricto y cosa juzgada material en sentido amplio o lato. La cosa juzgada material en sentido estricto, se presenta cuando existe un pronunciamiento previo declarando la inexecutableidad, por razones de fondo, de un contenido normativo que es reproducido en la disposición que es nuevamente acusada. La identidad del contenido acusado deberá ser deducida tanto de la redacción del precepto como del contexto normativo en el que se expidió. La estructuración de la cosa juzgada está condicionada a que subsistan las disposiciones constitucionales que sirvieron de fundamento a las razones de fondo en que se sustentó la declaratoria previa de inexecutableidad. La cosa juzgada material en sentido amplio tiene lugar cuando existe un pronunciamiento previo declarando la executableidad de la norma demandada cuyo contenido normativo es igual al actualmente atacado. Cuando eso sucede ha señalado la jurisprudencia que no se obliga a la Corte Constitucional a estarse a lo resuelto en la sentencia anterior, pero en cambio, sí se le exige a esta justificar las razones por las cuales no seguirá dicha sentencia que constituye un precedente específico aplicable a la norma reproducida.³³⁸

Por otro lado, hay cosa juzgada absoluta y relativa, la primera se da cuando la

³³⁷ Nogueira Alcalá, Humberto, Consideraciones sobre las sentencias de los tribunales constitucionales y sus efectos en América del Sur, *Revista Ius et Praxis*, año 10, núm. 1, Talca, 2004, pp. 113-158.

³³⁸ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *Teoría de la Sentencia Constitucional*, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 316.

interpretación que realiza el juez o tribunal constitucional concluye en una declaración de inconstitucionalidad normativa que tiene efectos derogatorios totales, al encontrar que el precepto, acto, reglamento o ley que fue analizado, debe eliminarse del ordenamiento jurídico; así como impedir que con sus fundamentos se continúen produciendo actos lesivos a derechos constitucionalmente protegidos. Por su parte, la cosa juzgada relativa surge cuando el pronunciamiento emitido en el pleito constitucional deja abierta la posibilidad de revisión mediante la interpretación de un nuevo proceso. No importan los límites objetivos ni los subjetivos, siempre que los motivos que permitan la reiteración sean contemporáneos a la decisión y no estuviera prescripto el derecho para hacerlo. Existe también la cosa juzgada relativa explícita, en aquellos eventos en los cuales los efectos de la decisión se limitan directamente en la parte resolutive, y la cosa juzgada implícita, cuando tal hecho tiene ocurrencia en forma clara e inequívoca en la parte motiva o considerativa de la providencia.³³⁹

La cosa juzgada constitucional no tiene sentido práctico, sino de dotar de eficacia al sistema de control de constitucionalidad. La *res judicata* constitucional, antes que una consecuencia propia de la preclusión y definitividad de las sentencias, es un instrumento destinado al bloqueo de interpretaciones constitucionales distintas. Es la seguridad jurídica cuanto se reasegura.³⁴⁰

El efecto general que tiene la sentencia constitucional por vía de principio, es complejo cuando se trata de procesos individuales de control difuso, y de sistemas donde el principio dispositivo se fuerza a un régimen en el que no se puede condenar a que no fue oído. En Argentina no es posible aplicar el efecto *erga omnes*, sino la eficacia expansiva de la cosa juzgada. Únicamente en el amparo ambiental es factible la generalización. En los demás, el alcance “para todos” que impone la sentencia constitucional tiene registros de tiempo para su vigencia. Pueden darse efectos inmediatos, irretroactivos o retroactivos.³⁴¹ Debemos señalar la diferencia entre *erga omnes* y precedente vinculante,

³³⁹ *Ibid.*, p. 317.

³⁴⁰ *Ibid.*, p. 320.

³⁴¹ *Ibid.*, p. 321.

lo primero significa obligatoriedad de cumplimiento y el segundo obligación de seguimiento. Uno se aloja en la parte resolutive de la sentencia y el otro en los fundamentos que conforman la *ratio esendi*.

La naturaleza dispositiva lleva a que sea preferente el criterio por el cual el juez o tribunal constitucional resuelve darle a su fallo efectos *erga omnes*. Solo que no hay un principio común por el cual se resuelva que toda sentencia constitucional tenga ese atributo. En Argentina, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en sus sentencias indica cuando lo tiene y de no tenerlo, se colige que el efecto es *inter partes*.³⁴²

En Perú las sentencias que se pronuncian por la inconstitucionalidad de una norma legal producen varios efectos al mismo tiempo, adquieren fuerza de ley y como tal se aplican desde su publicación; reciben la autoridad de la cosa juzgada y vinculan con lo resuelto a todos los poderes públicos. No hay reglas de ultra-actividad porque el principio general es la irretroactividad con posibilidades de modular el efecto.³⁴³

En Ecuador el efecto final de las sentencias de inconstitucionalidad no tiene efectos derogatorios, según el artículo 274 de su Carta Política, dice que el juez o tribunal en las causas que conozca podrá declarar inaplicable un precepto jurídico. Es decir lo inaplicable es claro en jurisdicciones que actúan sobre causas concretas, pero en la acción de inconstitucionalidad, el artículo 278 establece la declaratoria de inconstitucionalidad causará ejecutoria y será promulgada y dejará sin efecto la disposición o el acto declarado inconstitucional, dicha declaratoria no tendrá efecto retroactivo, ni respecto de ella habrá recurso alguno.³⁴⁴

Finalmente hay un efecto temporal de la cosa juzgada, tiene dos manifestaciones posibles: por un lado, actuando sobre la base del tiempo cuando se podrá hacer efectivo el cumplimiento de la sentencia; y por otro, para considerar si la decisión es definitiva e inmutable *sine die* (sin plazos ni fechas de caducidad o vencimiento). La facultad de postergar la aplicación del fallo es propia de la naturaleza diferente que tiene la sentencia

³⁴² *Ibid.*, p. 322.

³⁴³ *Ibid.*, p. 323.

³⁴⁴ *Ibid.*, p. 324.

constitucional, así como se publica en los diarios oficiales para su conocimiento y divulgación, la propuesta en práctica se acomoda al cuadro de posibilidades que tienen las sentencias exhortativas.³⁴⁵

3.8 OBJETIVOS DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL

Los jueces que aplican el poder de interpretación constitucional en un caso singular, pueden disponer la sentencia con efectos particulares o expandirlos hacia un colectivo superior. Asimismo se debe definir si la sentencia constitucional es creadora o recreativa de derechos, o si se construye en los principios generales una nueva fuente de recurrencia.³⁴⁶

Otro objetivo es el dar eficacia al control de constitucionalidad, siendo el debido proceso la antesala de la decisión que es el fin de un camino que se transita con objetivos particulares del que plantea la cuestión de constitucionalidad y generales de la jurisdicción, que tiene el deber de actuar fiscalizando el principio de supremacía constitucional y resguardo efectivo del control de convencionalidad.³⁴⁷

Agrega Domingo García Belaunde que las sentencias constitucionales son un tipo procesal, es decir, son tan sentencias como las otras y tienen o deben de tener la misma estructura, sin embargo, la temática de estas sentencias tiene algo especial, pues no se dirige a satisfacer un interés privado o de beneficio para un grupo, sino que persigue cautelar valores que afectan directamente a los miembros de una sociedad determinada. Aún más, se trata de poner en cumplimiento el texto fundamental que da cuenta de una sociedad, y no de un código procesal cualquiera, por lo que su vigencia es más importante. Pues si una constitución base y soporte de todo el ordenamiento jurídico, no se cumple, constituye demérito que afecta al resto del ordenamiento. Lo anterior se confirma con el hecho de que las sentencias constitucionales, tiene importancia precisamente porque cautelan, fundamentalmente, dos aspectos que son clave, los

³⁴⁵ *Ibid.*, p. 330.

³⁴⁶ *Ibid.*, p. 4.

³⁴⁷ *Ibid.*, p. 6.

derechos fundamentales y la jerarquía normativa.³⁴⁸

Otro de los objetivos de la sentencia constitucional que pretende transponer límites de la cosa juzgada entre partes, es decidir el efecto a otorgar. Esta posibilidad es más restrictiva en los modelos de actuación difusa y tiene numerosas excepciones que por lo común se dan en la sentencia del tribunal superior de la causa, es allí cuando el órgano máximo de la jurisdicción estatal asume que puede ser un tribunal constitucional, de ese modo otorga a su pronunciamiento el carácter de definitivo, procurando cerrar la discusión y generando el ejemplo a seguir en otras sentencias.³⁴⁹

3.9 CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La Corte Internacional de Derechos Humanos jurisprudencialmente ha creado el denominado Control de Convencionalidad de las leyes, según el cual un Estado Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, podrá tener un ordenamiento jurídico interno incompatible con él, incumpléndose con dicho orden el “deber de adoptar disposiciones de derecho interno”, y con su aplicación se violarían los derechos humanos reconocidos en dicho tratado, por lo cual la Corte en la sentencia de reparaciones violatorias de los derechos humanos le ha ordenado al Estado reformar las normas internas violatorias de los derechos humanos o adecuar la jurisprudencia interna a la jurisprudencia interamericana, por ser inconvencionales.³⁵⁰

Por lo tanto, los jueces nacionales en los eventos de incompatibilidad normativa tienen el deber de activar ese control de convencionalidad de las leyes, en los casos concretos, para resolver inaplicando la norma interna y de preferencia aplicando el tratado, así como también deberá interpretar los derechos humanos, siguiendo la jurisprudencia de dicha

³⁴⁸ García, Belaunde, Domingo, Ejecutabilidad de las Sentencias Constitucionales, Memorias II encuentro de derecho procesal constitucional iberoamericano y seminario de justicia constitucional, San José de Costa Rica, 8 y 9 de julio de 2004, CD-ROM.

³⁴⁹ Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, Porrúa, México, 2015, p. 7.

³⁵⁰ Rey, Cantor, Ernesto, Rey, Anaya, Giovanna Alejandra, El Derecho Procesal Constitucional un Nuevo Concepto, Ed. Doctrina y Ley, Bogotá, D.C. Colombia, 2017, p. 167.

Corte.³⁵¹

La Corte Internacional de Derechos Humanos practicó reiteradamente, por sí misma, “control de convencionalidad”, invalidando reglas nacionales, incluso de nivel constitucional, opuestas al Pacto de San José de Costa Rica. A esto se le puede denominar el control “externo” o internacional, o “desde arriba”, de convencionalidad.³⁵²

A partir de 2006, la Corte Interamericana dispuso que los jueces nacionales también tenían que realizar tal cometido, inaplicando las reglas domésticas opuestas, en especial, al Pacto de San José de Costa Rica y a su propia jurisprudencia. Conforme a ello, los jueces locales son también jueces del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, y realizan un control “interno” o “nacional”, de convencionalidad. La Corte Interamericana invocó como fundamentos de esta ampliación varios argumentos: los principios de buena fe y de *pacta sunt servanda* en el cumplimiento de las obligaciones internacionales, y el principio de *effet utile*–“efecto útil” de los tratados, conforme al cual, los estados se comprometen a realizar todos los actos y medidas normativas necesarios para cumplir con un tratado internacional.³⁵³

En el llamado caso “Gelman 2”, la Corte Interamericana remodeló su doctrina del control de convencionalidad y determinó que tiene dos manifestaciones, la primera se presenta cuando existe una cosa juzgada internacional, es decir, una sentencia pronunciada por la Corte Interamericana contra un Estado. En tal supuesto el control de convencionalidad exige el cumplimiento íntegro y de buena fe del fallo y que las decisiones de este último no se vean mermadas por la aplicación de normas nacionales contrarias a su objetivo y fin. La segunda manifestación acaece respecto de los demás estados que no han sido parte en un proceso internacional seguido contra uno de ellos, perfilándose así lo que Eduardo Ferrer Mac Gregor llama “*res interpretata*”, --cosa interpretada--. Aquellos Estados están obligados a seguir los precedentes y lineamientos

³⁵¹ *Ídem*.

³⁵² Sagüés, Néstor Pedro, La Constitución Bajo Tensión, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2016, p. 383.

³⁵³ *Ibid.*, p. 384.

jurisprudenciales de la Corte Interamericana “todas sus autoridades y todos sus órganos”, tanto respecto de emisión como de aplicación de sus normas, y en la determinación, juzgamiento y resolución de los casos concretos.³⁵⁴

El elemento controlante en el control de convencionalidad está compuesto, según vimos, por los instrumentos internacionales que en materia de derechos humanos han sido ratificados por un Estado. Ese manejo normativo puede variar y de hecho varía mucho entre Estado y Estado. También se integra con la doctrina judicial sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, todo ello conforma el llamado acertadamente bloque de convencionalidad, que posee por ello, supremacía convencional. El material controlado está integrado por todas las normas y prácticas locales, incluso las constitucionales.³⁵⁵

Los sujetos que deben de realizar control de convencionalidad son todos los órganos del Estado, en particular los más próximos a la administración de justicia. Existen debates acerca de si todos los jueces pueden o no concretar control de convencionalidad. Sobre el control de convencionalidad por parte de órganos ejecutivos y administrativos y legisferantes.³⁵⁶

En el caso “Gelman 2”, la Corte Interamericana indica que los jueces locales deben realizar conjuntamente el control de constitucionalidad con el de convencionalidad, en cuya influencia no hay obstáculos jurídicos alguno, atento haber aprobado el país del caso y conforme sus procedimientos constitucionales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La conclusión es acertada, cuando el juez nacional practica control de constitucionalidad no debe dar prioridad jurídica a cualquier Constitución, sino a la Constitución Nacional “convencionalizada”. A su vez cuando ejecuta control de convencionalidad, no puede ignorar a la Constitución local, incluso haciéndola prevalecer, si sus cláusulas son más favorables a la persona que las reglas procedentes del derecho

³⁵⁴ *Ibid.*, p. 385.

³⁵⁵ *Ibid.*, p. 386.

³⁵⁶ *Ibid.*, p. 387.

internacional de los derechos humanos.³⁵⁷

3.9.1 CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES EN ESPAÑA

Es la función más genuina de los Tribunales Constitucionales en España, la defensa objetiva de la constitución, de su primacía, mediante un juicio de adecuación a la Constitución de la norma en cuestión. Si el Tribunal llega a la conclusión de que es inconstitucional, será invalidada y expulsada del ordenamiento. De acuerdo a lo dispuesto en el art. 27.2 LOTC, son susceptibles de declaración de inconstitucionalidad:

1. Los Estatutos de Autonomía y leyes orgánicas.
2. Todas las normas estatales con fuerza de ley.
3. Tratados internacionales.
4. Reglamentos parlamentarios.
5. Leyes con fuerza de ley de las comunidades autónomas.³⁵⁸

El control de constitucionalidad de las normas con fuerza de ley por parte del Tribunal se puede activar por una triple vía:

1. El recurso directo de inconstitucionalidad.
2. La cuestión de inconstitucionalidad (control concreto o incidental).
3. La declaración sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales.³⁵⁹

Hay que hacer dos precisiones más sobre el control de constitucionalidad, la primera a la hora de comprobar o apreciar la constitucionalidad de una norma con rango de ley, el parámetro, la norma impugnada con el texto constitucional para determinar si se ajusta o no a lo dispuesto en sus preceptos, pero el TC puede invalidar también leyes por

³⁵⁷ *Ídem*.

