

PARTE I

FUNDAMENTOS GENERALES

La base más sólida de la democracia, el más robusto fundamento de la libertad de los pueblos, la expresión más clara de la soberanía, se encuentra en la municipalidad.

Don José María Castillo Velasco,
Diputado del Congreso Constituyente de 1856

CAPITULO PRIMERO
EL FEDERALISMO MEXICANO

A) Evolución histórica.

Sobre el federalismo mexicano se han expuesto tres interpretaciones: la primera, que fue una imitación extralógica del sistema de los Estados Unidos de Norteamérica; la segunda, que el sistema federal fue una necesidad, que sirvió para unir lo que se estaba desuniendo; y la tercera, que en los pueblos de Anáhuac en la época prehispánica se organizaron de acuerdo con la idea del régimen federal.

La primera interpretación ha sido la tradicional; pero debido a estupendos estudios, algunos prestigiados constitucionalistas mexicanos siguen la segunda interpretación a la que nos adherimos. La tercera hipótesis, es la que nos parece con menos fundamento, ya que éste en nada influyó en el actual sistema mexicano, ya que entre los creadores del federalismo en esta Nación jamás se mencionó tal antecedente.

El germen del sistema federal mexicano se encuentra en las diputaciones provinciales.

La Constitución de Cádiz de 1812 ordenó que el rey nombraría en cada provincia un jefe superior y que "en cada provincia habría una diputación provincial para promover su prosperidad."

Este nuevo sistema de gobierno que implantó la Constitución Española abolió la persona del Virrey. "El jefe político era el unico funcionario ejecutivo de la jurisdicción en que la diputación provincial tenía autoridad y sería directamente

responsable ante las Cortes de España. Cada provincia gozaba de una independencia completa con respecto a las demás" ⁴

En 1822 existían 22 diputaciones provinciales y un año después, 23 circunscripciones; que son la base de la actual división territorial de México.

Pero el hecho determinante para el federalismo mexicano fue que las provincias exigieron este sistema bajo amenaza de separarse de México si se establecía el régimen central.

El 12 de junio de 1823, el Congreso convocante, no Constituyente, expidió el voto por la forma de República Federal.⁵

Los hechos señalados son la base del sistema federal mexicano que fue una necesidad y realmente sirvió para unir lo que se estaba desuniendo. Es decir, fue el anhelo de las provincias, por el que lucharon y triunfaron.

El día 31 de enero de 1824 se aprobó el acta constitutiva de la Federación mexicana, la que en su artículo quinto adoptó la forma de gobierno federal; en el sexto señaló que la Federación se integraba por Estados libres e independientes y soberanos, en lo que exclusivamente toque a su administración y gobierno interior; y en el artículo séptimo enumeró los Estados de la Federación.

La Constitución federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 tuvo vigencia hasta finales del año de 1835, en que el Congreso Federal se declaró investido de poderes constituyentes y cambió la forma de gobierno a unitaria.

⁴ Nellie Lee Benson *La Diputación provincial y el Federalismo Mexicano*. El Colegio de México, México, 1955, P 20

⁵ Mencionado voto dice así: "El soberano Congreso Constituyente en sesión extraordinaria de esta noche, ha tenido a bien acordar que el gobierno puede proceder a decir a las provincias estar el voto de su soberanía por el sistema de república federada y que no lo ha declarado en virtud de haber decretado se forme convocatoria para un nuevo Congreso que constituya la Nación."

El 22 de agosto de 1846, los jefes vencedores del pronunciamiento de la Ciudadela decretaron el restablecimiento de la Constitución Federal de 1824 y se convocó a una Asamblea Constituyente, la que confirmó el régimen federal y expidió el Acta de Reformas de 1847, base del juicio de amparo mexicano.

El sistema federal subsistió hasta 1853 en que otra rebelión volvió a llevar al poder a Santa Anna, quien el 22 de abril de ese año expidió las bases para la administración de la república, de acentuado centralismo y que colocó la suma de todos los poderes en el Presidente de la República.

En 1856, el pensamiento de que México se debía de organizar de acuerdo con la estructura federal triunfó, y en la Constitución de 1857 se infiltró el espíritu federalista y diseñó un sistema federal, inspirado en el norteamericano, pero con notas distintivas y peculiaridades que con los años se han acentuado y perfilado, hasta constituir un régimen de características surgidas de la realidad y necesidades del pueblo mexicano.⁶

El sistema federal fue la principal bandera del partido liberal y el centralismo el partido conservador.

El primer movimiento social en México y en el mundo, dio por resultado nuestra Constitución actual, promulgada el 5 de febrero de 1917, y que en su esencia y lineamientos sobre el sistema federal sigue a su antecesora.

B) Su naturaleza jurídica según la Constitución de 1917.

La naturaleza jurídica del Estado federal mexicano se encuentra establecida en los artículos 40 y 41 de la ley suprema del país.

⁶ Jorge Carpizo. *La Constitución Mexicana de 1917*. Universidad Autónoma de México, México, 1969. Pp. 291-295

Según el artículo 40, el sistema federal en México está compuesto de *"Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental"*.

•En tanto que el artículo 41 a la letra señala que:

"El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regimenes interiores, en los términos previamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal".

El Estado federal en México está compuesto por la Federación y los Estados miembros, y cada uno de ellos es soberano dentro de su competencia, y por tanto, el sistema federal es una forma de organización política de la sociedad por la que se distribuyen las facultades que originalmente corresponden a los Estados que se unen entre dos ordenes diferenciados: el federal o nacional y el estatal o local.

Es por ello, que los poderes públicos, de la Federación y de los Estados instaurados por la Constitución, son, por tanto, los medios para el ejercicio de la soberanía nacional en razón de la legitimidad que da la representación del pueblo, el funcionamiento democrático de sus instituciones y la naturaleza de colaboración y coparticipación que los caracteriza.

Los Estados deben de organizarse de acuerdo con las bases que les marca el artículo 115, cuyo encabezado dice: *"Los Estados adoptarán para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo y popular"*.

El artículo 41 claramente indica que en el Estado federal mexicano existe una división de competencias entre los órdenes que la propia Constitución crea: la Federación y las entidades federativas. Y el artículo 124 constitucional precisa la idea anterior: la competencia de origen pertenece a los Estados quienes delegan una serie de facultades en la Federación, la que tiene atribuciones limitadas. La

Constitución indica qué puede hacer el poder federal y lo demás es competencia de las entidades federativas.