³⁵⁸ María, Bilbao, Juan, Rey, Fernando, Lecciones de Derecho Constitucional, 3º ed. Ed. Aranzadi, SA. Pamplona, España, 2014, p. 377.

³⁵⁹ *Ibíd.*, p. 378.

infringir no la Constitución sino lo dispuesto en otras normas infra constitucionales que integran lo que se conoce como bloque constitucional, un conjunto de normas interpuestas entre la Constitución y las leyes, que reúnen la doble condición de ser objeto de control de constitucionalidad y servir como parámetro o medida de constitucionalidad de otras leyes.³⁶⁰

La Constitución Española no atribuye directamente competencias para determinar si la regulación de la materia es competencia del Estado o de una Comunidad Autónoma, resulta decisivo el Estatuto de Autonomía, la norma mediante la cual esa Comunidad ha asumido sus propias competencias.³⁶¹

La segunda precisión es que no existe en el ordenamiento Español, la inconstitucionalidad por omisión. El objeto de la impugnación es siempre una acción, una norma, no la pasividad o inactividad del legislador.

Hay un recurso de inconstitucionalidad, es un medio directo de impugnación de una disposición con fuerza de ley que tiene por objeto inmediato la determinación de su conformidad o disconformidad con la Constitución. De acuerdo con el art. 162.1 a CE, están legitimados para interponer el recurso el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 diputados, 50 senadores y los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas.³⁶²

Con este recurso se defiende el interés general y la supremacía de la Constitución, no existe la acción popular en este campo, aunque si una acción indirecta, cuando se estima un recurso de amparo contra un acto de aplicación de una ley y el Tribunal considera que la causa de la lesión del derecho fundamental es la propia ley y no su aplicación, es la llamada autocuestión, en la que la Sala eleva la cuestión de

³⁶⁰ *Ídem.*

³⁶¹ *Ídem.*

³⁶² María, Bilbao, Juan, Rey, Fernando, Lecciones de Derecho Constitucional, 3º ed. Ed. Aranzadi, SA. Pamplona, España, 2014, p. 379.

inconstitucionalidad al Pleno.³⁶³

El plazo para interponer el recurso es de tres meses, a partir de la publicación de la norma impugnada. La formulación del recurso no suspende la vigencia o aplicación de la norma objeto del recurso. Transcurrido ese plazo solo queda la vía indirecta, la cuestión de inconstitucionalidad. El recurso deberá de interponerse mediante demanda en la que se exprese la identidad de los recurrentes, la ley impugnada y el precepto que se considera infringido, con una argumentación congruente. Admitida a trámite la demanda el Tribunal dará traslado de la misma al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno si la norma con fuerza de ley impugnada es estatal o a los órganos autonómicos equivalentes si se trata de una norma autonómica, para que se personen en el procedimiento y formulen las alegaciones oportunas en el plazo de 15 días. Transcurrido ese plazo, el art. 34.2 LOTC indica que el Tribunal dictará sentencia en el de diez.³⁶⁴

3.9.2 CONTENIDO Y EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DICTADAS EN ESTOS PROCEDIMIENTOS

El art. 38.1 LOTC afirma que las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularían a todos los poderes públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el BOE. En cuando al valor de la cosa juzgada, las sentencias desestimatorias dictadas en recursos de inconstitucionalidad impedirán cualquier planteamiento ulterior de la cuestión en la misma vía, fundado en la infracción del mismo precepto constitucional. Por el contrario la desestimación por razones de forma de un recurso de inconstitucionalidad, contra normas con fuerza de ley no será obstáculo para que la misma norma pueda ser objeto de una cuestión de inconstitucionalidad y vuelva a ser enjuiciada por el Tribunal Constitucional.³⁶⁵

³⁶³ *Ídem*.

³⁶⁴ María, Bilbao, Juan, Rey, Fernando, Lecciones de Derecho Constitucional, 3º ed. Ed. Aranzadi, SA. Pamplona, España, 2014, p. 380.

³⁶⁵ *Ibíd.*, p. 384.

La regla general es que la declaración de inconstitucionalidad de una norma determine su nulidad *ipso iure*. El tribunal podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad en la fracción de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado por los recurrentes y podrá referirse a los preceptos legales impugnados, pero también a aquellos otros de la misma norma con fuerza de ley.³⁶⁶

³⁶⁶ *Ídem*.

CAPITULO CUARTO.

REGIMEN DE LA SENTENCIA DE AMPARO

LOS EFECTOS EXTENSIVOS DE LA INVALIDEZ DE LA NORMA GENERAL

4.1 ARTÍCULO 107 CONSTITUCIONAL

El artículo 107 constitucional en su inciso II, hace referencia a las normas generales y al amparo contra leyes como podemos observar en seguida:

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

[...]

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

Cuando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

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

*términos de la ley reglamentaria.*³⁶⁷

Por otro lado, la fracción III del artículo 107 constitucional en su inciso IV, habla sobre la procedencia del juicio de amparo en materia “administrativa” como se observa a continuación:

III. Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo sólo procederá en los casos siguientes:

[...]

IV. En materia administrativa el amparo procede, además, contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, y que causen agravio no reparable mediante algún medio de defensa legal. Será necesario agotar estos medios de defensa siempre que conforme a las mismas leyes se suspendan los efectos de dichos actos de oficio o mediante la interposición del juicio, recurso o medio de defensa legal que haga valer el agraviado, con los mismos alcances que los que prevé la ley reglamentaria y sin exigir mayores requisitos que los que la misma consigna para conceder la suspensión definitiva, ni plazo mayor que el que establece para el otorgamiento de la suspensión provisional, independientemente de que el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con dicha ley.

*No existe obligación de agotar tales recursos o medios de defensa si el acto reclamado carece de fundamentación o cuando sólo se aleguen violaciones directas a esta Constitución.*³⁶⁸

[...]

En la fracción V del artículo en mención, se señala la procedencia del amparo contra sentencias definitivas, tocando conocer al Tribunal Colegiado de Circuito en distintos

³⁶⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 27 de enero de 2016, Artículo 107, fracción II.

³⁶⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 27 de enero de 2016, Artículo 107, fracción III.

casos. Lo que aquí nos interesa es el inciso “b”, que hace mención a la materia administrativa.

V. El amparo contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio se promoverá ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente de conformidad con la ley, en los casos siguientes:

[...]

b) En materia administrativa, cuando se reclamen por particulares sentencias definitivas y resoluciones que ponen fin al juicio dictadas por tribunales administrativos o judiciales, no reparables por algún recurso, juicio o medio ordinario de defensa legal.³⁶⁹

La fracción VII señala contra quien se interponen los amparos contra normas generales o contra actos u omisiones de autoridades administrativas:

VII. El amparo contra actos u omisiones en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra normas generales o contra actos u omisiones de autoridad administrativa, se interpondrá ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia³⁷⁰ [...]

La fracción VIII dispone de los casos que tocará conocer a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, entre ellos el que nos interesa es la demanda de amparo contra normas generales:

VIII. Contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o

³⁶⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 27 de enero de 2016, Artículo 107, fracción V.

³⁷⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 27 de enero de 2016, Artículo 107, fracción VII.

los Tribunales Unitarios de Circuito procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

a) Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo normas generales por estimarlas directamente violatorias de esta Constitución, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad³⁷¹ [...]

La fracción IX trata del recurso de revisión contra sentencias que resuelven la constitucionalidad de normas generales:

IX. En materia de amparo directo procede el recurso de revisión en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales, establezcan la interpretación directa de un precepto de esta Constitución u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de los acuerdos generales del Pleno. La materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras; [...]³⁷²

Por su parte el artículo 147 de la Ley de Amparo habla sobre la suspensión con efectos anticipados:

Artículo 147. En los casos en que la suspensión sea procedente, el órgano jurisdiccional deberá fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, pudiendo establecer condiciones de cuyo cumplimiento dependa el que la medida suspensiva siga surtiendo efectos. Atendiendo a la naturaleza del acto reclamado, ordenará que las cosas se mantengan en el estado que guarden y, de ser jurídica y materialmente posible, restablecerá provisionalmente al quejoso en el goce del derecho violado mientras se dicta sentencia ejecutoria en el juicio de amparo. El

³⁷¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 27 de enero de 2016, Artículo 107, fracción VIII.

³⁷² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 27 de enero de 2016, Artículo 107, fracción IX.

*órgano jurisdiccional tomará las medidas que estime necesarias para evitar que se defrauden los derechos de los menores o incapaces, en tanto se dicte sentencia definitiva en el juicio de amparo.*³⁷³

4.2 ARTÍCULO 210 DE LA LEY DE AMPARO

En el capítulo VI de la Ley de Amparo, el artículo 210 habla sobre la declaratoria general de inconstitucionalidad, solo se aplica cuando hay efectos *erga omnes*.

Artículo 210. Si con posterioridad a la entrada en vigor de la declaratoria general de inconstitucionalidad, se aplica la norma general inconstitucional, el afectado podrá denunciar dicho acto: I. La denuncia se hará ante el juez de distrito que tenga jurisdicción en el lugar donde el acto deba tener ejecución, trate de ejecutarse, se esté ejecutando o se haya ejecutado. Si el acto denunciado puede tener ejecución en más de un distrito o ha comenzado a ejecutarse en uno de ellos y sigue ejecutándose en otro, el trámite se llevará ante el juez de distrito que primero admita la denuncia; en su defecto, aquél que dicte acuerdo sobre ella o, en su caso, el que primero la haya recibido. Cuando el acto denunciado no requiera ejecución material se tramitará ante el juez de distrito en cuya jurisdicción resida el denunciante. El juez de distrito dará vista a las partes para que en un plazo de tres días expongan lo que a su derecho convenga. Transcurrido este plazo, dictará resolución dentro de los tres días siguientes. Si fuere en el sentido de que se aplicó la norma general inconstitucional, ordenará a la autoridad aplicadora que deje sin efectos el acto denunciado y de no hacerlo en tres días se estará a lo que disponen los artículos 192 al 198 de esta Ley en lo conducente. Si fuere en el sentido de que no se aplicó, la resolución podrá impugnarse mediante el recurso de inconformidad;

II. Si con posterioridad la autoridad aplicadora o en su caso la sustituta incurriera de nueva cuenta en aplicar la norma general declarada inconstitucional, el denunciante podrá combatir dicho acto a través del procedimiento de denuncia de repetición del acto

³⁷³ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 2 de abril de 2013, p. 54, artículo 147.

reclamado previsto por el Capítulo II del Título Tercero de esta Ley.

El procedimiento establecido en el presente artículo será aplicable a los casos en que la declaratoria general de inconstitucionalidad derive de lo dispuesto por la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

4.3 ANULACIÓN DE UNA LEY POR INCONSTITUCIONALIDAD

Cuando un juez constitucional decide la anulación por inconstitucionalidad de una ley, la decisión jurisdiccional tiene efectos constitutivos: declara la nulidad de la ley debido a su inconstitucionalidad, habiendo ésta producido efectos hasta el momento en que se estableció su nulidad. De esta manera, se considera, en principio que la ley cuya nulidad ha sido declarada y establecida, ha sido válida hasta ese momento. Entonces la decisión de la Corte puede ser de carácter constitutivo, es decir, que tiene efectos prospectivos *ex nunc* o *pro futuro*, que no se remontan al momento de la promulgación de la ley considerada inconstitucional, por lo tanto, los efectos producidos hasta el momento de la anulación de la ley se consideran válidos. En consecuencia, la ley declarada inconstitucional por un juez constitucional en el sistema concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes, debe considerarse como un acto válido que ha producido efectos completos hasta su anulación por la Corte. En el caso de los vicios constitucionales que pueden acarrear la nulidad absoluta de una ley, la anulación de la ley decidida por un juez constitucional produce evidentemente efectos *ex tunc*, puesto que una ley considerada nula de manera absoluta no puede producir ningún efecto. En estos casos, la anulación de la ley tiene efectos *pro preterio* o *efectos retroactivos*, ya que es considerada nula *ab initio*.³⁷⁴

³⁷⁴ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Cruz Quiroz, Osmar Armando. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Los Efectos Generales en las Sentencias Constitucionales [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 266, [fecha de consulta: 12 Enero 2017].

Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2559-la-ciencia-del-derecho-procesal-constitucional-estudios-en-homenaje-a-hector-fix-zamudio-en-sus-cincuenta-anos-como-investigador-del-derecho-t-v-juez-y-sentencia-constitucional>

ISBN: 9789703253807.

4.4 EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA JURISPRUDENCIA

Un sistema de control constitucional en el cual se atiende exclusivamente a los efectos particulares de la sentencia que declara la contradicción de una disposición legislativa con la cara fundamental, llega a desvirtuar el principio esencial de igualdad de todos los gobernados frente a la ley, ya que ésta se aplica a todos los que no obtuvieron la protección, pero quedan exentos los favorecidos con la declaración particular. Un ejemplo de ello, en un gran número de resoluciones, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha considerado inconstitucional el artículo 15 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4º y 5º constitucionales, para el Distrito y Territorios Federales y para toda la República en materia federal, por considerar que prohíbe indebidamente y en forma absoluta a los extranjeros, ejercer las actividades profesionales reguladas por el citado ordenamiento. No obstante lo anterior y de la institución de la suplencia de la queja en materia de leyes inconstitucionales, que según expresamos, implica una extensión de los efectos de la jurisprudencia respecto de las autoridades administrativas, la Dirección General de Profesiones, dependencia de la Secretaría de Educación Pública, continúa imperturbable la aplicación del mencionado precepto de la citada Ley de Profesiones, provocando que la petición del juicio de amparo contra el mismo precepto y su aplicación por la citada dependencia, se considere como un trámite en la obtención de la cédula profesional respectiva por parte de los extranjeros afectados.³⁷⁵

Tomando en cuenta que las declaraciones de inconstitucionalidad de leyes en los ordenamientos que las consignan son escasas en relación con los pronunciamientos negativos, estos, aun cuando la doctrina considera que no adquieren autoridad de cosa juzgada, es decir, no evitan nuevas impugnaciones con argumentos distintos también sumarían carácter de generalidad, armonizando las disposiciones impugnadas con la carta fundamental, evitando que se siga cuestionando un ordenamiento que se considera conforme a la ley suprema, con los mismos razonamientos desechados por los tribunales

³⁷⁵ Fix-Zamudio Héctor, Ensayo Sobre el Derecho de Amparo, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas, 1993, pp. 191 y 192.

encargados del control de constitucionalidad.³⁷⁶

No se contradice con lo anterior al principio de la división de poderes, ya que se ha puesto en evidencia que en ese supuesto, el departamento judicial no invade la esfera del legislativo, puesto que no hace sino decidir sobre una materia que tiene carácter general, como lo es una norma legislativa y por tanto no se aparta de la función jurisdiccional al aplicar una norma más general, o sea constitucional, a una menos general, como lo es el precepto legal ordinario.³⁷⁷

4.5 AMPARO DIRECTO 400/2014

Amparo indirecto 400/2014, promovido en contra de las autoridades responsables; Congreso, Gobernador, Oficial Segundo del Registro Civil y Director del Registro Civil, todos del Estado de Michoacán, señalando como actos reclamados del Congreso del Estado de Michoacán. La aprobación del Código Familiar del Estado y la inconventionalidad e inconstitucionalidad de sus artículos 123 y 125. Del Gobernador Constitucional del Estado de Michoacán, la promulgación y publicación del Código Familiar para el Estado de Michoacán, y la inconventionalidad e inconstitucionalidad de sus artículos 123 y 125. Se reclama la inconstitucionalidad respecto al primer acto de aplicación en perjuicio de las quejas de los artículos 123 y 125 del Código Familiar para el Estado de Michoacán, por parte de las autoridades ejecutoras.

El Congreso y Gobernador dijeron que son ciertos los actos reclamados consistentes en la aprobación y promulgación del decreto legislativo 316 que contiene el Código Familiar para el Estado de Michoacán, particularmente los artículos 123 y 125. Por lo que ve al Director y Oficial Segundo del Registro Civil de Michoacán, fueron omisos al precisar cierto o falso el acto reclamado, sin embargo, se toma como cierto, en atención a las documentales exhibidas por la parte quejosa, consistentes en los oficios que se desprende la negativa a celebrar el matrimonio civil de las impetrantes y la notificación

³⁷⁶ *Ibid.*, p. 192.

³⁷⁷ *Ibid.*, pp. 192 y 193.

de esa decisión.

Se consideraron fundados los conceptos de violación, ya que la parte quejosa argumenta que se vulnera en su perjuicio el principio de igualdad y no discriminación con la expedición y aplicación de los artículos tildados de inconstitucionales, dado que argumentan que las parejas heterosexuales cuentan con la institución jurídica del matrimonio, el cual constituye una garantía establecida en el artículo 4 constitucional, pero se contrapone a las parejas homosexuales al no contar con esa garantía, lo que se traduce en desigualdad, por consiguiente los artículos contienen una discriminación prohibida por el artículo 1 constitucional, ya que el único criterio utilizado para proteger una relación es el de la preferencia sexual, criterio que afecta a las parejas homosexuales.

La parte quejosa también estima que es discriminatorio el artículo 123 del código familiar, ya que establece que el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer, y cuya finalidad es perpetuar la especie (art. 125 de dicho código), por lo que se está haciendo una distinción implícita entre parejas heterosexuales y homosexuales, siendo excluyente dicha figura, dejando fuera de la hipótesis normativa a las parejas homosexuales, negando su acceso a la figura del matrimonio.

Se evidencia lo anterior y es motivo de que sea fundado los conceptos de violación, de acuerdo a lo establecido en los artículos 1 párrafo uno y quinto, así como del artículo 4 en su párrafo uno y dos de la constitución política de los estados unidos mexicanos, en los cuales se prohíbe todo tipo de discriminación y dice que el varón y la mujer son iguales ante la ley, además esta protegerá la organización y desarrollo de la familia.

Enseguida se determina si las medidas impugnadas hacen distinción basada en una categoría sospechosa, para ello es necesario verificar los artículos tildados de inconstitucionales.

“ARTÍCULO 123. El matrimonio es la unión legítima de un hombre y una mujer para procurar su ayuda mutua, guardarse fidelidad, perpetuar la especie y crear entre ellos una comunidad de vida permanente.”

“ARTÍCULO 125. El Estado protegerá la institución del matrimonio, por ser el

fundamento de la familia y de la conservación de la especie”.

La ley distingue entre personas del mismo sexo y las de sexo diferente, a las segundas se les está permitiendo el acceso al matrimonio, a las segundas no. Por lo que dicha norma hace una diferenciación implícita, ya que un homosexual puede acceder al mismo derecho que tiene el heterosexual, pero solo si niega su orientación sexual, que es lo que lo define como homosexual. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que, si se está frente a una categoría sospechosa, toda vez que la distinción que se traza para determinar quiénes pueden utilizar el poder normativo se apoya en las preferencias sexuales de las personas.

Dado lo anterior se hizo un escrutinio estricto de la medida legislativa. Se define al matrimonio como un contrato civil celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen para perpetuar la especie. Por otro lado, el artículo 4 constitucional ordena la protección de la familia sin mayor especificación, no alude a un modelo ideal de familia que tenga como presupuesto al matrimonio heterosexual y cuya finalidad sea la procreación. El alto tribunal aclaró que no se refiere a la protección de la familia nuclear que tradicionalmente se ha vinculado al matrimonio (padre, madre e hijos).

Según el Pleno, tutela a la familia como realidad social, es decir, incluye también familias homoparentales, conformadas por padres del mismo sexo con hijos biológicos o adoptivos o sin ellos. Además, desvincula la procreación como finalidad del matrimonio con el mismo matrimonio, argumenta que hay matrimonios heterosexuales que no procrean por diversas causas, por lo que concluyó que en la actualidad la institución del matrimonio se sostiene primordialmente por lazos afectivos, sexuales, de identidad, solidaridad y de compromisos mutuos de quienes desean tener una vida en común.

En ese orden de ideas, la medida es discriminatoria, ya que las parejas homosexuales pueden adaptarse a los fundamentos actuales del matrimonio y a los de la familia. Y para todos los efectos relevantes, las parejas homosexuales se encuentran en una situación equivalente a las parejas heterosexuales, de tal manera que es totalmente injustificada su exclusión del matrimonio.

Pero la vida familiar de dos personas homosexuales no se limita a la vida en pareja,

sino que la procreación y crianza de menores no es un fenómeno incompatible con las preferencias sexuales. Con base en las consideraciones anteriores el Juzgado de Distrito consideró inconstitucional la medida establecida en los artículos 123 y 125 del Código Familiar del Estado de Michoacán.

Así, la exclusión de las parejas homosexuales del régimen matrimonial se traduce en una doble discriminación: no sólo se priva a las parejas homosexuales de los beneficios expresivos del matrimonio, sino también se les excluye de los beneficios materiales. Lo cual también afecta a los hijos de dichos matrimonios.

Se declara que los artículos 123 y 125 del Código Familiar para el Estado de Michoacán, son inconstitucionales en su literalidad por contener una distinción que excluye injustificadamente a las parejas homosexuales del acceso al matrimonio, al permitir que sólo lo contraigan las parejas heterosexuales que tienen la finalidad de procrear.

Para reparar la discriminación normativa se declara la inconstitucionalidad de dichos preceptos, por lo que ve al 123 del Código Familiar, en cuanto que la finalidad del matrimonio es *“perpetuar la especie”* y por lo que ve al 125, lo relativo a *“de la conservación de la especie”*, por otro lado se debe de realizar una interpretación conforme de la expresión *“hombre y mujer”* contenida en el primero de los numerales citados, para así poder entender que el matrimonio se celebra ante dos personas, y así evitar la declaratoria de inconstitucionalidad.

Se le ordenó al Director y Oficial del Registro Civil del Estado de Michoacán, desaplicar a las quejas las porciones normativas declaradas inconstitucionales, de los artículos reclamados. Además, aplicarles la parte restante de los preceptos reclamados, de tal modo que se entienda que *“el matrimonio es un contrato civil celebrado entre dos personas para proporcionarse ayuda mutua en la vida”*. También la obligación de interpretar las restantes disposiciones del Código Familiar o cualquier otro ordenamiento que hagan referencia al matrimonio que hagan referencia directa o indirecta al sexo de los contrayentes conforme con el principio de igualdad y no discriminación. Así como dejar insubsistentes los actos de aplicación de los artículos reclamados. Consistentes los

oficios que niegan la autorización para realizar su matrimonio civil y que respeten el matrimonio contraído por las quejas, aun cuando se haya realizado en cumplimiento a las suspensión provisional y definitiva del acto reclamado, sin embargo, en términos de lo dispuesto en el artículo 130, vinculado con los numerales 77, fracción II y 78, todos de la Ley de Amparo, la validez de dicho acto civil se fundó ahora en los efectos protectores de la sentencia. Además, se deberá de otorgar todos los beneficios relacionados con la regulación del matrimonio, siendo un efecto propio de la concesión de un amparo contra leyes.

Por otro lado, se deberá de actuar consecuentemente con relación a las autoridades, las autoridades no señaladas como responsables están obligadas a realizar actos necesarios para el eficaz cumplimiento de la ejecutoria de amparo.

Por lo que ve al Congreso del Estado y al Gobernador Constitucional no implica por parte de dichas autoridades la realización de un acto concreto en cumplimiento al fallo protector.

4.6 ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE INVALIDEZ DE UNA NORMA GENERAL A OTRAS QUE, AUNQUE NO HAYAN SIDO IMPUGNADAS, SEAN DEPENDIENTES DE AQUÉLLA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE INVALIDEZ DE UNA NORMA GENERAL A OTRAS QUE, AUNQUE NO HAYAN SIDO IMPUGNADAS, SEAN DEPENDIENTES DE AQUÉLLA. Conforme al artículo 41, fracción IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al declarar la invalidez de una norma general, deberá extender sus efectos a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada, sean de igual o menor jerarquía que la de la combatida, si regulan o se relacionan directamente con algún aspecto previsto en ésta, aun cuando no hayan sido impugnadas, pues el vínculo de dependencia que existe entre ellas determina, por el mismo vicio que la invalidada, su contraposición con el orden

constitucional que debe prevalecer. Sin embargo, lo anterior no implica que este Alto Tribunal esté obligado a analizar exhaustivamente todos los ordenamientos legales relacionados con la norma declarada inválida y desentrañar el sentido de sus disposiciones, a fin de determinar las normas a las que puedan hacerse extensivos los efectos de tal declaración de invalidez, sino que la relación de dependencia entre las normas combatidas y sus relacionadas debe ser clara y se advierta del estudio de la problemática planteada. Acción de inconstitucionalidad 28/2005. —Partido de la Revolución Democrática. —15 de noviembre de 2005. —Once votos. —Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. —Secretaria: Leticia Flores Díaz. El Tribunal Pleno, el veinticuatro de enero en curso, aprobó, con el número 32/2006, la tesis jurisprudencial que antecede. —México, Distrito Federal, a veinticuatro de enero de dos mil seis. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, febrero de 2006, página 1169, Pleno, tesis P./J. 32/2006; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, mayo de 2006, página 914; y véanse votos en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, mayo de 2006, páginas 999, 1002, 1006 y 1008.³⁷⁸

4.7 LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS ESTIMATORIAS DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES EN ESPAÑA

Apreciada la inconstitucionalidad de la norma impugnada, el Tribunal Constitucional ha de proceder a la declaración de nulidad de la misma, pues según establece el art. **39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional**, <cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o

³⁷⁸ 1000565. 37. Pleno. Novena Época. Apéndice 1917-Septiembre 2011. Tomo II. Procesal Constitucional 3. Acciones de inconstitucionalidad Primera Parte-SCJN, Pág. 4460. Disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/1000/1000565.pdf>

consecuencias>. La sentencia estimatoria implica, pues, la pérdida de vigencia en el futuro de las normas inconstitucionales, al suponer la inmediata y definitiva expulsión del ordenamiento de los preceptos por ella afectados (por todas, SSTC 19/1987, FJ 6° y 45/1989, FJ 11°). No obstante, por más que la LOTC no autorice expresamente al Tribunal Constitucional a diferir el momento en que se hará efectiva la nulidad, lo cierto es que en los últimos años, y a propósitos de Leyes estatales vulneradoras del orden constitucional de competencias, comienzan a verse con naturalidad los supuestos en que la declaración de inconstitucionalidad no lleva aparejada la inmediata declaración de nulidad, justificándose por lo general esta práctica en la necesidad de precaver los perjuicios que produciría la situación de vacío jurídico resultante de la aplicación estricta y sin matices del artículo 39.1 LOTC.³⁷⁹

Pero, además, de otro lado, la regla general es que la declaración de inconstitucionalidad despliegue también efectos *pro praeterito*, por cuanto la sentencia estimatoria, en virtud del reiterado artículo 39.1 LOTC, entraña la nulidad *ipso iure* de los preceptos involucrados, produciendo en consecuencia efectos *ex tunc*, esto es, desde la entrada en vigor de la ley objeto del control. La sentencia estimatoria comporta, en otras palabras, un *efecto de invalidación* de ley, lo que conlleva necesariamente que la misma tenga eficacia retroactiva. Si sus efectos fueran *ex nunc*, a saber, si se desplegasen únicamente a partir de la publicación de la decisión del Tribunal Constitucional, la declaración de inconstitucionalidad produciría solamente un efecto *derogatorio*.³⁸⁰

Sin embargo, de lo dicho, y siguiendo lo ya apuntado en el propio texto constitucional, la LOTC contempla una excepción a esta regla, las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de las leyes, disposiciones o actos inconstitucionales.³⁸¹

³⁷⁹ Caamaño, Domínguez, Francisco, Gómez, Montoro Ángel J. Jurisdicción y procesos constitucionales, 2° ed., ed. Mac Graw Hill, Madrid, España, 2000, pp. 69 y 70.

³⁸⁰ *Ibid.*, p. 70.

³⁸¹ *Ídem*.

Partiendo de la base de que los efectos de la nulidad en lo que toca al pasado no vienen definidos por la ley, deja al TC la tarea de precisar su alcance en cada caso dado que la categoría de la nulidad no tiene el mismo contenido en los diferentes sectores del ordenamiento, se concluye la argumentación de siguiente modo: entre las situaciones consolidadas que han de considerarse no susceptibles de ser revisadas como consecuencia de la nulidad que ahora declaramos figuran no solo aquellas decididas mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino también por exigencia del principio de seguridad jurídica, las establecidas mediante las actuaciones administrativas firmes; la conclusión contraria, en efecto, entrañaría un inaceptable trato de desfavor para quien recurrió, sin éxito, ante los Tribunales en contraste con el trato recibido por quien no instó en tiempo la revisión del acto de aplicación de las disposiciones hoy declaradas inconstitucionales.³⁸²

Más llamativos resultan los supuestos en los que el Tribunal Constitucional corta a cercén la relación entre inconstitucionalidad y nulidad establecida con carácter general en el artículo 39.1 LOTC. También en este extremo la STC 45/1989 es de cita obligada, toda vez que, tras declarar genéricamente que tal vinculación no es siempre necesaria, apunta a continuación la siguiente regla <La conexión entre inconstitucionalidad y nulidad quiebra entre otros casos, en aquellos en los que la razón de la inconstitucionalidad del precepto reside, no en determinación textual alguna de éste, sino en su omisión>. Consiguientemente, cuando la vulneración del texto constitucional sea imputable a una omisión legislativa, será posible adoptar una declaración de mera inconstitucionalidad.³⁸³

4.8 LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA

En el derecho español, la normativa sobre los efectos de las Sentencias se limita prácticamente al artículo 164 de la Constitución Española, y algunos artículos de la LOTC.