El Estado federal mexicano tiene los siguientes principios:

1. Existe una división de la soberanía entre la Federación y las entidades federativas, éstas últimas son instancia decisoria suprema dentro de su competencia, según se desprende del numeral 40 de la Ley Suprema.
2. Entre la Federación y las entidades federativas existe coincidencia de decisiones fundamentales, las cuales derivan de los artículos 40 y 115 del mismo ordenamiento.
3. Las entidades federativas se dan libremente su propia Constitución en la que organizan la estructura del gobierno, pero sin contravenir el pacto federal inscrito en la Constitución General, que es la unidad del Estado federal, pues así lo determina el contenido del dispositivo 41 del Código Fundamental.
4. Existe una clara división de competencias entre la Federación y las entidades federativas: todo aquello que no esté expresamente atribuido a la Federación es competencia de las entidades federativas, porque así lo estatuye el numeral 124 del ordenamiento en estudio.

En el primer principio existe una partición de la soberanía entre la Federación y las entidades federativas, ya que estas últimas son libres y soberanas en lo relativo a su régimen interior.

Que las entidades federativas son libres y soberanas es una idea que proviene de los orígenes del federalismo mexicano.

En términos amplios el artículo 41 constitucional cubre la tesis moderna de la naturaleza jurídica del Estado federal: *la descentralización política*.⁷ Hoy en día

⁷ Véase página 81 de esta investigación

contemplamos que lo que diferencia a un Estado federal de uno central es la descentralización política.

El poder del Estado federal, único así, que es la unidad del orden jurídico está representado en la Constitución y se divide en dos campos: se descentraliza, se descompone en dos órdenes delegados de igual jerarquía: el federal y las entidades federativas. El poder no se encuentra únicamente en el centro, sino también en las provincias, las que tienen facultad de decisión política en la esfera de su competencia; y señalando una supremacía de la Constitución Federal.

El artículo 40 no es certero, porque divide la noción de soberanía que es por esencia indivisible, poder dividido no es poder. El Estado federal es un gobierno, un poder, un solo orden jurídico tal y como acontece en un Estado unitario pero con descentralización política.

Además, el artículo 40 está en contravención con el artículo 39 que declara: **"la soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo"** y con el contenido del artículo 41 pierde fuerza el artículo 40, todos ellos de la norma de normas. La pregunta surge entonces ¿quién es soberano el pueblo o el Estado? La respuesta es el pueblo

La naturaleza jurídica del Estado federal mexicano constituye una decisión fundamental de nuestro orden jurídico.

En México, las decisiones fundamentales de la Constitución de 1917 son siete a saber: soberanía, derechos humanos, separación de poderes, sistema representativo, régimen federal, juicio de amparo y supremacía del Estado sobre las iglesias.⁸

⁸ Sobre este particular, hay que hacer mención que en la actualidad jurídicamente, esta decisión fundamental consistente en la supremacía del Estado sobre las Iglesias, ya no tiene vigencia gracias a la reforma al artículo 130 constitucional publicado en el órgano oficial de fecha 15 de julio de 1992. Si al lector le interesa este tema, vease nuestro estudio denominado: *la reanudación inconstitucional de las relaciones Estado-Iglesia*.

El federalismo está incrustado como idea primordial y esencial del orden jurídico mexicano, ya que es uno de sus pilares.

El segundo principio o característica esencial del sistema federal mexicano es que entre la Federación y las entidades federativas existe coincidencia e igualdad de decisiones jurídico-políticas fundamentales principio que se deriva de los artículos 40 y 115 constitucionales.

Han existido y aún existen Estados federales en donde entre la Federación y las entidades federativas no hay coincidencia de decisiones fundamentales.

Existen federaciones que se han formado de regiones y países con diferente estatuto constitucional por este motivo no existe uniformidad en todo el Estado federal.

En México, por nuestra historia y estructura política, es primordial que las decisiones fundamentales entre la Federación y sus entidades federativas sean las mismas, el sistema hace resaltar el carácter republicano del país.

El tercer principio del Estado federal mexicano es que cada entidad federativa se da a sí misma su Constitución. Este es el principio de autonomía que es muy diferente del de soberanía. Mientras desde el punto de vista jurídico soberanía es poder supremo, ilimitado e indivisible; autonomía implica un poder jurídico limitado; que se tiene una franja de actuación libre, y al mismo tiempo un campo que jurídicamente no se debe traspasar. Las entidades federativas son autónomas, pero están limitadas por la Constitución del Estado Federal sin embargo, en su esfera de competencia, pueden organizarse con libertad siempre que se respeten los lineamientos que les marca la ley fundamental.

La columna vertebral de la autonomía de las entidades federativas estriba en:

1. Darse su Constitución, la misma que es la base y fundamento de toda legislación local;

2. Reformar la propia Constitución, siguiendo las normas que ella misma señala.

El cuarto principio establece que existen diversos sistemas para distribuir las competencias entre la Federación y las entidades federativas, el cual será estudiado en páginas posteriores.⁹

C) Las entidades federativas.

Las entidades federativas, de acuerdo con el artículo 40 de la Constitución son autónomas, principio que implica la facultad de otorgarse y reformar su propia ley fundamental, la que según el artículo 41, no puede contravenir la Carta Magna de carácter suprema y general.

La propia Constitución Federal señala una serie de principios, en el artículo 115, que los Estados miembros deben de respetar:

- a) Los Estados deben de adoptar la forma de gobierno republicano, representativo y popular.
- b) La base de la división territorial y de la organización política y administrativa es el Municipio libre, del que se dan sus lineamientos en el mismo precepto.
- c) Los Gobernadores no pueden durar más de seis años en el cargo. Es decir, la Constitución Local puede señalar un periodo menor, o sea, dos, cuatro, etc., años pero tiene que respetar el máximo apuntado en la Constitución General.
- d) La elección de los Gobernadores y Diputados de las entidades federativas debe de ser en forma directa; es decir, es el pueblo quien elige a sus representantes sin necesidad de ningún intermediario o elector.

⁹ Véase página 18 y siguientes de esta investigación

- e) Los Gobernadores electos en forma popular nunca pueden ser reelectos y tampoco pueden ocupar ese cargo con carácter de interino, sustituto, provisional o encargado del despacho. Esta prohibición de reelección para los Gobernadores responde a la misma idea de la prohibición absoluta de reelección del Presidente de la República. La historia constitucional mexicana ha llegado a la conclusión de que las reelecciones en este país son funestas, que cuando se ha dejado la puerta abierta a la reelección, los gobernantes se han perpetuado en el poder.
- f) Los Gobernadores, ya sea, sustituto, provisional, el designado para concluir el periodo en el caso de falta absoluta del constitucional o del interino, no pueden ser electos para el periodo inmediato.
- g) El Gobernador Constitucional de un Estado, debe ser ciudadano mexicano por nacimiento, "nativo de él, con residencia efectiva no menor de cinco años inmediatamente anteriores al día de la elección". Es indispensable para ser Gobernador ser mexicano por nacimiento, y después de este requisito de carácter absoluto, es necesario satisfacer una de las dos alternativas apuntadas: haber nacido en el Estado, o bien, tener residencia en el mismo no menor de cinco años antes del día de la elección. Estos requisitos responden a que la persona que va a ocupar un alto cargo debe conocer y estar compenetrado de los problemas de la entidad federativa.
- h) Las Legislaturas Locales deben de integrarse con un número proporcional a los habitantes de la entidad, y se señala el mínimo de legisladores de acuerdo con la población: no menos de 7 Diputados en aquellos Estados que no alcancen los cuatrocientos mil habitantes, no menos de nueve en los que su población exceda el número anterior pero no llegue a ochocientos mil, y no menos de once, en aquellas entidades cuya población supere la última cifra apuntada. Ahora bien, el mínimo de legisladores señalados no quiere decir que las constituciones locales no puedan mencionar un número mayor, lo único que la Constitución General persigue con apuntar los mínimos indicados, es que las legislaturas locales no sean tan pequeñas que resulte fácil controlarlas al Gobernador.

- i) Los Diputados locales no pueden ser reelectos para el periodo inmediato. Los Diputados suplentes pueden ser electos para el periodo inmediato como propietarios si no han estado en funciones de Diputados, pero los propietarios no deben ser electos para el periodo inmediato como suplentes. Este principio es el mismo que opera en el ámbito federal y su razón estriba en que la idea de no-reelección es una de las bases del sistema político mexicano, aunque claramente se ha expresado que este principio rompe con la existencia de una tradición congresional y se desperdician los servicios de personas con experiencia y conocimientos.
- j) El Ejecutivo Federal y los Gobernadores de los Estados deben tener "el mando de la fuerza pública en los Municipios donde residieren habitual o transitoriamente."¹⁰

Tales son los postulados del artículo 115 constitucional que enmarca los principios de organización de las entidades federativas y éstas por ningún motivo deben violarlos, porque si lo hacen, destruyen su propio orden jurídico.

Además, dentro de la propia Constitución se impone una serie de restricciones a las entidades federativas a saber:

- a) De acuerdo con el artículo 124 constitucional no pueden intervenir en las materias que son competencia exclusiva de la Federación.
- b) Las prohibiciones absolutas se encuentran enumeradas en el artículo 117.¹¹

¹⁰ De conformidad con el Dictamen aprobado el jueves 17 de junio de 1999, con 337 votos en pro, 27 en contra y 21 abstenciones a través del cual la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales, pretende reformar el contenido actual del artículo 115 constitucional, y que ya fuera turnada al Senado de la República para los efectos constitucionales, se pretende reformar la fracción VII de dicho numeral para quedar en los términos siguientes: *"La policía preventiva municipal estará al mando del Presidente Municipal, en los términos del reglamento correspondiente. Aquella acatará las órdenes que el Gobernador del Estado le transmita en aquellos casos que éste juzgue como de fuerza mayor o alteración grave del orden público. El Ejecutivo Federal tendrá el mando de la fuerza pública en los Municipios donde resida habitual o transitoriamente;"*

¹¹ Los Estados no pueden, en ningún caso:

I.- Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con las potencias extranjeras.

II.- (Derogada).

III.- Acumular moneda, emitir papel moneda, estampillas ni papel sellado.

IV.- Gravar el tránsito de personas o cosas que atraviesan su territorio.

V.- Prohibir ni en su war directa ni indirectamente, la entrada a su territorio, ni la salida de él, a ninguna mercancía nacional o extranjera.

- c) Las prohibiciones enumeradas en el artículo 118, amén del artículo 27-XVII-e en el que se dice que: "el Congreso de la Unión expedirá una ley facultando a los Estados para crear su Deuda Agraria".

Como lo señala Herrera y Lasso,¹² la Constitución Federal, impone a las entidades federativas ciertas obligaciones, y si no cumplen con ellas, los poderes del Estado miembro incurren en "violaciones a la Constitución y leyes federales" ya sea por acción o por inacción. Estos casos son los siguientes:

- a) La vulneración de las garantías individuales (art. 103-I), las que están consagradas en los primeros veintiocho artículos de la Ley Fundamental.
- b) La invasión de competencia de las autoridades federales (artículo 103-III).¹³
- c) Legislar contra el artículo 119 que indica que: "Cada Estado tiene obligación de entregar, sin demora criminales de otro Estado o del extranjero a las autoridades que los reclamen".
- d) Legislar contra las bases establecidas en el artículo 121 constitucional o contra leyes federales que reglamenten las obligaciones mutuas de las entidades federativas en el campo de actos públicos, registros y procedimientos judiciales.¹⁴

VI.- Gravar la circulación, ni el consumo de efectos nacionales o extranjeros, con impuestos o derechos cuya exacción se efectue por aduanas locales, requiera inspección o registro de bultos o exija documentación que acompañe la mercancía.

VII.- Expedir ni mantener en vigor leyes o disposiciones fiscales que importen diferencias de impuestos o requisitos por razón de la procedencia de mercancías nacionales o extranjeras, ya sea que estas diferencias se establezcan respecto de la producción similar de la localidad, o ya entre producciones semejantes de distinta procedencia.

VIII.- Contraer directa o indirectamente obligaciones o empréstitos con gobiernos de otras naciones, con sociedades o particulares extranjeros, o cuando deban pagarse en moneda extranjera o fuera del territorio nacional;

Los Estados y los Municipios no podrán contraer obligaciones o empréstitos sino cuando se destinen a inversiones públicas productivas inclusive los que contragan organismos descentralizados y empresas públicas conforme a las bases que establezcan las legislaturas en una ley y por los conceptos y hasta por los montos que las mismas fijen anualmente en los respectivos presupuestos. Los ejecutivos informarán de su ejercicio al rendir la cuenta pública.

IX.- Gravar la producción, el acopio o la venta de tabaco en rama, en forma distinta o con cuotas mayores de las que el Congreso de la Unión autorice

El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados, dictarán desde luego, leyes encaminadas a combatir el alcoholismo "

¹²Mannel Herrera y Lasso *Estudios Constitucionales*, México, Ed Jus, 1964, segunda serie, Pp 252-253.

¹³ Sobre este tema, vamos a estudiarlo exhaustivamente en el capítulo tercero apartado a) punto uno inciso b) de esta investigación

¹⁴ El artículo 121 constitucional dice "En cada Estado de la Federación se dará entera fe y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos judiciales, y en el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes.