³⁸² Caamaño, Domínguez, Francisco, Gómez, Montoro Ángel J. Jurisdicción y procesos constitucionales, 2º ed., ed. Mac Graw Hill, Madrid, España, 2000, p. 71.

³⁸³ *Ibíd.*, p. 72.

El precepto constitucional citado establece en su apartado primero que las sentencias tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y que no cabe recurso alguno contra ellas y señala, además, que aquellas sentencias que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho tienen plenos efectos frente a todos. En cuanto a la LOTC en ella se regulan los efectos de las sentencias recaídas en los procesos de inconstitucionalidad de leyes (art. 38 a 40), en recursos de amparo (arts. 53 a 59). Estos efectos son, en buena medida, distintos en cada uno de estos procesos; sin embargo, parece posible establecer una serie de categorías generales que de hecho en muchos supuestos son predicables de todos ellos y que en todo caso permiten un estudio más sistemático de la materia.³⁸⁴

Con carácter general, los efectos de las sentencias del tribunal constitucional pueden agruparse en torno a tres grandes categorías: cosa juzgada, vinculación a los poderes públicos y plenos efectos frente a todos, categorías a las que se refiere expresamente la LOTC al tratar de los procesos de control de constitucionalidad autónomas o de estas entre si y que resultan aplicables a otros procesos, como los conflictos entre órganos constitucionales, los conflictos en defensa de la autonomía local, las impugnaciones del Título V LOTC e, incluso, al recurso de amparo.³⁸⁵

El efecto de cosa juzgada constituye el principal efecto de la resoluciones judiciales, que es la sentencia definitiva sobre el fondo, y con él se pretende que una vez que una cuestión litigiosa ha sido zanjada por los Tribunales no pueda volver a ser planteada, pues ello sería contrario tanto a la seguridad jurídica como a la propia función pacificadora del derecho.³⁸⁶

Los efectos *erga omnes* según el art. 164.1 CE, las sentencias que declaren la inconstitucionalidad de una ley o una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos. Más

³⁸⁴ *Ibid.*, p. 145.

³⁸⁵ *Ídem.*

³⁸⁶ Caamaño, Domínguez, Francisco, Gómez, Montoro Ángel J. Jurisdicción y procesos constitucionales, 2º ed., ed. Mac Graw Hill, Madrid, España, 2000, p. 146.

complicado resulta precisar que significa exactamente esa eficacia *erga omnes*.³⁸⁷

El artículo 39 de la LOTC dispone lo siguiente:

Uno. Cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma Ley, disposición o acto con fuerza de Ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia.

Dos. El Tribunal Constitucional podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el curso del proceso.

4.9 SENTENCIA 19/2017 DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

Un ejemplo de cómo se extienden los efectos de la invalidez de una norma general en España, es la sentencia 19/2017, de 2 de febrero de 2017. En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2256-2016, interpuesto por el Abogado del Estado en nombre del Presidente del Gobierno, contra el art. 19, apartado 6, de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso a la actividad económica, que modificó el art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, aprobatorio del texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña, por denunciada vulneración del art. 149.1.18 de la Constitución.

Los motivos del recurso son que el precepto impugnado (art. 19 de la Ley 16/2015) modifica los apartados b) y c) del art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña. Dicho art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003, versa sobre la constitución de las entidades municipales descentralizadas, estableciendo, a tal efecto, un procedimiento que puede iniciarse a instancia de la mayoría de los vecinos o ser promovido por el propio

³⁸⁷ *Ibíd.*, p. 153.

Ayuntamiento. El Abogado del Estado considera que el art. 19 de la Ley 16/2015, al modificar las reglas propias de este procedimiento, infringe de manera mediata la competencia que, para establecer las bases del régimen jurídico de las entidades locales, confiere al Estado el art. 149.1.18 CE.

El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Presidente del Gobierno contra el art 19.6 de la ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica (en adelante, Ley 16/2015). El Abogado del Estado considera que el citado precepto vulnera la competencia del Estado en materia de régimen jurídico de las Administraciones públicas, en su dimensión de régimen local, prevista en el art. 149.1.18 CE. En concreto, alega que el precepto incurre en inconstitucionalidad mediata al oponerse a lo dispuesto en el art. 24 bis de la Ley reguladora de las bases de régimen local (en adelante LBRL). Afirma, en este sentido, que, de acuerdo con esta última norma, formal y materialmente básica, y con lo que resulta de las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley que la introdujo en el ordenamiento jurídico (la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local), los entes de ámbito territorial inferior al municipal que se constituyan a partir del 1 de enero de 2013 son, en todo caso, entes desconcentrados, carentes de personalidad jurídica. Por ello, la pretensión del art. 19.6 de la Ley 16/2015 de modificar un precepto legal, el art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña, referido a la constitución de entes descentralizados y dotados de personalidad jurídica supondría, según se alega en el recurso de inconstitucionalidad, un intento ilegítimo de dar continuidad a una regulación legal que resulta claramente incompatible con el contenido actual de las bases del Estado. La Abogada de la Generalitat y el Letrado del Parlamento de Cataluña interesan, por su parte, la desestimación del recurso presentado con los argumentos que han quedado ampliamente reseñados en los antecedentes. Resumidamente, ambas representaciones coinciden en señalar, de un lado, que la norma básica invocada por el Abogado del Estado, el art. 24 bis LBRL, resulta inconstitucional o, al menos, debe ser interpretada de

un modo que admita una aplicación flexible en aquellos casos, como el catalán, en los que existen previsiones estatutarias expresas sobre organización municipal relativas a entes inframunicipales descentralizados. Afirmar, de otro lado, que el art. 19.6 de la Ley 16/2015 no contiene, en cualquier caso, ningún elemento que se oponga a la aludida norma básica, ya que el precepto autonómico impugnado por el Presidente del Gobierno se limita a introducir ciertas modificaciones procedimentales en una norma preexistente, el art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003, que, aunque referida a entes descentralizados y dotados de personalidad jurídica, puede considerarse que sigue en vigor al menos en dos planos: (i) como «legislación histórica» que tiene ultraactividad de acuerdo con la propia disposición transitoria quinta de la Ley 27/2013 para los procedimientos de constitución de entes descentralizados iniciados antes del 1 de enero de 2013, (ii) como legislación actualmente aplicable, en defecto de norma específica, a la constitución de los nuevos entes locales inframunicipales, que han de quedar sujetos a las mismas reglas de procedimiento preexistentes, por más que, una vez constituidos, deban ser considerados, desde un prisma sustantivo, como entes desconcentrados, carentes de personalidad jurídica.

Con la finalidad de alcanzar una mejor comprensión de la problemática planteada, resulta pertinente reseñar el contenido de la norma que es objeto del presente recurso de inconstitucionalidad. El precepto impugnado forma parte de la Ley 16/2015, de 21 de julio, disposición legal que, según declara expresamente en su preámbulo, tiene como «principal objetivo ... establecer una serie de criterios con la voluntad de clarificar y simplificar las obligaciones que la normativa vigente impone a las administraciones públicas de Cataluña y, por consiguiente, a los ciudadanos y a las empresas» en relación con aquellos aspectos «de la actividad económica» que «requieren la intervención de los ayuntamientos». A efectos de verificar esta simplificación de la normativa administrativa para favorecer la actividad económica y empresarial, la Ley 16/2015 modifica diversas disposiciones legales, entre ellas la del Decreto Legislativo 2/2003, a la que dedica el capítulo II del título III. Sobre esta concreta reforma la ley declara expresamente en su preámbulo, en lo que a este proceso constitucional interesa, que pretende modificar y simplificar «la intervención del departamento de la Generalitat competente en materia de

Administración local en determinados procedimientos».

En suma, el art. 19.6 de la Ley 16/2015, que es objeto del presente proceso constitucional, modifica el art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003, reduciendo los plazos del procedimiento de creación de entes descentralizados y simplificando la mayoría exigida para aprobar las alegaciones presentadas en el trámite de información pública.

Ahora bien, resulta evidente que la ley reformadora, al retocar las reglas de procedimiento, utiliza un adjetivo que conlleva la caracterización subjetiva que ha devenido incompatible con las nuevas bases. En efecto, en la nueva redacción dada a las reglas procedimentales del apartado c) del art. 79.1 del Decreto Legislativo 2/2003, éste incluye de forma expresa el adjetivo «descentralizada» para referirse a la entidad local menor objeto de constitución. Debe, por ello, declararse inconstitucional y nula, por su contradicción con la base estatal, esa concreta referencia. **Tal declaración de inconstitucionalidad y nulidad ha de ser extendida, por conexión (art. 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), al resto de referencias que a dicho vocablo se contienen en el art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003, en particular las que se hacen en la rúbrica del precepto, en el encabezamiento del apartado 1 del mismo («descentralizadas»), en el texto de la letra d) del mismo apartado («descentralizada») y en el texto del apartado 2 del aludido precepto («descentralizada»), toda vez que, si bien no han sido formalmente recurridas por venir contenidas en la anterior redacción de la del Decreto Legislativo 2/2003 que no ha sido modificada, las citadas expresiones, que se ajustaban a la legislación básica anterior, han devenido incompatibles con la normativa básica estatal ahora en vigor.** La referencia que el texto del art. 79 del Decreto Legislativo 2/2003 hace, tras esta declaración de nulidad, a las «entidades locales» o la «entidad local» ha de entenderse referida a los entes locales menores de naturaleza desconcentrada y sin personalidad jurídica a que alude el art. 24 bis LBRL, salvo en aquellos casos en los que sea de aplicación la disposición transitoria quinta de la Ley 27/2013 por tratarse de entes que iniciaron su proceso de constitución antes del 1 de enero de 2013. Finalmente, sobre una posible incompatibilidad de esa configuración procedimental novedosa con el tenor del art. 24 bis LBRL nada dice el Abogado del Estado en el recurso de

inconstitucionalidad, existiendo sobre tal cuestión una ausencia absoluta de carga alegatoria que nos exime de cualquier indagación adicional sobre ese concreto punto, ajeno al debate planteado en el presente proceso constitucional.

5. LOS EFECTOS EXTENSIVOS DE LA INVALIDEZ DE LA NORMA GENERAL

El capítulo VI de la Ley de Amparo, en su artículo 210 habla sobre la declaratoria general de inconstitucionalidad, en donde dice que solo se aplica cuando hay efectos *erga omnes*, es decir, para todos, y si dicha norma se aplicara, el afectado puede hacer la denuncia correspondiente ante el juez de distrito correspondiente, y si fuere en el sentido de que se le aplicó la norma general inconstitucional, el juez ordenará a la autoridad aplicadora que deje sin efectos el acto denunciado, en la presente tesis una de las propuestas que hago es que el afectado no tenga que hacer la denuncia por falta de aplicación o inaplicación de la norma invalidada, sino que sus efectos se extiendan a toda norma de forma automática, de ese modo no se estará vulnerando los derechos fundamentales del afectado.

Por otra parte, del análisis y estudio hecho de la acción de inconstitucionalidad 28/2005, puedo concluir que es la parte medular de mi tesis de investigación, ya que en base a ella se desprende que en las acciones de inconstitucionalidad se deben de extender los efectos de la declaración de la invalidez de la norma general, sin que obste el hecho de que otras normas no hayan sido impugnadas, siendo dependientes de aquella, siendo de igual o mejor jerarquía que la combatida o si regulan o se relacionan directamente con algún aspecto prevista en ella, sin importar que no hayan sido impugnadas, lo que realmente importa es el vínculo que existe entre ellas, ya que es el mismo vicio que contiene la invalidada y debe de prevalecer la congruencia en todo ordenamiento jurídico.

En dicha tesis jurisprudencial se dice que el Tribunal está obligado a hacer un análisis exhaustivo de todos los ordenamientos legales relacionados con la norma declarada invalidada y de ese modo determine a que normas deben de hacerse extensivos los efectos de tal declaración de invalidez, para ello debe de haber una clara relación de

dependencia entre las normas combatidas y sus relacionadas, debiendo ser clara y además que advierta el problema planteado.

El problema estriba en que no se está haciendo esto en el sistema de justicia mexicano, ya que el afectado debe de solicitar que no se le aplique la norma invalidada, es decir, no se están haciendo extensivos los efectos de la norma declarada invalidada por oficio, sino a estancia de parte y no se está aplicando de modo correcto la tesis mencionada con anterioridad ni el artículo 78 de la Ley de Amparo, que como ya mencioné con anterioridad, dice que se extenderán los efectos a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada, lo anterior desvirtuaría el principio de igualdad de todos los gobernados frente a la ley, ya que se aplica o no en un ordenamiento declarado inconstitucional, pero no en los demás ordenamientos.

Los ordenamientos que consignan las declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes son escasas en relación con los pronunciamientos negativos, es decir, los que no adquieren el carácter de cosa juzgada y no evitan nuevas impugnaciones con argumentos distintos, deberían de sumar carácter de general y armonizar las disposiciones impugnadas con la constitución, evitando que se siga cuestionando los ordenamientos que se consideren conforme a la ley suprema y con los mismos razonamientos hechos por los tribunales constitucionales.

Para un mayor entendimiento y a manera ilustrativa analizo el amparo directo 400/2014, promovido en contra de las autoridades responsables; Congreso, Gobernador, Oficial Segundo del Registro Civil y Director del Registro Civil, todos del Estado de Michoacán, señalando como actos reclamados del Congreso del Estado de Michoacán. La aprobación del Código Familiar del Estado y la inconvencionalidad e inconstitucionalidad de sus artículos 123 y 125. Del Gobernador Constitucional del Estado de Michoacán, la y publicación del Código Familiar para el Estado de Michoacán, y la inconvencionalidad e inconstitucionalidad de sus artículos 123 y 125. Se reclama la inconstitucionalidad respecto al primer acto de aplicación en perjuicio de las quejas de los artículos 123 y 125 del Código Familiar para el Estado de Michoacán.

La parte quejosa reclama la negativa del Director y Oficial Segundo del Registro Civil

de Michoacán, para celebrar el matrimonio civil de las impetrantes y la notificación de esa decisión, vulnerando los principios de igualdad y no discriminación, argumentando que las parejas heterosexuales cuentan con la institución jurídica del matrimonio, el cual constituye una garantía establecida en el artículo 4 constitucional, pero se contrapone a las parejas homosexuales al no contar con esa garantía.

La parte quejosa también estima que es discriminatorio el artículo 123 del código familiar, ya que establece que el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer, y cuya finalidad es perpetuar la especie (art. 125 de dicho código), por lo que se está haciendo una distinción implícita entre parejas heterosexuales y homosexuales, siendo excluyente dicha figura, dejando fuera de la hipótesis normativa a las parejas homosexuales, negando su acceso a la figura del matrimonio.

Dichos conceptos de violación son fundados en base a que los artículos 1 párrafo uno y quinto, así como del artículo 4 en su párrafo uno y dos de la constitución política de los estados unidos mexicanos, en los cuales se prohíbe todo tipo de discriminación y dice que el varón y la mujer son iguales ante la ley, además esta protegerá la organización y desarrollo de la familia.

La ley distingue entre personas del mismo sexo y las de sexo diferente, a las segundas se les está permitiendo el acceso al matrimonio, a las primeras no. Por lo que dicha norma hace una diferenciación implícita, ya que un homosexual puede acceder al mismo derecho que tiene el heterosexual, pero solo si niega su orientación sexual, que es lo que lo define como homosexual. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que, si se está frente a una categoría sospechosa, toda vez que la distinción que se traza para determinar quiénes pueden utilizar el poder normativo se apoya en las preferencias sexuales de las personas.

Según el Pleno, tutela a la familia como realidad social, es decir, incluye también familias homoparentales, conformadas por padres del mismo sexo con hijos biológicos o adoptivos o sin ellos.

En ese orden de ideas, la medida es discriminatoria, ya que las parejas homosexuales pueden adaptarse a los fundamentos actuales del matrimonio y a los de la familia. Y para

todos los efectos relevantes, las parejas homosexuales se encuentran en una situación equivalente a las parejas heterosexuales, de tal manera que es totalmente injustificada su exclusión del matrimonio.

La exclusión de las parejas homosexuales del régimen matrimonial se traduce en una doble discriminación: no sólo se priva a las parejas homosexuales de los beneficios expresivos del matrimonio, sino también se les excluye de los beneficios materiales. Lo cual también afecta a los hijos de dichos matrimonios.

Se declara en el mencionado amparo, que los artículos 123 y 125 del Código Familiar para el Estado de Michoacán, son inconstitucionales en su literalidad por contener una distinción que excluye injustificadamente a las parejas homosexuales del acceso al matrimonio, al permitir que sólo lo contraigan las parejas heterosexuales que tienen la finalidad de procrear.

Para reparar la discriminación normativa se declara la inconstitucionalidad de dichos preceptos, por lo que ve al 123 del Código Familiar, en cuanto que la finalidad del matrimonio es *“perpetuar la especie”* y por lo que ve al 125, lo relativo a *“de la conservación de la especie”*.

Se le ordenó al Director y Oficial del Registro Civil del Estado de Michoacán, desaplicar a las quejas las porciones normativas declaradas inconstitucionales, de los artículos reclamados. Además, aplicarles la parte restante de los preceptos reclamados, de tal modo que se entienda que *“el matrimonio es un contrato civil celebrado entre dos personas para proporcionarse ayuda mutua en la vida”*.

En el tema que nos interesa, se le ordena también la obligación de interpretar las restantes disposiciones del Código Familiar o cualquier otro ordenamiento que hagan referencia al matrimonio que hagan referencia directa o indirecta al sexo de los contrayentes conforme con el principio de igualdad y no discriminación, de este modo se hacen extensivos los efectos de la invalidez de la norma en este caso concreto.

Asimismo, se dejaron insubsistentes los actos de aplicación de los artículos reclamados. Consistentes los oficios que niegan la autorización para realizar su matrimonio civil y que respeten el matrimonio contraído por las quejas, aun cuando se

haya realizado en cumplimiento a las suspensión provisional y definitiva del acto reclamado, sin embargo, en términos de lo dispuesto en el artículo 130, vinculado con los numerales 77, fracción II y 78, todos de la Ley de Amparo, la validez de dicho acto civil se fundó ahora en los efectos protectores de la sentencia. Además, se deberá de otorgar todos los beneficios relacionados con la regulación del matrimonio, siendo un efecto propio de la concesión de un amparo contra leyes.

Por último, se debe de actuar consecuentemente con relación a las autoridades, las autoridades no señaladas como responsables están obligadas a realizar actos necesarios para el eficaz cumplimiento de la ejecutoria de amparo.

De este modo se han extendido los efectos de la invalidez de la norma general, al desaplicar las porciones normativas declaradas inconstitucionales, pero además, se aplicaron los preceptos reclamados respecto del Código Familiar y de cualquier otro ordenamiento que haga referencia al matrimonio, ya sea que hable directa o indirectamente del sexo de los contrayentes conforme al principio de igualdad y no discriminación, es decir, surte efectos la invalidez de la norma por lo que ve al fondo del precepto y al contenido, no al ordenamiento en el que se encuentre, siendo eso irrelevante, teniendo además la responsable la obligación de hacer un estudio exhaustivo de los ordenamientos para no cometer la repetición del acto reclamado.

El caso anterior es un ejemplo claro sobre la extensión de los efectos cuando se declara la invalidez de una norma general, sin embargo, en ese supuesto, fue necesario que los afectados recurrieran al juicio de amparo, y uno de los objetivos que se busca con la presente tesis es que se extiendan los efectos de la norma invalidada de oficio y no a instancia de parte.

En cuanto al derecho comparado hecho en la presente tesis, entre España y México respecto de los efectos extensivos de la invalidez de la norma general, podemos mencionar que en el caso de España el Tribunal Constitucional cuando impugna una norma debe de proceder a la declaración de la nulidad de la misma y de acuerdo al artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así

como, en su caso, la de aquellos otros de la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencias. En el caso de México, el artículo 78 de la Ley de Amparo, dice que se extenderán los efectos a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada, por lo que concluyo que en España y en México existe esta figura jurídica y se extienden los efectos de la norma invalidada a todos los ordenamientos en la que se reproduzca.

Por otro lado, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contempla que las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de leyes, no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada.

El efecto de cosa juzgada constituye el principal efecto de las resoluciones judiciales, que es la sentencia definitiva sobre el fondo, y con él se pretende que una vez que una cuestión litigiosa ha sido zanjada por los Tribunales no pueda volver a ser planteada, pues ello sería contrario tanto a la seguridad jurídica como a la propia función pacificadora del derecho.

6. CONCLUSIONES FINALES

(capítulo I)

Amparar significa proteger, tutelar, salvaguardar o resguardar, teniendo este proceso como finalidad primaria la tutela, salvaguarda o resguardo de la pureza constitucional y conjuntamente, con las garantías individuales o del gobernado lográndose así el imperio de nuestra constitución, sobre todo los cuerpos normativos y cualquier otro acto de autoridad que surja en México.

El juicio de amparo puede derivar de una medida de seguridad o de una resolución definitiva, en el primer caso, es común la impugnación de órdenes de verificación administrativa, hay que identificar los actos reclamados y las autoridades responsables.

El fundamento para la procedencia del amparo indirecto en los supuestos enumerados deriva de la interpretación del artículo 114, fracción IV, de la Ley de Amparo.

Juicio de Amparo Directo: Según el artículo 170 de la Ley de Amparo, es aquel juicio de garantías en el que el acto reclamado es, materialmente, de naturaleza jurisdiccional de fondo (resuelve el asunto en lo principal).

El juicio de amparo debe de ser de la siguiente forma. Se comienza con la demanda de amparo, que es el escrito inicial del procedimiento, ante el juzgado de distrito competente, enseguida el juzgado decide si se admite, desecha o previene la demanda, en caso de admitirse se solicita el informe justificado a las autoridades responsables, el cual debe de ser rendido dentro de los 5 días siguientes, las pruebas deben de anunciarse con 5 días de anterioridad a la audiencia constitucional. La audiencia constitucional debe celebrarse dentro de los 30 días siguientes al de la presentación de la demanda, cuenta con cuatro etapas que son la postulatoria, probatoria, preconclusiva y conclusiva. A continuación, se viene la ejecución de sentencia, la cual debe cumplirse por la responsable en las veinticuatro horas siguientes de su notificación.

Por lo que ve al incidente de suspensión en el juicio de amparo, se tramita por vía separada al principal, pero se presenta junto con la demanda de amparo, el mismo contiene: auto admisorio, desechatorio o prevención, si se admite se debe de incluir la

admisión expresa, la concesión o negación de la suspensión provisional, fijación de la audiencia incidental y solicitud del informe previo a la autoridad responsable, la cual deberá rendirlo dentro de 24 horas, y deberá contener la manifestación expresa sobre la existencia o inexistencia del acto reclamado. Continúa con la audiencia incidental, la cual consta de 4 etapas, la postulatoria, probatoria, preconclusiva y conclusiva. La sentencia interlocutoria en trato deberá incluir el preámbulo, los resultandos, los considerandos y los puntos resolutive. Los efectos de la sentencia interlocutoria pueden ser conceder o negar la suspensión definitiva.

La nueva Ley de Amparo sigue otorgando competencia a los Jueces de Distrito y Tribunales Unitarios de Circuito para resolver los juicios de amparo indirecto en primera instancia, puesto que la segunda, mediante el recurso de revisión, está a cargo de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Las normas generales se clasifican en autoaplicativas y heteroaplicativas. Son autoaplicativas cuando desde su entrada en vigor imponen obligaciones a los gobernados afectándolos en su esfera jurídica, sin que se requiera ningún acto de aplicación. En cambio, son normas generales heteroaplicativas cuando por su sola vigencia no causan ningún perjuicio al gobernado, sino que se requiere la existencia de un acto de aplicación de la norma.

Se puede definir al juicio de amparo como “el procedimiento jurisdiccional que, por vía de acción, permite controlar el ejercicio del poder de la autoridad, para asegurar la libertad de los particulares.

Los principios constitucionales o fundamentales del juicio de amparo. La mayoría de los autores coinciden en que los más importantes son: principio de instancia de parte, principio de prosecución judicial, principio de agravio personal o directo, principio de definitividad, principio de estricto derecho y principio de relatividad.

En cuanto al juicio de amparo en España el artículo 41.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dispone que, el recurso de amparo constitucional protege a todos los ciudadanos frente a las violaciones de los derechos fundamentales originados por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado.

El conocimiento del recurso de amparo corresponde a las Salas del Tribunal Constitucional, se inicia mediante demanda en la que se expondrán con claridad y concisión los hechos que la fundamente, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijarán con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado.

El recurso de amparo en España viene regulado en la Constitución Española como la pieza final interna del sistema de garantía de los derechos y libertades fundamentales constitucionalmente reconocidos. En efecto, el artículo 53.2 CE, al referirse a los instrumentos de protección de dichos derechos y libertades, establece que cualquier ciudadano podrá recabar la tutela del Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo para demandar la protección de los derechos.

El modelo español de justicia constitucional no está exento de problemas. Por el contrario, éstos no sólo existen, siendo su naturaleza muy diversa, sino que, en los últimos años, se han visto acentuados por distintos factores. Principalmente son dos: la carga de trabajo y las tensiones con el Poder Judicial, singularmente con el Tribunal Supremo.

El Tribunal Constitucional Español está compuesto como un órgano del Estado. El Tribunal es un producto muy tardío en la evolución del Estado Constitucional, nace para controlar y anular actos del órgano del Estado más legitimado democráticamente.

El Tribunal Constitucional Español dispone de un poder reglamentario propio, a través del cual puede tomar decisiones sobre su propio funcionamiento y organización, así como sobre el régimen de su personal y servicios, dentro por supuesto del respeto a la Constitución y a su propia Ley Orgánica.

(capítulo II)

El contexto que existe del amparo en el cuadro de la justicia administrativa en México al día de hoy ha ido creciendo en las funciones de la administración pública, por lo que ha sido necesario perfeccionar instrumentos jurídicos que tienen como objetivo proteger al ciudadano frente a las acciones de las autoridades administrativas, para lo cual existen diversos medios de defensa como lo son el juicio de amparo, el juicio contencioso

administrativo, recursos administrativos y quejas.

Por lo que ve a la competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se ha ampliado su competencia con las reformas antes solo se limitaba a asuntos fiscales, por lo que ve a las responsabilidades de funcionarios públicos y comercio exterior, ahora es un órgano de revisión de la actuación de las autoridades federales.

Los órganos jurisdiccionales que conocen de estos asuntos son los juzgados de distrito, puede ser en primera instancia de los asuntos federales ordinarios, los que se refieren a la aplicación de las leyes federales, conocen de los delitos federales o juicios de carácter civil en los que se aplica la ley federal. También los juzgados de distritos son tribunales de amparo, conoce de asuntos en los que se reclama la constitucionalidad de la autoridad.

Existen diversos recursos administrativos previos al amparo. Los recursos administrativos son opcionales, mientras que el juicio contencioso administrativo no lo es.

La interposición simultánea y continua de juicios de amparo contra la inconstitucionalidad de las disposiciones legislativas y los efectos particulares de la sentencia que otorga la protección, afectan al principio de igualdad de los gobernados ante la ley, en ese sentido, si el fallo protector solo tutela aquellos que lo han solicitado, de manera que el ordenamiento declarado inconstitucional puede aplicarse a los que interpusieron el juicio de amparo o no tuvieron éxito en su planteamiento, se produciría una desigualdad en perjuicio de los que no obtuvieron una sentencia favorable, no obstante de que existe una declaración del más alto tribunal del país de que es contraria a la constitución. Visto lo anterior, podemos vislumbrar que se debe de plantear de otro modo la cuestión relativa a los efectos de los particulares o generales de la declaración de inconstitucionalidad de leyes, para así estar en condiciones de examinar los conceptos en los que se sustenta el amparo contra leyes en México.

La fórmula de Otero consiste en que se otorgaban facultades para anular con efectos generales las resoluciones, actos o leyes, limitándose los tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare.

El administrado no se encuentra siempre en una posición pasiva ante la administración, es titular de sus derechos e intereses ejercitables frente a los entes públicos y cuando estos actúan pueden llegar a lesionar dichos derechos de los particulares, entonces se exigirá una reparación adecuada, pero a veces esto no es suficiente por lo que es necesario establecer un sistema que asegure que los conflictos no surjan y cuando surjan exista quien arbitre las garantías que permitan la defensa de dichos derechos. El procedimiento administrativo es esa garantía, la administración debe de cumplir con ciertos requisitos para que pueda ser calificada como actividad legítima.

El proceso administrativo tiene como fin esencial la averiguación de la verdad y la satisfacción de las pretensiones ejercitadas por las partes mediante la decisión de una instancia neutral e independiente de ellas, en cambio la función del procedimiento administrativo es la de asegurar la pronta y eficaz satisfacción del interés general mediante la adopción de las medidas y decisiones necesarias por los órganos de la administración.

Los principios generales del procedimiento administrativo sirven para combatir las dificultades que surgen en él, asegurando así la unidad de los preceptos con los cuales ha pretendido el legislador reducir la dispersión y el particularismo, comprendiendo así la esencia de la institución en su triple dimensión, como vehículo de participación de los administrados en la elaboración de decisiones administrativas, mecanismos de garantías y satisfacción de intereses generales.