I.- Las leyes de un Estado solo tendrán efecto en su propio territorio y por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él;

- e) Cuando no cumplan o eludan las sentencias de amparo expedidas en su contra o "no suspendan el acto reclamado, debiendo hacerlo" (artículo 107, XVI y XVII).
- f) Cuando contravengan las disposiciones de los tratados internacionales y leyes constitucionales por ser superiores al orden local. (artículo 133 constitucional)
- g) Cuando contravengan los artículos 40 y 41 de la Ley Suprema que asientan las decisiones jurídico-políticas de México.
- h) Cuando no cumplan con la obligación establecida en la fracción XVII del artículo 27 que dice: "El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, expedirán leyes para fijar la extensión máxima de la propiedad rural, para llevar a cabo el fraccionamiento de excedentes, de acuerdo con las siguientes bases..." También deben crear los estudios de la deuda agraria de la entidad federativa.
- i) Cuando arreglen los límites interestatales, sin la aprobación del Congreso federal de conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 116 constitucional.
- j) El incumplimiento de sus obligaciones respecto de las reformas constitucionales (artículo 73-III, 3, 5 y 7; y 135).
- k) Si violan algunas de las prohibiciones de los artículos 117 y 118 porque se apartan de la estructura del artículo 115.

Además, en la Constitución General hay una serie de artículos que se refieren específicamente a las entidades federativas indicándoles un hacer o no hacer, como ejemplos podemos citar los siguientes:

- a) Segundo párrafo del artículo 18: "Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones..."

II.- Los bienes muebles o inmuebles se registran por la ley del lugar de su ubicación.

III.- Las sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otro Estado, solo tendrán fuerza ejecutoria en este, cuando así lo dispongan sus propias leyes.

IV.- Los actos del estado civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros, y

U

- b) Párrafo octavo inciso VI del artículo 27: "Las leyes de la Federación y de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada..."
- c) Artículo 27, XVIII, g: "Las leyes locales organizarán el patrimonio de la familia, determinando los bienes que deben constituirlo sobre la base de que será inalienable y no estará sujeto a embargo, ni gravamen ninguno."¹⁵
- d) Artículo 73, fracción XV: (facultades del Congreso Federal) "Para dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional, reservándose a los ciudadanos que la formen, el nombramiento respectivo de jefes y oficiales y a los Estados la facultad de instruirla conforme a la disciplina prescrita por dichos reglamentos."
- e) Artículo 123-A, XXXI: "La aplicación de las leyes de trabajo corresponde a las autoridades de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones..."
- f) Artículo 132: los bienes inmuebles destinados por la Federación al servicio público o al uso común son de jurisdicción federal "más para que lo estén igualmente los que en lo sucesivo adquiriera dentro del territorio de algún Estado, será necesario el consentimiento de la Legislatura respectiva".

Debemos señalar que en las Constituciones Locales de los Estados miembros de México, se puede hacer la diferencia entre la parte dogmática y la parte orgánica.

V.- Los títulos profesionales expedidos por las autoridades de un Estado, con sujeción a sus leyes, serán respetados en los otros".

¹⁵ Para lograr una mejor comprensión de la disposición en comento, es necesario relacionarla con las contenidas en los numerales 723, 727, 729 y 730 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra expresan: artículo 723 - Son objeto del patrimonio de la familia: I.- La casa habitación de la familia, II - En algunos casos, una parcela cultivable, artículo 727 - Los bienes afectos al patrimonio de la familia son inalienables y no estarán sujetos a embargo ni a gravamen alguno. (Reformado, D.O. 23 de diciembre de 1971); artículo 729.- Cada familia solo puede constituir un patrimonio. Los que se constituyan subsistiendo el primero, no producirán efecto legal alguno. (Reformado, D.O. 29 de junio de 1976) y artículo 730.- El valor máximo de los bienes afectos al patrimonio de familia, conforme al artículo 723, será la cantidad que resulte de multiplicar por 3650 el importe del salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, en la época en que se constituya el patrimonio. Este último precepto señala el importe en cantidad líquida del patrimonio de familia que en la actualidad asciende a \$125,742 50 (CIENTO VEINTICINCO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS 00/100 M.N.), toda vez que éste se calcula multiplicando 3650 por el importe del salario mínimo general del Distrito Federal, el cual es de \$34 15 (TREINTA Y CUATRO PESOS 15/100 M.N.) nos da el resultado antes apuntado. Es importante hacer notar además que de conformidad con el artículo 123 Apartado A, fracción VI, párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en vigor, el importe del salario mínimo general deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos que ahora es hasta tercer año de secundaria, situación que no se ve satisfecha, toda vez que dicho importe no se adapta a la situación económica que vive nuestro país, más sin embargo, este es otro tema de investigación, por eso lo apuntamos más no lo abordamos.

No es indispensable que las constituciones locales contengan una parte dogmática, ya que la ley fundamental general tiene una amplia declaración de derechos individuales que desde luego obliga a toda clase de autoridad.

En la parte orgánica de las constituciones locales se regulan y atribuyen las competencias de los poderes de la entidad. Siguiendo el artículo 49 de la Constitución Federal, las leyes fundamentales de los Estados miembros declaran que el poder local se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial.

Respecto a los poderes legislativo y ejecutivo, es el artículo 115, el que señala ciertos lineamientos y principios, pero el precepto es omiso en lo referente al poder judicial; lo que significa, que una Constitución local pueda suprimirlo y organizarse únicamente con los poderes políticos, pues además que tal medida rompería con el principio de división de poderes, base fundamental del orden jurídico mexicano, la propia Constitución presupone la existencia de un poder judicial local; por ejemplo, en la fracción III del artículo 121 se dice: "Las sentencias pronunciadas por los Tribunales de un Estado..."

Existió en el Estado de Hidalgo, un precepto, -el 16, que ya se encuentra derogado- que además de los tres poderes clásicos enunció el municipal como un cuarto poder.

En lo referente a los poderes judiciales locales la Constitución General deja a la Constitución Local de cada entidad la más amplia libertad de organización, lo que no ocurre con los otros dos poderes.

Las facultades del poder Legislativo local normalmente no se enumeran en la Constitución del Estado miembro, si no se declara que la Cámara está facultada para legislar, excepto en las materias expresamente otorgadas a la Federación.

El poder ejecutivo se encuentra depositado en un Gobernador cuyas facultades son similares a las del Presidente de la República. Al Gobernador se le otorga la atribución de veto respecto a los proyectos de leyes.