Pone fin al procedimiento la resolución, desistimiento, renuncia al derecho en que se funde la solicitud y la declaración de caducidad, además la imposibilidad material de terminarlo por causas sobrevenidas.

El acto administrativo es la manifestación unilateral de la voluntad externa y concreta, emanada de las autoridades administrativas, tratando de atender así el interés social confiado a la administración, conducente a que se realice en las mejores condiciones.

Los actos administrativos se clasifican de acuerdo a la estructura del acto, atendiendo a sus supuestos y elementos. Desde el punto de vista subjetivo, existen a) actos unipersonales; b) actos colectivos; c) actos complejos; d) actos compuestos; e) actos

colegiados. Conforme a la declaración de voluntad administrativa, existen: a) actos expresos; b) actos tácitos; c) actos implícitos; d) actos presuntos. Desde el punto de vista del emisor a la norma: a) actos enteramente reglados; b) actos de contenido discrecional. De acuerdo al contenido del acto determina que sean actos que: a) amplían la esfera jurídica del particular: concesiones o dispensa; o b) limitan: órdenes de policía, expropiación, actividad fiscal, sanciones. Conforme al procedimiento: a) actos que trasciendan a la defensa, cometidos durante el procedimiento o en su resolución; b) actos que no trasciendan a terceros, simples violaciones intraprocesales que, *per se*, no agravan. Y según el punto de vista de la forma: a) escrito; b) verbales; c) sígnicos. Finalmente, en orden a los destinatarios pueden ser: a) generales; b) individuales.

El principio de proporcionalidad del acto administrativo supone una correspondencia entre la infracción y la sanción, con interdicción de medidas innecesarias o excesivas.

El acto administrativo a juicio de la jurisprudencia española, es toda declaración de la voluntad, deseo, conocimiento o juicio formulada por un sujeto de la Administración Pública en ejercicio de una potestad administrativa, lo que distingue el acto administrativo de una vía de hecho.

La producción y contenido del acto administrativo lo regula el artículo 34 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) y establece que los actos administrativos se producirán por el órgano competente, ajustándose al procedimiento establecido.

En cuanto a la forma del acto administrativo se establece que se habrán de producir por escrito a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia. Aunque la doctrina ha indicado que los actos administrativos electrónicos son reglados y su producción es predeterminada a través de un sistema automático.

En España, los efectos del acto administrativo se encuentran regulados por el artículo 30 de la LPAC, manteniendo el criterio general según el cual los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten.

(capítulo III)

Concluyo que la sentencia es un acto jurisdiccional del juez, mediante el cual decide o da algún sentido o declaración sobre las cuestiones que fueron materia de un juicio o proceso.

Mientras que una sentencia de amparo es el acto con el que se culmina la actividad jurisdiccional, resolviendo si concede, niega o sobresee el amparo solicitado por el quejoso. El efecto de estas puede ser anular el acto reclamado o estudiar los conceptos de violación y en caso de que sean fundados concederá la protección federal solicitada, dejando insubsistente el acto reclamado para que se resuelva en términos de la ejecutoria, restituyendo al goce de las garantías.

En consecuencia, el efecto difiere si el acto reclamado es de carácter positivo o negativo, si es del primer tipo, la sentencia tiene efectos restitutorios y debe reponer al quejoso en el pleno goce de la garantía violada. En caso de que se trate de un acto negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y cumplir por su parte lo que la misma exija.

Cuando la sentencia estimatoria ampara y protege el quejoso, declara fundados los agravios que presento en su demanda, por existir vicios sustanciales del procedimiento que lo dejan sin defensa, el efecto de la sentencia será nulificar el procedimiento desde el momento en que éste fue violado y determinar su reposición a partir de la violación cometida.

La resolución desestimatoria que niega la protección de la Justicia Federal, tiene el carácter indudable de ser una sentencia jurídica simplemente declarativa, es decir, que se limita a evidenciar una situación jurídica bien determinada, la constitucionalidad del acto reclamado, o en otro sentido, la existencia o ineficacia de los conceptos de violación.

La resolución que decreta el sobreseimiento en el juicio de amparo, tiene el carácter propio de una resolución meramente declarativa, al igual que la sentencia desestimatoria.

Únicamente una sentencia que concede el amparo y la protección de la Justicia Federal tiene efectos restitutorios lógicos y jurídicamente, jamás podrán tener efectos positivos las sentencias que nieguen el amparo.

Conforme al artículo 80 de la Ley de Amparo, el efecto de la sentencia es restituir al quejoso en el pleno goce de la garantía individual violada, reestableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación. En ese sentido, cuando se otorga el amparo contra una norma general, el efecto de la sentencia será que dicha disposición no se aplique al particular y que las autoridades que aplicaron tal norma.

Las sentencias de amparo van a ser normadas por los principios de relatividad de las sentencias, esto es, las sentencias solamente constriñen a las partes intervinientes en el juicio de amparo. Estricto derecho, que estriba en que los tribunales de amparo deberán atender únicamente a las consideraciones de inconstitucionalidad hechas valer por el quejoso o recurrente en la demanda de amparo o de agravios y suplencia de la queja deficiente, beneficia al quejoso ya sea que se encuentre en desventaja por su situación económica o cuando existe algún error o deficiencia en la demanda de amparo, el Tribunal lo suplirá.

Los efectos de las sentencias en los procedimientos de inconstitucionalidad es la depuración del ordenamiento, expulsando normas inconstitucionales, la idea común en estos sistemas es que la sentencia que declara la inconstitucionalidad de un precepto legal tiene efectos generales, y provoca la definitiva eliminación del precepto inconstitucional.

Los efectos de la declaración de inconstitucional tienen el carácter general cuando se pierde la eficacia del ordenamiento, quedando sin vigor y dejando de surtir sus efectos desde que se publica la declaración. En el modelo austriaco esta eliminación no despliega sus efectos al pasado, ya que en definitiva se entiende que la sentencia que declara la inconstitucionalidad produce un efecto de derogación sobre la norma impugnada, pues el tribunal actuaría en este caso como un “legislador negativo”, según la concepción Kelseniana del mismo.

Los sistemas de control de constitucionalidad de Europa occidental están, en líneas generales, diseñados de acuerdo con los parámetros de ese modelo Kelseniano.

Buena parte de los sistemas han ido incorporando la posibilidad de dotar de ciertos efectos retroactivos a la sentencia de inconstitucionalidad, tendiendo a sustituir el efecto

de derogación por el de nulidad, y el carácter constitutivo de la sentencia por el declarativo.

Por otro lado, los efectos de las sentencias se ven exceptuados, matizados, o corregidos en ocasiones por algunos tribunales constitucionales, de tal modo que no siempre se produce la nulidad o la derogación, sino que se han ido incorporando otras posibles consecuencias para la declaración de inconstitucionalidad, e incluso la posibilidad de no establecer consecuencia jurídica alguna sobre la vigencia del precepto, a pesar de declarar su inconstitucionalidad. En esta línea puede encontrarse la llamada “inconstitucionalidad sin nulidad”.

Las llamadas “sentencias interpretativas”, que, sin alterar en modo alguno el texto de la disposición impugnada, alteran su contenido normativo, seleccionando de entre las varias interpretaciones o normas derivadas (alternativa o acumulativamente) de la disposición, aquéllas que resultan constitucionales a juicio del tribunal, y separándolas de las inconstitucionales.

En el caso español parece resultar bastante cierto lo se ha dicho. La Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) parecen, hasta ahora, bastante respetuosas con un supuesto modelo “clásico” de control concentrado, en lo que atañe a la regulación de los tipos y efectos de las sentencias sobre la constitucionalidad de la ley. Sin embargo, la práctica del tribunal constitucional, movida por la ineludible necesidad de dar respuesta a los más variados supuestos de “irregularidades constitucionales” en la normativa legal, ha tenido que incorporar nuevos modelos de sentencias, y adaptar los efectos legales de las mismas.

La LOTC confirma que los efectos generales son predicables de todas las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad, con independencia de que sean estimatorias o desestimatorias.

Aunque la Constitución no lo exigía, la LOTC ha querido vincular necesariamente la declaración de inconstitucionalidad con la nulidad, de manera que no permite la declaración de inconstitucionalidad sin nulidad.

La LOTC parece partir de la declaración de inconstitucionalidad tiene efectos hacia

el pasado, aunque los matiza imponiendo el respeto a las sentencias con efecto de cosa juzgada, en el sentido y con las excepciones vistas en el artículo 40.1.

Cuando el tribunal declara constitucionales o inconstitucionales determinadas interpretaciones de los preceptos, es decir, normas que derivan de los mismos, esa declaración vincula a los tribunales y jueces ordinarios. Éstos no podrán aplicar las interpretaciones declaradas inconstitucionales, y habrán de seguir las interpretaciones declaradas constitucionales, al menos cuando se desprenda de la sentencia del tribunal constitucional que tal interpretación o interpretaciones son los únicos acordes con la Constitución.

Existen varios tipos de clasificación y tipos de la sentencia sobre inconstitucionalidad de ley, comenzando con la clasificación legal, que a su vez se divide en dos, las estimatorias y desestimatorias. Por otro lado, está la clasificación formal, existiendo dos enfoques, las que afirman la parte dispositiva de las sentencias y las que tienen en cuenta la operación que realiza la sentencia sobre el precepto impugnado. En suma, se puede decir que existen sentencias formales y materiales.

En las formales se encuentran las sentencias desestimatorias, que a su vez se subdividen en pura o simple, cuyo fallo se limita a desestimar el recurso o cuestión interpuesto. Hay también sentencias interpretativas de desestimación cuyo fallo declara la constitucionalidad del precepto.

Otro tipo de sentencias desestimatorias son las de estimación total, que son aquéllas que, estimando el recurso, declaran la inconstitucionalidad y nulidad del precepto o preceptos impugnados. Las sentencias de estimación parcial las hay respecto al texto de la impugnación en la que se declara la inconstitucionalidad de una o varias palabras o de un inciso constitucional. Y las sentencias de estimación parcial respecto de la norma que declaran la inconstitucionalidad parcial del precepto legal, pero no se refleja en alguna parte, sino que afecta a parte del contenido normativo derivado del mismo.

Puede afirmarse que toda sentencia que no es de desestimación pura, es de estimación parcial, pues todo lo que no sea afirmar la conformidad constitucional del precepto impugnado, implica un reproche al mismo desde la perspectiva de su adecuación a la Constitución, y por tanto supone, al menos en parte (aunque acaso sólo

de forma implícita) la afirmación de que dicha adecuación constitucional no se produce, y de que hay, por tanto, una parte del precepto que es inconstitucional.

La clasificación material de las sentencias de inconstitucionalidad es la siguiente: las sentencias de desestimación pura, son las que desestiman el recurso o cuestión, sin rechazar ninguna interpretación de la ley, ni modificar o alterar su contenido normativo.

Las sentencias materialmente de estimación parcial, que serían toda sentencia que no es de desestimación total y que comprenderían, a su vez:

A. Sentencias interpretativas en sentido estricto, que serían aquellas que “eligen”, entre las varias interpretaciones de un precepto, aquella o aquellas conformes a la Constitución, o “descartan” la o las inconstitucionales.

B. Sentencias materialmente manipulativas, grupo comprendido por aquellas decisiones que entienden que el contenido normativo derivado conjuntamente del precepto es en parte inconstitucional, y al afirmar dicha inconstitucionalidad proceden a reducir, ampliar o sustituir dicho contenido normativo.

Dentro de este grupo estarían:

- a) Sentencias materialmente reductoras.
- b) Sentencias materialmente aditivas.
- c) Sentencias materialmente sustitutivas.

Hay diferentes tipos de sentencias constitucionales, permitiendo establecer al menos 3 clasificaciones:

- Por el resultado, son estimatorias o desestimatorias.
- Por las modalidades podrán ser interpretativas, normativas, aditivas, reductoras y sustitutivas.

Por los efectos son exhortativas, estatutarias o declarativas.

Una sentencia estimatoria conecta los valores fundamentales con las garantías que tiene el particular; esa eficacia es directa respecto al demandante/demandado y existirá, al mismo tiempo, una eficacia refleja que podrá darse con un nutrido y variable conjunto de proyecciones.

La sentencia interpretativa dice que cualquiera que sea el resultado final que se

resuelva, siempre existirá una labor expresa de razonamiento e interpretación común (doctrinaria o legal) surge de la obligatoriedad que genera la inteligencia pronunciada por la Corte Constitucional.

La sentencia normativa es un modelo de los pronunciamientos estimatorios, donde se aprovecha la decisión para establecer con el derecho judicial, mandatos de cumplimiento obligatorio.

Las sentencias aditivas son las que dejan vigente la disposición cuestionada, pero haciendo agregados o situando aclaraciones que se adicionan al texto.

Las sentencias reductivas realizan una intervención sobre la norma o acto impugnado, que se dirige a eliminar alguna frase, o acotar el enunciado o directamente suprimir el ordinal, ofreciendo una interpretación acorde con la inteligencia resultante del proceso dispuesto.

Las sentencias sustitutivas son las que remplazan un texto por otro.

Las llamadas sentencias exhortativas, precisamente, son aquellas que le dan tiempo a una de las partes para cumplir con los resultados que se evaluaron en los fundamentos del fallo.

La función judicial de defensa de la Constitución sería por completo inútil y fracasaría si no fuera por el respaldo que le ofrece la aplicación y efectividad de la cosa juzgada. La esencia del control constitucional que persigue asegurar el imperio de la Constitución es el carácter definitorio y definitivo de las decisiones adoptadas por los jueces o tribunales que lo tengan a su cargo.

Cuando se acoge, en cambio, el criterio de la cosa juzgada constitucional bajo una perspectiva material, entendemos que se preserva el carácter definitivo del juicio de constitucionalidad en relación con la sustancia del precepto examinado.

Una de las diferencias entre la cosa juzgada constitucional y la cosa juzgada común se da cuando la sentencia resuelve para quienes hubieran alegado y probado y la decisión hará cosa juzgada en dos niveles. Se llama cosa juzgada objetiva la que se relaciona con las pretensiones satisfechas; y *res judicata* subjetiva la que vincula a

quienes fueron partes procesales en el proceso determinado.

Uno de los objetivos de la sentencia constitucional es el dar eficacia al control de constitucionalidad, se trata de poner en cumplimiento el texto fundamental que da cuenta de una sociedad, y no de un código procesal cualquiera, por lo que su vigencia es más importante. Otro objetivo de la sentencia constitucional es decidir el efecto que otorga.

La Corte Internacional de Derechos Humanos jurisprudencialmente ha creado el denominado Control de Convencionalidad de las leyes, según el cual un Estado Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, podrá tener un ordenamiento jurídico interno incompatible con él, incumpléndose con dicho orden el “deber de adoptar disposiciones de derecho interno”. Los jueces nacionales en los eventos de incompatibilidad normativa tienen el deber de activar ese control de convencionalidad de las leyes, en los casos concretos, para resolver inaplicando la norma interna y de preferencia aplicando el tratado, así como también deberá interpretar los derechos humanos, siguiendo la jurisprudencia de dicha Corte.