Examinemos los dos aspectos de la llamada intervención de las entidades federativas en la formulación de la voluntad federal: a) la integración del Senado de la República, y b) su participación en el proceso de las reformas constitucionales.

a) El Senado está integrado por dos Senadores por cada Estado y dos por el Distrito Federal. En la forma de integración del Senado no existe la supuesta intervención de las entidades federativas en la integración de la voluntad federal, ya que los Senadores no representan a los Estados miembros sino a los intereses de toda la colectividad.

b) La participación de los Estados miembros en el proceso de reformas constitucionales, se estudiará en el apartado de este trabajo denominado: "*principio de rigidez constitucional*".¹⁶

El artículo 120 dice que los Gobernadores de los Estados "*están obligados a publicar y hacer cumplir las leyes federales.*"

En México, existe un partido político extremadamente poderoso que en los últimos treinta y cinco años no ha perdido ninguna elección para Presidente, para Gobernador y para Senador. En esta forma, el candidato del partido oficial tiene casi seguro el triunfo. El Gobernador sabe que le debe el cargo al partido, específicamente al Presidente de la República quien en la realidad es el jefe y quien toma las decisiones definitivas del partido.

Por lo anterior, generalmente los Gobernadores son dóciles a la voluntad del centro, aunque se han dado situaciones de rebeldía. Ha ocurrido que el Gobernador

¹⁶ Véase página 16 y siguientes de esta obra.

saliente se oponga al candidato del centro y logre que el partido postule a otra persona. Estas actitudes son un suicidio en la política mexicana.

En otras ocasiones, el centro deja correr los nombres de posibles candidatos para Gobernador con el objeto de conocer el grado de aceptación de los mismos.

Pero en la gran mayoría de los casos, los Gobernadores no se atreverán a contrariar la voluntad del centro por varias razones, y no todas son de servilismo: las obras federales las conseguirá el Gobernador en buena parte por sus relaciones y su situación política; si se rebela lo más probable es que el resultado sea su muerte política tiene ante sí la amenaza de que declaren desaparecidos los poderes de la entidad federativa.

En la actualidad, es necesidad imperiosa para las entidades federativas que el Gobernador no sea impuesto, sino que exista un mayor juego y libertad democrática en la selección del candidato del partido oficial para que sean personas no ajenas a los problemas de la entidad, conocidas y con prestigio en el lugar, preparadas y honradas, y principalmente con un sentido de servicio social para tratar de realizar una labor útil para el Estado.

Una vez analizado el sistema federal mexicano a grandes rasgos, pasaremos ahora a examinar con más detenimiento los principios que tienen relación con el tema objeto de nuestro estudio.

U

D) El principio de rigidez constitucional.

En México, la Constitución General, desde el punto de vista jurídico, es rígida, es decir, sigue para las modificaciones constitucionales un procedimiento especial, mismo que señala el artículo 135 que dice:

"La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos

presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las Legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas."

Las reformas constitucionales no las efectúa sólo la legislatura federal o las locales, sino ambas: el artículo 135 crea un órgano revisor que se integra tanto por la legislatura de la Unión como por las de las entidades federativas. Y este órgano es superior a cualquiera de sus partes por la razón misma de su función: modificar la Constitución.

La participación de las entidades federativas en las reformas constitucionales es de especial importancia, pues a través de este medio se salvaguardan, cuando menos en teoría, sus facultades y derechos.

No podemos negar la importancia de la existencia de un procedimiento especial para reformar la Constitución en el que intervienen directamente las entidades federativas. Sin embargo, en la realidad, la Constitución mexicana ha resultado flexible, y ha sido reformada en un gran número de ocasiones; en varias de las cuales se han afectado los derechos de los Estados miembros, y no obstante éstos han otorgado su consentimiento para que se lleve a cabo la reforma.

Además, este principio tiene que verse conjuntamente con su similar consagrado en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al igual que con lo que se denomina: Poder Constituyente y el Poder Constituido, siendo el primero, aquel que expide la ley suprema del país en virtud de la cual gobiernan los poderes constituidos y éstos últimos son aquellos que gobiernan en los términos y límites señalados por la ley emanada del Poder Constituyente sin que puedan alterar en forma alguna la ley que los creó y los dotó de competencia.

Lo anterior, hace que todo acto de autoridad delegada, contrario a lo establecido en la Constitución Federal con arreglo a la cual se ejerce, es nulo. Por lo tanto, ningún acto legislativo contrario a la Constitución puede ser válido.

La rigidez constitucional consiste en que ningún poder constituido puede tocar la Constitución para tal efecto dicho principio encuentra su complemento en la forma escrita, lo que antecede llega a concluir que si la Constitución es rígida y de forma escrita, por serlo, es superior a los poderes constituidos.

Por lo que toca, al órgano competente para declarar la nulidad de un acto de autoridad por ser contrario a la ley fundamental en Estados Unidos de Norteamérica al igual que en nuestro país se otorgó dicha facultad y competencia al Poder Judicial Federal representado a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el caso de los Estados Unidos de Norteamérica dicha competencia nació a través de aquella célebre ejecutoria *Marbury vs. Madison*.¹⁷

E) Distribución de competencias conforme al artículo 124 Constitucional.

1. Evolución histórica¹⁸

Cualquiera que sea el origen histórico de una Federación, ya lo tenga en un pacto de Estados preexistentes como lo es el caso de los Estados Unidos de Norteamérica o en la adopción de la forma federal por un Estado primitivamente centralizado como lo es nuestro país de facto y Canadá de jure, de todas maneras

¹⁷ J. Ramón Palacios en su obra titulada *la suprema corte y las leyes inconstitucionales*, Mexico, Ed. Botas, 1962 Pp 16-18. sobre este tema señala que cierto es que ningún precepto de la Constitución Norteamericana estableció entonces ni ahora, que una sentencia de la Suprema Corte de ese país, derogaba las leyes inconstitucionales o prohibiera al Ejecutivo nuevas aplicaciones de las mismas leyes, y sin embargo desde la famosa sentencia del insigne Marshall en el caso *Marbury vs. Madison*, habia dejado sentada indeleblemente la tesis, que seria repetida hasta los casos más sonados del ayer proximo, de que una ley inconstitucional declarada en una sola sentencia de la Suprema Corte, ni crea derechos ni establece obligaciones, es como si nunca se hubiese dictado. En este punto la Corte norteamericana se ha mantenido extraordinariamente celosa de su poder y nunca ha hecho concesiones que pudiesen minar lo que para ella constituye la razon suprema de su existencia.

¹⁸ Jesus Gonzalez Velazquez. *Algunos aspectos de inconstitucionalidad del sistema impositivo federal que vulnera la soberanía de los Estados*, Mexico, Universidad de Chihuahua, Facultad de derecho, Tesis recepcional 1977.

corresponde a la Constitución el reparto de jurisdicciones. Pero mientras en el primer caso, los Estados contratantes transmiten al poder federal determinadas facultades y se reservan las restantes, en el segundo, o sea, a los Estados a quienes se confieran las facultades enumeradas, reservándose para el poder federal todas las demás.