El control de constitucionalidad en España consiste en la función de los Tribunales Constitucionales para defender la constitución y su primacía mediante un juicio de adecuación.

(capítulo IV)

En el artículo 107 constitucional en su inciso II menciona que las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieran solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Además, establece que cuando se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Por otro lado, cita el artículo en mención que cuando se establezca jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora, la Suprema

Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad.

El mismo artículo pero fracción III, inciso IV, habla sobre la procedencia del juicio de amparo en materia “administrativa”, procediendo este contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, y que causen agravio no reparable mediante algún medio de defensa legal.

Por su parte el artículo 210 de la Ley de Amparo, habla sobre la declaratoria general de inconstitucionalidad, aplicándose solo cuando hay efectos *erga omnes*, Si con posterioridad a la entrada en vigor de la declaratoria general de inconstitucionalidad, se aplica la norma general inconstitucional, el afectado podrá denunciar dicho acto. La denuncia se hará ante el juez de distrito que tenga jurisdicción en el lugar donde el acto deba tener ejecución, trate de ejecutarse, se esté ejecutando o se haya ejecutado. El juez de distrito dará vista a las partes para que en un plazo de tres días expongan lo que a su derecho convenga. Transcurrido este plazo, dictará resolución dentro de los tres días siguientes. Si fuere en el sentido de que se aplicó la norma general inconstitucional, ordenará a la autoridad aplicadora que deje sin efectos el acto denunciado.

Si con posterioridad la autoridad aplicadora o en su caso la sustituta incurriera de nueva cuenta en aplicar la norma general declarada inconstitucional, el denunciante podrá combatir dicho acto a través del procedimiento de denuncia de repetición del acto reclamado.

La anulación de una ley por inconstitucionalidad tiene efectos consecutivos, se declara la nulidad de la ley debido a su inconstitucionalidad, siendo válida hasta ese momento, la ley declarada inconstitucional por un juez constitucional en el sistema concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes, debe considerarse como un acto válido que ha producido efectos completos hasta su anulación por la Corte.

El amparo 400/2014, promovido contra las autoridades responsables; Congreso, Gobernador, Oficial Segundo del Registro Civil y Director del Registro Civil, todos del Estado de Michoacán, señalando como actos reclamados del Congreso del Estado de Michoacán. La aprobación del Código Familiar del Estado y la inconvencionalidad e

inconstitucionalidad de sus artículos 123 y 125. Del Gobernador Constitucional del Estado de Michoacán, la promulgación y publicación del Código Familiar para el Estado de Michoacán, y la inconvencionalidad e inconstitucionalidad de sus artículos 123 y 125, es un claro ejemplo de los efectos extensivos de la invalidez de la norma general.

La parte quejosa argumenta que se vulnera en su perjuicio el principio de igualdad y no discriminación con la expedición y aplicación de los artículos tildados de inconstitucionales, dado que argumentan que las parejas heterosexuales cuentan con la institución jurídica del matrimonio, el cual constituye una garantía establecida en el artículo 4 constitucional, pero se contrapone a las parejas homosexuales al no contar con esa garantía, lo que se traduce en desigualdad, por consiguiente los artículos contienen una discriminación prohibida por el artículo 1 constitucional, ya que el único criterio utilizado para proteger una relación es el de la preferencia sexual, criterio que afecta a las parejas homosexuales.

La parte quejosa también estima que es discriminatorio el artículo 123 del código familiar, ya que establece que el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer, y cuya finalidad es perpetuar la especie (art. 125 de dicho código), por lo que se está haciendo una distinción implícita entre parejas heterosexuales y homosexuales, siendo excluyente dicha figura, dejando fuera de la hipótesis normativa a las parejas homosexuales, negando su acceso a la figura del matrimonio.

La ley distingue entre personas del mismo sexo y las de sexo diferente, a las segundas se les está permitiendo el acceso al matrimonio, a las segundas no. Por lo que dicha norma hace una diferenciación implícita, ya que un homosexual puede acceder al mismo derecho que tiene el heterosexual, pero solo si niega su orientación sexual, que es lo que lo define como homosexual. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que, si se está frente a una categoría sospechosa, toda vez que la distinción que se traza para determinar quiénes pueden utilizar el poder normativo se apoya en las preferencias sexuales de las personas.

Dado lo anterior se hizo un escrutinio estricto de la medida legislativa. Se define al matrimonio como un contrato civil celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, que

se unen para perpetuar la especie. Por otro lado, el artículo 4 constitucional ordena la protección de la familia sin mayor especificación, no alude a un modelo ideal de familia que tenga como presupuesto al matrimonio heterosexual y cuya finalidad sea la procreación. El alto tribunal aclaró que no se refiere a la protección de la familia nuclear que tradicionalmente se ha vinculado al matrimonio (padre, madre e hijos).

Según el Pleno, tutela a la familia como realidad social, es decir, incluye también familias homoparentales, conformadas por padres del mismo sexo con hijos biológicos o adoptivos o sin ellos. Además, desvincula la procreación como finalidad del matrimonio con el mismo matrimonio, argumenta que hay matrimonios heterosexuales que no procrean por diversas causas, por lo que concluyó que en la actualidad la institución del matrimonio se sostiene primordialmente por lazos afectivos, sexuales, de identidad, solidaridad y de compromisos mutuos de quienes desean tener una vida en común.

En ese orden de ideas, la medida es discriminatoria, ya que las parejas homosexuales pueden adaptarse a los fundamentos actuales del matrimonio y a los de la familia. Y para todos los efectos relevantes, las parejas homosexuales se encuentran en una situación equivalente a las parejas heterosexuales, de tal manera que es totalmente injustificada su exclusión del matrimonio.

Pero la vida familiar de dos personas homosexuales no se limita a la vida en pareja, sino que la procreación y crianza de menores no es un fenómeno incompatible con las preferencias sexuales. Con base en las consideraciones anteriores el Juzgado de Distrito consideró inconstitucional la medida establecida en los artículos 123 y 125 del Código Familiar del Estado de Michoacán.

Así, la exclusión de las parejas homosexuales del régimen matrimonial se traduce en una doble discriminación: no sólo se priva a las parejas homosexuales de los beneficios expresivos del matrimonio, sino también se les excluye de los beneficios materiales. Lo cual también afecta a los hijos de dichos matrimonios.

Se declara que los artículos 123 y 125 del Código Familiar para el Estado de Michoacán, son inconstitucionales en su literalidad por contener una distinción que excluye injustificadamente a las parejas homosexuales del acceso al matrimonio, al

permitir que sólo lo contraigan las parejas heterosexuales que tienen la finalidad de procrear.

Para reparar la discriminación normativa se declara la inconstitucionalidad de dichos preceptos, por lo que ve al 123 del Código Familiar, en cuanto que la finalidad del matrimonio es *“perpetuar la especie”* y por lo que ve al 125, lo relativo a *“de la conservación de la especie”*, por otro lado se debe de realizar una interpretación conforme de la expresión *“hombre y mujer”* contenida en el primero de los numerales citados, para así poder entender que el matrimonio se celebra ante dos personas, y así evitar la declaratoria de inconstitucionalidad.

Se le ordenó al Director y Oficial del Registro Civil del Estado de Michoacán, desaplicar a las quejas las porciones normativas declaradas inconstitucionales, de los artículos reclamados. Además, aplicarles la parte restante de los preceptos reclamados, de tal modo que se entienda que *“el matrimonio es un contrato civil celebrado entre dos personas para proporcionarse ayuda mutua en la vida”*. También la obligación de interpretar las restantes disposiciones del Código Familiar o cualquier otro ordenamiento que hagan referencia al matrimonio que hagan referencia directa o indirecta al sexo de los contrayentes conforme con el principio de igualdad y no discriminación. Así como dejar insubsistentes los actos de aplicación de los artículos reclamados. Consistentes los oficios que niegan la autorización para realizar su matrimonio civil y que respeten el matrimonio contraído por las quejas, aun cuando se haya realizado en cumplimiento a las suspensión provisional y definitiva del acto reclamado, sin embargo, en términos de lo dispuesto en el artículo 130, vinculado con los numerales 77, fracción II y 78, todos de la Ley de Amparo, la validez de dicho acto civil se fundó ahora en los efectos protectores de la sentencia. Además, se deberá de otorgar todos los beneficios relacionados con la regulación del matrimonio, siendo un efecto propio de la concesión de un amparo contra leyes.

Por otro lado, se deberá de actuar consecuentemente con relación a las autoridades, las autoridades no señaladas como responsables están obligadas a realizar actos necesarios para el eficaz cumplimiento de la ejecutoria de amparo.

En el tema que nos interesa, se le ordena también la obligación de interpretar las restantes disposiciones del Código Familiar o cualquier otro ordenamiento que hagan referencia al matrimonio que hagan referencia directa o indirecta al sexo de los contrayentes conforme con el principio de igualdad y no discriminación, de este modo se hacen extensivos los efectos de la invalidez de la norma en este caso concreto.

Por último, se debe de actuar consecuentemente con relación a las autoridades, las autoridades no señaladas como responsables están obligadas a realizar actos necesarios para el eficaz cumplimiento de la ejecutoria de amparo.

De este modo se han extendido los efectos de la invalidez de la norma general, al desaplicar las porciones normativas declaradas inconstitucionales, pero además, se aplicaron los preceptos reclamados respecto del Código Familiar y de cualquier otro ordenamiento que haga referencia al matrimonio, ya sea que hable directa o indirectamente del sexo de los contrayentes conforme al principio de igualdad y no discriminación, es decir, surte efectos la invalidez de la norma por lo que ve al fondo del precepto y al contenido, no al ordenamiento en el que se encuentre, siendo eso irrelevante, teniendo además la responsable la obligación de hacer un estudio exhaustivo de los ordenamientos para no cometer la repetición del acto reclamado.

El caso anterior es un ejemplo claro sobre la extensión de los efectos cuando se declara la invalidez de una norma general, sin embargo, en ese supuesto, fue necesario que los afectados recurrieran al juicio de amparo, y uno de los objetivos que se busca con la presente tesis es que se extiendan los efectos de la norma invalidada de oficio y no a instancia de parte.

La tesis que lleva de rubro “ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE INVALIDEZ DE UNA NORMA GENERAL A OTRAS QUE, AUNQUE NO HAYAN SIDO IMPUGNADAS, SEAN DEPENDIENTES DE AQUÉLLA”, nos dice que conforme al artículo 41, fracción IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al declarar la invalidez de una norma general, deberá extender sus efectos a todas aquellas normas cuya validez

dependa de la propia norma invalidada, sean de igual o menor jerarquía que la de la combatida, si regulan o se relacionan directamente con algún aspecto previsto en ésta, aun cuando no hayan sido impugnadas, pues el vínculo de dependencia que existe entre ellas determina, por el mismo vicio que la invalidada, su contraposición con el orden constitucional que debe prevalecer. Sin embargo, lo anterior no implica que este Alto Tribunal esté obligado a analizar exhaustivamente todos los ordenamientos legales relacionados con la norma declarada inválida y desentrañar el sentido de sus disposiciones, a fin de determinar las normas a las que puedan hacerse extensivos los efectos de tal declaración de invalidez, sino que la relación de dependencia entre las normas combatidas y sus relacionadas debe ser clara y se advierta del estudio de la problemática planteada.

En cuanto a los efectos de las sentencias estimatorias de la inconstitucionalidad de leyes en España, el Tribunal Constitucional ha de proceder a la declaración de nulidad de la misma, pues según establece el art. **39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional**, **<cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencias>**.

Pero, además, de otro lado, la regla general es que la declaración de inconstitucionalidad despliegue también efectos *pro praeterito*, por cuanto la sentencia estimatoria, en virtud del reiterado artículo 39.1 LOTC, entraña la nulidad *ipso iure* de los preceptos involucrados, produciendo en consecuencia efectos *ex tunc*, esto es, desde la entrada en vigor de la ley objeto del control. La sentencia estimatoria comporta, en otras palabras, un *efecto de invalidación* de ley, lo que conlleva necesariamente que la misma tenga eficacia retroactiva. Si sus efectos fueran *ex nunc*, a saber, si se desplegasen únicamente a partir de la publicación de la decisión del Tribunal Constitucional, la declaración de inconstitucionalidad produciría solamente un efecto *derogatorio*.

Los efectos de las sentencias españolas se limitan al artículo 164 de la Constitución Española, el cual establece en su apartado primero que las sentencias tienen el valor de

cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y que no cabe recurso alguno contra ellas y señala, además, que aquellas sentencias que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho tienen plenos efectos frente a todos. En cuanto a la LOTC en ella se regulan los efectos de las sentencias recaídas en los procesos de inconstitucionalidad de leyes (art. 38 a 40), en recursos de amparo (arts. 53 a 59).

Con carácter general, los efectos de las sentencias del tribunal constitucional pueden agruparse en torno a tres grandes categorías: cosa juzgada, vinculación a los poderes públicos y plenos efectos frente a todos, categorías a las que se refiere expresamente la LOTC al tratar de los procesos de control de constitucionalidad.

Por otra parte, del análisis y estudio hecho de la acción de inconstitucionalidad 28/2005, puedo concluir que es la parte medular de mi tesis de investigación, ya que en base a ella se desprende que en las acciones de inconstitucionalidad se deben de extender los efectos de la declaración de la invalidez de la norma general, sin que obste el hecho de que otras normas no hayan sido impugnadas, siendo dependientes de aquella, siendo de igual o mejor jerarquía que la combatida o si regulan o se relacionan directamente con algún aspecto prevista en ella, sin importar que no hayan sido impugnadas, lo que realmente importa es el vínculo que existe entre ellas, ya que es el mismo vicio que contiene la invalidada y debe de prevalecer la congruencia en todo ordenamiento jurídico.

En dicha tesis jurisprudencial se dice que el Tribunal está obligado a hacer un análisis exhaustivo de todos los ordenamientos legales relacionados con la norma declarada invalidada y de ese modo determine a que normas deben de hacerse extensivos los efectos de tal declaración de invalidez, para ello debe de haber una clara relación de dependencia entre las normas combatidas y sus relacionadas, debiendo ser clara y además que advierta el problema planteado.

El problema estriba en que no se está haciendo esto en el sistema de justicia mexicano, ya que el afectado debe de solicitar que no se le aplique la norma invalidada, es decir, no se están haciendo extensivos los efectos de la norma declarada invalidada por oficio, sino a estancia de parte y no se está aplicando de modo correcto la tesis

mencionada con anterioridad ni el artículo 78 de la Ley de Amparo, que como ya mencioné con anterioridad, dice que se extenderán los efectos a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada, lo anterior desvirtuaría el principio de igualdad de todos los gobernados frente a la ley, ya que se aplica o no en un ordenamiento declarado inconstitucional, pero no en los demás ordenamientos.

Los ordenamientos que consignan las declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes son escasas en relación con los pronunciamientos negativos, es decir, los que no adquieren el carácter de cosa juzgada y no evitan nuevas impugnaciones con argumentos distintos, deberían de sumar carácter de general y armonizar las disposiciones impugnadas con la constitución, evitando que se siga cuestionando los ordenamientos que se consideren conforme a la ley suprema y con los mismos razonamientos hechos por los tribunales constitucionales.

En cuanto al derecho comparado hecho en la presente tesis, entre España y México respecto de los efectos extensivos de la invalidez de la norma general, podemos mencionar que en el caso de España el Tribunal Constitucional cuando impugna una norma debe de proceder a la declaración de la nulidad de la misma y de acuerdo al artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencias. En el caso de México, el artículo 78 de la Ley de Amparo, dice que se extenderán los efectos a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada, por lo que concluyo que en España y en México existe esta figura jurídica y se extienden los efectos de la norma invalidada a todos los ordenamientos en la que se reproduzca.

Por otro lado, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contempla que las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de leyes, no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada.

El efecto de cosa juzgada constituye el principal efecto de las resoluciones judiciales, que es la sentencia definitiva sobre el fondo, y con él se pretende que una vez que una

cuestión litigiosa ha sido zanjada por los Tribunales no pueda volver a ser planteada, pues ello sería contrario tanto a la seguridad jurídica como a la propia función pacificadora del derecho.

7. PROPUESTAS

El capítulo VI de la Ley de Amparo, en su artículo 210 habla sobre la declaratoria general de inconstitucionalidad, en donde dice que solo se aplica cuando hay efectos *erga omnes*, es decir, para todos, y si dicha norma se aplicara, el afectado puede hacer la denuncia correspondiente ante el juez de distrito correspondiente, y si fuere en el sentido de que se le aplicó la norma general inconstitucional, el juez ordenará a la autoridad aplicadora que deje sin efectos el acto denunciado, en la presente tesis una de las propuestas que hago es que el afectado no tenga que hacer la denuncia por falta de aplicación o inaplicación de la norma invalidada, sino que sus efectos se extiendan a toda norma de forma automática, de ese modo no se estará vulnerando los derechos fundamentales del afectado.

En el artículo 107 constitucional en su inciso II menciona que las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieran solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda. Aquí la segunda propuesta es que cuando haya una declaratoria general de inconstitucionalidad, se aplique para todos, sin necesidad de que se tenga que interponer un medio de defensa ante la falta de extensión de los efectos de una norma declarada invalida, además de que se extienda a todos los ordenamientos que tengan relación con aquella norma invalidada.

Otra propuesta es que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, informe a todas las autoridades sobre las inconstitucionalidades de normas generales, ello para evitar la vulneración de los derechos de los gobernados y hacer extensivos los efectos de la invalidez de la norma general.

La idea es que se evite las denuncias por aplicación de las normas generales inconstitucionales y de ese modo no se deje en estado de indefensión al gobernado,

también evitar la carga de trabajo para el Poder Judicial Federal, y tener una justicia más pronta y expedita. Asimismo, evitar que la autoridad aplicadora incurra de nueva cuenta en aplicar la norma general declarada inconstitucional y evitar el procedimiento de denuncia de repetición de acto reclamado.

Otra propuesta es que las autoridades desapliquen de oficio las porciones normativas declaradas inconstitucionales, teniendo la obligación de interpretar las restantes de cualquier otro ordenamiento que haga referencia a la inconstitucionalidad de la norma de que se trate, y se dejen insubsistentes los actos de aplicación de los artículos inconstitucionales, de este modo se hacen extensivos los efectos de la invalidez de la norma.

Se propone que surta efectos la invalidez de la norma por lo que ve al fondo del precepto y al contenido, no al ordenamiento en el que se encuentre, siendo eso irrelevante, teniendo además la responsable la obligación de hacer un estudio exhaustivo de los ordenamientos para no cometer la repetición del acto reclamado. Uno de los objetivos que se busca con la presente tesis es que se extiendan los efectos de la norma invalidada de oficio y no a instancia de parte.

Conforme al artículo 41, fracción IV, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al declarar la invalidez de una norma general, deberá extender sus efectos a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada, sean de igual o menor jerarquía que la de la combatida, si regulan o se relacionan directamente con algún aspecto previsto en ésta, aun cuando no hayan sido impugnadas, pues el vínculo de dependencia que existe entre ellas determina, por el mismo vicio que la invalidada, su contraposición con el orden constitucional que debe prevalecer. Sin embargo, lo anterior no implica que este Alto Tribunal esté obligado a analizar exhaustivamente todos los ordenamientos legales relacionados con la norma declarada inválida y desentrañar el sentido de sus disposiciones, a fin de determinar las normas a las que puedan hacerse extensivos los efectos de tal declaración de invalidez, sino que la relación de dependencia entre las normas combatidas y sus relacionadas

debe ser clara y se advierta del estudio de la problemática planteada.

Se propone que la SCJN así como las autoridades estén obligadas a analizar exhaustivamente todos los ordenamientos legales relacionados con la norma declarada inválida y desentrañen el sentido de sus disposiciones a fin de determinar las normas a las que puedan hacerse extensivos los efectos.

Por otra parte, del análisis y estudio hecho de la acción de inconstitucionalidad 28/2005, puedo concluir que es la parte medular de mi tesis de investigación, ya que en base a ella se desprende que en las acciones de inconstitucionalidad se deben de extender los efectos de la declaración de la invalidez de la norma general, sin que obste el hecho de que otras normas no hayan sido impugnadas, siendo dependientes de aquella, siendo de igual o mejor jerarquía que la combatida o si regulan o se relacionan directamente con algún aspecto prevista en ella, sin importar que no hayan sido impugnadas, lo que realmente importa es el vínculo que existe entre ellas, ya que es el mismo vicio que contiene la invalidada y debe de prevalecer la congruencia en todo ordenamiento jurídico.

En dicha tesis jurisprudencial se dice que el Tribunal está obligado a hacer un análisis exhaustivo de todos los ordenamientos legales relacionados con la norma declarada invalidada y de ese modo determine a que normas deben de hacerse extensivos los efectos de tal declaración de invalidez, para ello debe de haber una clara relación de dependencia entre las normas combatidas y sus relacionadas, debiendo ser clara y además que advierta el problema planteado.

El problema estriba en que no se está haciendo esto en el sistema de justicia mexicano, ya que el afectado debe de solicitar que no se le aplique la norma invalidada, es decir, no se están haciendo extensivos los efectos de la norma declarada invalidada por oficio, sino a estancia de parte y no se está aplicando de modo correcto la tesis mencionada con anterioridad ni el artículo 78 de la Ley de Amparo, que como ya mencioné con anterioridad, dice que se extenderán los efectos a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada, lo anterior desvirtuaría el principio de igualdad de todos los gobernados frente a la ley, ya que se aplica o no en un

ordenamiento declarado inconstitucional, pero no en los demás ordenamientos. Por lo que se propone que se hagan extensivos los efectos de la norma declarada invalidada por oficio y no a estancia de parte y se aplique correctamente la tesis mencionada y el art. 78 de la Ley de Amparo.

8. FUENTES DE INFORMACIÓN

- Almagro Nosete, José, Justicia constitucional, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 1992.
- Amparo directo en revisión 3044/98. Eduardo Cuauhtémoc Siller Leyva y otros. 12 de mayo de 2000. Cinco votos. Ponente: Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXIV, diciembre de 2006, p. 189, tesis 2ª./J.181/2006; IUS: 173858.
- Amparo en revisión 184/2007. 6 de diciembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Inosencio del Prado Morales. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, febrero de 2008, t. XXVII, p. 2376, tesis XV.4º.6K; IUS: 170199.
- Amparo en revisión 537/2003. Caminos y Pavimentos del Sur, S.A. de C.V. 25 de noviembre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Rosalba Becerril Velázquez. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXI, febrero de 2005, p. 1620, tesis: I.13º.A.29 K; IUS: 179407.
- Atria Lemaitre, Fernando, Inaplicabilidad y coherencia: Contra la ideología del legalismo, *Revista de derecho (Valdivia)*, vol. 12. Núm. 1, agosto 2001, Valdivia, pp. 119-156.
- Bhrunis Lemarie, Roberto, Jurisprudencia Constitucional Vinculante, Quito, Ed. Cevallos, 2011.
- Burgoa, Ignacio, El Juicio de Amparo, 41ª. Edición, México, Ed. Porrúa, 2006.
- Carranco Zúñiga, Joel, El Juicio de Amparo en Materia Administrativa, Ed. Porrúa, 2009.
- Código de Justicia Administrativa del Estado de Michoacán de Ocampo, Morelia, Michoacán, 23 de agosto de 2007.
- Comadira, Julio R. Derecho Administrativo, 2ª edición, Buenos Aires, Ed. Lexis Nexis Abeledo-Perot, 2003.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ciudad de México, México, 5 de febrero de 1917.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa. México, 2003.

- Contradicción de tesis 218/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, en apoyo del Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Quinto Circuito; el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, el Décimo Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 31 de agosto de 2011. Cinco votos. Ponente: Ministro José Ramón.
- Contradicción de tesis 6/2002, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y Tribunales Colegiados Tercero y Cuarto en Materia Administrativa del Primer Circuito, Primero del Décimo Cuarto Circuito y Segundo del Vigésimo Primer Circuito. 26 de agosto de 2002. Unanimidad de diez votos. Ausente: Ministro Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Ministro Mariano Azuela Güitrón.
- Del Castillo Del Valle, Alberto, Ley de Amparo Comentada, Ediciones Jurídicas Alma, 6ª ed., 2003.
- Del Castillo Del Valle, Alberto, Ley de Amparo Comentada, México, Ed. Ediciones Jurídicas Alma S.A. DE C.V., 2004.
- Espinoza Barragán, Manuel Bernardo. Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, 2000.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Zaldivar Lelo De Larrea, Arturo y Cruz Quiroz, Osmar Armando. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Tomo V, Capítulo XIII, Los Efectos Generales en las Sentencias Constitucionales [en línea]. México, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional Marcial Pons, 2008, p. 259, [fecha de consulta: 05 Enero 2017].
- Fix Fierro, Héctor, El Amparo Administrativo y la mejora regulatoria en México, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.
- Fix-Zamudio, Héctor, Ensayo sobre el Derecho de Amparo, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993.
- Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, ed. Porrúa, 2000.
- Gallegos Anabitarte, Alfredo y Menéndez Rexach, Ángel, Acto y Procedimiento Administrativo, Madrid, Ed. Marcial Pons Ediciones Jurídicas, SA, 2001.

- García De Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo I, Tomo I, decimotercera edición, España, Ed. Civitas, 2013.
- García De Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, Curso de Derecho Administrativo II, tomo II, Ed. Civitas, decimotercera edición, España, 2013.
- García, Belaunde, Domingo, Ejecutabilidad de las Sentencias Constitucionales, Memorias II encuentro de derecho procesal constitucional iberoamericano y seminario de justicia constitucional, San José de Costa Rica, 8 y 9 de julio de 2004, CD-ROM.
- Garza García, César Carlos. Derecho Constitucional Mexicano. Ed. Mc Graw Hill. México, 1997.
- González Pérez, Jesús, Derecho Procesal Constitucional, Madrid, Ed. Cívitas, 1978.
- Gordillo, Agustín, Tratado de Derechos Administrativo, Tomo III, 5ª edición, Buenos Aires, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 2000.
- Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Teoría de la Sentencia Constitucional, Biblioteca de Derecho Procesal Constitucional, México, Porrúa, 2015.
- Hernández Valle, Rubén, La problemática de las sentencias normativas, Estudios Constitucionales, año 2, vol. 2, núm. 001, Centro de Estudios Constitucionales, Santiago, Chile, p. 343.
- Jurisprudencia 356, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, t.I, Materia Constitucional, p. 409, de rubro “LEYES, SUSPENSIÓN IMPROCEDENTE CONTRA EXPEDICIÓN Y PROMULGACIÓN DE LAS”.
- Landa, César, Las Sentencias Atípicas en la Jurisdicción Constitucional Latinoamericana, ponencia en el seminario internacional “*La justicia constitucional. Prolegómeno de un Ius Constitutionale Commune en América Latina*”, organizado por el Max-Planck-Institu, Heidelberg, 18-19 noviembre de 2009.
- Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Libuk, Ciudad de México, México, junio de 2016.

- Martínez Abreu, Ernesto, “Los Principios Fundamentales del Juicio de Amparo, una visión hacia el futuro”, en González Oropeza, Manuel y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), El juicio de amparo. A 160 años de la primera sentencia, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, t. I.
- N°. Registro: 187,637/Tesis aislada/ Materia (s): Administrativa/ Novena Época/ Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito/ Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta / XV, marzo de 2002 / Tesis: I.4º.A341 A / Página: 1284.
- Nogueira Alcalá, Humberto, Consideraciones sobre las sentencias de los tribunales constitucionales y sus efectos en américa del sur, Revista Ius et Praxis, año 10, núm. 1, Talca, 2004, pp. 113-158.
- Ojeda Bohórquez, Ricardo, La Nueva Ley de Amparo Frente al Procedimiento Penal Acusatorio Oral, revista del Instituto de la Judicatura Federal.
- Olano García, Hernán Alejandro, Tipología de las sentencias constitucionales, Bogotá, Colombia, Ed. Universitas, 2004.
- Otero Reyes, Heróles Jesús, Sobre Escritos Jurídicos y Políticos de Mariano, Estudio preliminar en el volumen recopilativo Otero. Obras México, Porrúa, 1967.
- Parada, Ramón, Derecho Administrativo, Tomo I, 12ª edición, Madrid, Ed. Marcial Pons Ediciones Jurídicas, SA, 2000.
- Ruiz Torres, Humberto Enrique, Curso General de Amparo, Banco de preguntas, México, Oxford University Press, 2007.
- Sagüés, Néstor Pedro, “Las Sentencias Constitucionales Exhortativas”, Chile, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, vol. 4, (2): p. 194. Noviembre 2006.
- Sagüés, Néstor Pedro, La Constitución Bajo Tensión, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2016.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Manual del Justiciable en Materia de Amparo, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Principios Constitucionales que rigen el Juicio de Amparo, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación; Diccionario Jurídico de Amparo; C.D. Ley

de Amparo 2007; México; 2007 Voz que debe de buscarse “recurso de revisión”.

- Suprema Corte de Justicia de la Nación; Manual del Juicio de Amparo; Themis; México; 1988.
- TC del Perú, Proceso de Inconstitucionalidad: Expediente N° 0004-2004-CC/TC; sentencia publicada el 7 de febrero de 2005 en el Portal Electrónico del Tribunal Constitucional.
- Tron Petit, Jean Claude y Ortiz Reyes, Gabriel, La Nulidad de los Actos Administrativos, 5ª edición, México, Ed. Porrúa, 2015