Esta diferencia del sistema tiene interés práctico cuando surge duda acerca de a quien corresponde determinada facultad. En el sistema norteamericano al igual que en el nuestro en virtud de que nuestra Constitución se colocó en el supuesto de que la Federación mexicana naciera de un pacto entre Estados preexistentes, donde el poder federal está integrado por facultades expresas que se le restaron a los Estados, la duda debe de resolverse en favor de los Estados, no solo porque estos conservan la zona no definida sino también porque la delimitación de las facultades de la Federación, dentro de lo que expresamente está conferido, es principio básico de este sistema. En el otro sistema, la solución de la duda debe de favorecer a la Federación.

2. *Facultades concurrentes, expresas, implícitas y residuales.*

Al efecto, el artículo 124 del Código Fundamental a la letra expresa:

"Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se encuentran reservadas a los Estados."

Entre los diversos mecanismos de distribución de dichas facultades, la Constitución establece el de señalar de manera expresa las que atribuye a la Federación y reservar las demás atribuciones a los Estados, mecanismo contenido en el numeral en estudio.

Además, el sistema reconoce facultades concurrentes, o sea atribuciones que puede ejercer tanto la Federación como los Estados sobre una misma materia. En el

caso de las vías de comunicación, salubridad, asentamientos humanos y otras en que las facultades se distinguen a favor de la Federación si se refiere a los aspectos generales y a los Estados si competen los asuntos locales de dichas materias.

Por esa razón la concurrencia no se da en las facultades, ya que siempre se ejercen sobre aspectos diferentes, sino en las materias seleccionadas por el Constituyente con ese carácter.

Además, la concurrencia se produce en sentido del sistema norteamericano, puesto que en México no significa que la omisión en el ejercicio de una facultad de la Federación dé la posibilidad a los Estados de ejercerla.

La distribución de facultades en el sistema federal se complementa con la previsión de prohibiciones a los Estados como son todas las relativas a las relaciones internacionales, así como algunas que son extensivas a la propia Federación como las referentes de impedir el establecimiento de aduanas interiores.

Para poder entender como lleva a cabo nuestra Constitución la distribución de facultades, es menester primero analizar las facultades expresas que se dividen en explícitas e implícitas, concurrentes y residuales.

Como vimos con anterioridad, los poderes federales son representantes con facultades de que enumeradamente están dotados, el límite de las facultades está donde termina su expresa enumeración con excepción de lo dispuesto por el artículo 73 fracción XXX de la Constitución Federal que consagra las *facultades implícitas*.

Asimismo, se ha pronunciado el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al estatuir que *“las autoridades solamente pueden hacer todo aquello que esté expresamente establecido en la ley,”* por lo que toca a la materia constitucional y cabe agregar que en materia administrativa además de la anterior, se incluye que *“los particulares pueden hacer todo aquello que no esté prohibido.”*

Al efecto transcribimos, dichos criterios:

AUTORIDADES. FACULTADES DE LAS Dentro del regimen de facultades expresas que prevalece en nuestro país, las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permite *Quinta Epoca Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: XLI Página: 944*

TOMO XLI, Pag 944 - Limantour José Yves - 29 de mayo de 1934

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, FACULTADES DE LAS AUTORIDADES DEBEN ESTAR EXPRESAMENTE ESTABLECIDAS EN LA LEY. De conformidad con el principio de legalidad imperante en nuestro sistema jurídico, las autoridades solo pueden hacer aquello para lo que expresamente los faculta la ley en contraposición a la facultad de los particulares de hacer todo aquello que no les prohíbe la ley, de tal suerte que como la autoridad que emitió el acto pretende fundarse en el contenido del artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, interpretado a contrario sensu, y emite un acuerdo revocatorio dejando insubsistente su resolución que negó mediante ciertos razonamientos la devolución de las diferencias al valor agregado, y tal disposición legal no confiere a aquella autoridad en forma expresa la facultad que se atribuye para proceder a la revocación del acuerdo impugnado en el juicio de nulidad, es inconcuso que ello viola garantías individuales infringiendo el principio de legalidad mencionado *Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Tomo: 54, Junio de 1992 Tesis: VIII. 1o. J/6 Página: 67*

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO

Amparo directo 83/92 Tiendas de Descuento del Nazas, S A de C V 9 de abril de 1992 Unanimidad de votos. Ponente Marco Antonio Arroyo Montero Secretario Gilberto Serna Licerio

Amparo directo 84/92. Sierra de Tepozotlán, S C 23 de abril de 1992. Unanimidad de votos Ponente Rogelio Sanchez Alcáuter Secretario Roberto Rodríguez Solo

Amparo directo 77/92. Sorzacatecas, S C 23 de abril de 1992 Unanimidad de votos Ponente Ismael Castellanos Rodríguez Secretario Francisco J Rocca Valdez

Amparo directo 86/92 Tiendas de Descuentos del Nazas S A de C V 30 de abril de 1992. Unanimidad de votos. Ponente. Rogelio Sánchez Alcauter. Secretario Fernando O Villarreal Delgado.

Amparo directo 90/92 Sierra de Tepozotlán, S C 30 de abril de 1992. Unanimidad de votos Ponente Marco Antonio Arroyo Montero Secretario Homero Fernando Reed Ornelas

AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, FACULTADES DE LAS. LIMITE. El artículo 57 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, no puede conceder facultades implícitas a las autoridades que menciona en su último párrafo, en virtud de que las autoridades administrativas solo tienen las facultades de que enumeradamente están dotadas y cualquier ejercicio de facultades no conferidas, es un exceso en la comisión e implica un acto nulo; por lo

tanto, el límite de las facultades está donde termina su expresa enumeración. Además, las facultades de las autoridades no pueden extenderse por analogía, por igualdad, ni por mayoría de razón a otros casos distintos de los expresamente previstos, la ampliación de las facultades así ejercida significaría la creación de una nueva facultad por lo que el interprete sustituiría indebidamente al legislador constituyente que es el único que puede investir de facultades a los poderes federales. *Octava Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: I Segunda Parte-1 Página: 144*

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 844/87 Relaciones y Maquinaria Pesada, S. A. 9 de junio de 1988 Unanimidad de votos Ponente. Jose Méndez Calderón Secretario Héctor Fernando Piñera Sánchez.

Los requisitos para el ejercicio y el otorgamiento de las facultades implícitas son los siguientes: primero, la existencia de una facultad explícita, que por sí sola no podría ejercerse, segundo, la relación de medio necesario respecto a fin, entre la facultad implícita y el ejercicio de suerte que sin la primera no podría alcanzarse el uso de la segunda; tercero, el reconocimiento por el Congreso de la Unión de la necesidad de la facultad implícita y su otorgamiento por el mismo Congreso al poder que de ella necesita.

Mientras que las facultades explícitas son las conferidas por la Constitución a cualquiera de los poderes federales, concretamente y determinadamente en alguna materia, las facultades implícitas son las que el poder legislativo puede concederse así mismo o a cualquiera de los otros dos poderes federales como medio necesario para ejercitar alguna de las facultades explícitas.

En nuestro país vivimos en un centralismo de facto en virtud de que los Estados nacidos en un federalismo teórico e irreal no presentan resistencia a los avances de la centralización ni defienden celosamente sus facultades como en los Estados de la Unión Americana. En México, el proceso de centralización se presenta mediante reformas constitucionales que merman las atribuciones de los Estados y que éstos aceptan.

Las facultades concurrentes que existen en el sistema norteamericano a través de la jurisprudencia y la doctrina son aquellas que pueden ejercitar los

Estados mientras no las ejercite la Federación, titular constitucional de las mismas. En cambio, en nuestro país estas facultades son denominadas "*facultades coincidentes*" y son aquellas que se ejercitan simultáneamente por la Federación y por los Estados.

3 Criterios para definir la competencia.

Competencia es la facultad concedida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos de autoridad.¹⁹ La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la contempla como garantía de legalidad al estatuirlo en su numeral 16²⁰

Ahora bien la competencia se determina en función de cuatro áreas, a saber: *la materia, la cuantía, el grado y el territorio*. La primera, se define en atención al carácter de la autoridad que emite el acto o la resolución, la segunda o *la cuantía*, es un criterio que regula las leyes orgánicas del Poder Judicial y tiene como objetivo la distribución para el conocimiento de los pleitos, de acuerdo con el mayor o menor cantidad, es decir, del valor económico que puede discutirse en los negocios judiciales; la tercera, el vocablo *grado* indica las instancias que puede tener un juicio, o bien, el número de juzgamientos de un litigio. También hace referencia al grado de jurisdicción como el lugar que ocupa un órgano jurisdiccional en el orden jerárquico de la administración de justicia; es decir, se emplea la palabra *grado* como sinónimo de instancia; por último, el *territorio*, más que la ubicación de la autoridad ordenadora, debe ser competente la autoridad revisora del lugar donde se ejecute, se haya ejecutado, se trate de ejecutar o deba tener ejecución, cuando se impugne un acto que sea susceptible de ejecución

Podemos señalar entonces, que la competencia, desde el punto de vista procesal, es la aptitud que tienen los órganos jurisdiccionales para decidir controversias entre las partes, es necesario precisar y aterrizar en el caso que nos

¹⁹ Adolfo J. Treviño Garza *Tratado de derecho contencioso administrativo* México Ed. Porrúa, 1997 Pp. 31-34

²⁰ Véase página 222 de esta investigación

ocupa, es decir, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Nuevo León, cual será su competencia, en sus expresiones por territorio, grado y materia.

Por lo que toca al criterio de la materia, la estudiaremos de manera más profunda en el capítulo quinto inciso c) de este estudio,²¹ debido a la importancia que reviste en la competencia que tiene el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Nuevo León.

4.- Competencia constitucional.²²

El Tribunal Superior de Justicia goza de una facultad genérica, abstracta y general para resolver con fuerza vinculatoria los casos particulares de aplicación de las leyes, tanto locales como federales. Los restantes tribunales gozan de una competencia restringida, no pueden ser considerados como poderes y, además -al menos en el ámbito federal- no gozan de los privilegios del juicio político ni de la declaración previa. Técnicamente es válido afirmar que las limitaciones que se hagan al Tribunal Superior de Justicia son inconstitucionales ya que éste goza de la facultad genérica jurisdiccional dentro de cada entidad; es decir, le corresponde el conocimiento y aplicación de toda materia que por disposición de la ley no sea atribuida de forma expresa a otro tribunal.

5. Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.²³

El propósito de este apartado es señalar cuáles son hoy en día las principales competencias que en materia jurisdiccional tiene asignadas la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a partir del pensamiento del célebre autor austríaco Hans Kelsen.

²¹ Véase página 195 y siguientes de esta obra

²² Elisur Arceaga Nava *Derecho constitucional estatal: La rama judicial*, trabajo incluido en la obra titulada *Reformas Constitucionales de la Renovación Nacional* - Compilador Leonel Pérez Nieto Castro - México, Ed. Porrua, 1987. P. 546

²³ Ulises Schmill Ordoñez - ex Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación - *Las competencias jurisdiccionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Artículo publicado en la Obra Conmemorativa del Tribunal Fiscal de la Federación al celebrar sus 55 años de existencia - T. I Pp. 77-97

El Derecho positivo es un conjunto de normas que regulan coactivamente la conducta humana.

La norma fundamental positiva, la cual todas las normas del orden retrotraen su validez, es decir, su existencia contiene fundamentalmente las reglas que especifican los órganos y los procesos de creación de las normas jurídicas, y en alguna medida, determina el contenido de las mismas. De esta manera pueden determinarse los conceptos de norma superior y norma inferior, siendo aquélla la que determina el proceso y los órganos de producción de la segunda y ésta la que es creada de conformidad con el contenido de la norma superior. El derecho adquiere una estructura jerarquizada, que consiste en una serie escalonada de normas, en la que cada grada es una norma superior que como tal establece el proceso de producción de la norma inferior y su contenido. Es pertinente, observar que, a su vez, la norma que en una determinada relación jerárquica desempeña el papel de norma superior, puede tener el carácter de norma inferior en una relación jerárquica normativa distinta. Cada norma jurídica puede ser considerada como el punto en el que coinciden dos relaciones normativas diferentes.

Debemos relacionar los conceptos de jerarquía de un orden normativo y del Estado Federal.

En un Estado federal podría ser visto como una pluralidad de conjuntos de normas donde muchas de ellas no tendrían validez en la totalidad del territorio, sino únicamente en partes determinadas por el mismo. Siendo posible en el Estado Federal la existencia de normas pertenecientes a distintos ámbitos espaciales de validez, concretémonos a señalar cuales son los propios del Estado Mexicano: primero, un orden total o constitucional; segundo, un orden federal; tercero, un conjunto de órdenes locales y cuarto, un conjunto de órdenes municipales.

En los Estados federales existen dos clases de normas: las federales y las locales, distinguibles en tanto las primeras valen para todo el territorio, y las

segundas sólo para determinadas partes del mismo. Asociada a esta distinción existe la diferenciación en cuanto a la materia o contenido de esos órdenes. Ante esta dualidad de órdenes es necesario que exista un orden superior a ambos, mediante el cual se delimiten y se especifiquen los respectivos ámbitos de validez de cada uno de ellos.

Citemos a este respecto las palabras de Kelsen: "Supongamos un orden jurídico, como el del Estado Federal, compuesto de normas que poseen un ámbito territorial de vigencia diferente; en este orden hay que distinguir tres elementos; ante todo, la Constitución, en virtud de la cual se establece la unidad del orden total. Esta norma (o complejo normativo) tiene que extender su validez (tanto en el aspecto territorial como en el de las competencias) a la totalidad del ámbito de vigencia del orden total, a pesar de que, en virtud de ello, divide la competencia entre un órgano central y varios órganos locales; en otras palabras; porque y en tanto que se limita a delegar en un orden central y varios locales la creación de normas, de las cuales unas valdrían sobre todo el territorio y otras sólo sobre determinadas partes del mismo. Esta "Constitución total" es necesariamente derecho positivo; no puede ser, en modo alguno, un mero supuesto lógico jurídico. Sobre la base de esta Constitución, y por delegación de la misma, se hallan dos círculos normativos ulteriores que son, por relación de aquélla, órdenes parciales delegados: uno, con validez sobre todo el territorio; y varios, con vigencia circunscrita a determinadas partes del mismo."

Comenzando por el orden jurídico constitucional, podemos decir que al mismo corresponden cuatro funciones:

- 1.- Las reformas o adiciones a la Constitución.
- 2.- La reforma de la Constitución en su aspecto geográfico.
- 3.- La suspensión de garantías.
- 4.- El control de la constitucionalidad.

En relación con las tres primeras funciones, la Constitución puede encomendar su ejecución a órganos federales o locales, o como generalmente acontece, a una combinación de ambos. Para efectos de este trabajo, afirmamos que el control de la constitucionalidad es una función del orden constitucional, no una función del orden subordinado de la Federación

Analizando el contenido del orden constitucional corresponde exponer el resto de la estructura del orden jurídico mexicano, esto es, el orden federal y los órdenes locales.

En lo tocante al orden federal, los principales elementos de esta estructura son los siguientes: inmediatamente subordinadas a la Constitución, se encuentran las leyes que de ella emanen y los tratados internacionales celebrados por el Presidente de la República y ratificados por el Senado, según lo dispone el artículo 133 constitucional, siguiendo en un orden jerárquico descendente, se encuentran los reglamentos expedidos por el Presidente de la República en uso de las atribuciones conferidas por la fracción I del artículo 89 de la Constitución. El siguiente escalón corresponde a los acuerdos, circulares y decretos expedidos también por el Presidente de la República en uso de la misma atribución que los reglamentos. En lo que hace a las normas individualizadas adscribibles al orden federal, podemos considerar todas aquellas resoluciones dictadas por órganos judiciales o administrativos federales.

Por lo que hace al orden local, antes lo definimos como aquel cuyas normas jurídicas tienen validez solo en determinadas partes del territorio nacional y con un determinado contenido. Al efecto, en el caso mexicano podemos diferenciar tres casos: el de los órdenes propios de las entidades federativas, el del Distrito Federal y el de los Municipios. Someramente describiremos la estructura jurídica de cada uno de ellos.

En lo tocante al orden jurídico de las entidades federativas, las normas jerárquicamente superiores son sus constituciones políticas. En ellas, como en el orden constitucional, se establecen órganos y los procedimientos de creación del resto de las normas de la entidad, en ocasiones, algunos contenidos. Subordinadas a la Constitución se encuentran las leyes que expida la Legislatura del Estado. Posteriormente se ubicarán los reglamentos emitidos por el titular del Ejecutivo de la entidad, las circulares, acuerdos y decretos que del mismo órgano emanen o de otros órganos subordinados. Finalmente tendríamos, y ya como normas individualizadas, al conjunto de resoluciones provenientes de los órganos judiciales y administrativos cuyos actos sean imputables al orden jurídico de la entidad correspondiente.

En cuanto al Distrito Federal, se da una situación particular, toda vez que sus normas no siempre son claramente diferenciadas respecto de las federales. La situación anterior obedece a que los órganos ejecutivo y legislativo federales, tienen también atribuciones reglamentarias y legislativas respecto del Distrito Federal. La estructura del orden jurídico de éste, presuponiendo obviamente a la Constitución, tiene las leyes en su grada superior, las cuales, como dijimos de conformidad con la fracción VI del artículo 73 constitucional,²⁴ son establecidas mediante facultades que se atribuye al Congreso de la Unión. El Presidente de la República, al tener atribuciones para reglamentar las leyes expedidas por el Congreso, puede establecer también reglamentos respecto de ellas, mismos que se encontrarían en la grada inmediatamente inferior. A continuación y siguiendo el mismo orden descendente, se ubicarían los bandos, ordenanzas y reglamentos expedidos por la Asamblea de Representantes, cuya integración, procedimientos y competencias se encuentran previstos en el ordenamiento de cita. Finalmente, y ya como normas individuales, se hallan todas aquellas resoluciones judiciales y administrativas expedidas por los órganos del Distrito Federal, tales como el Tribunal Superior de Justicia y los jueces de primera instancia, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, etc.

²⁴ En la actualidad, el artículo 73 fracción VI se encuentra derogado según se desprende del Diario Oficial de la Federación de fecha 22 de agosto de 1996.

Finalmente, se encuentran los órdenes jurídicos municipales. Los mismos son locales en tanto sus normas no tienen validez en todo el territorio nacional. Aún cuando alguna parte de sus contenidos se encuentra prevista en la Constitución, la mayor parte de las normas que integran su orden jurídico son creadas por órganos estatales. Las normas superiores de los órdenes municipales son las constituciones locales, y luego las leyes y reglamentos expedidos. Respectivamente, por la legislatura y los Gobernadores. El que ello sea así, deriva de que también los órganos estatales actúan como órganos municipales, y son ellos los que crean su orden jurídico. Jerárquicamente inferiores a estas normas, son los bandos de policía y buen gobierno, los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general, mismos que serán establecidos por el ayuntamiento correspondiente. Por último, y como normas individualizadas, se encuentran las resoluciones pronunciadas por los funcionarios y empleados municipales.

Señalamos anteriormente que el orden jurídico mexicano se encuentra estructurado de manera jerárquica, y que por lo mismo la validez de sus distintas normas depende de la satisfacción o cumplimiento de todos aquellos requisitos formales y materiales previstos en las normas superiores. Dijimos también que el orden jurídico mexicano tiene como norma superior la Constitución, de manera tal que la totalidad de las normas que se establezcan en el orden jurídico mexicano, deberán crearse de conformidad con ella.

Si la Constitución es la norma suprema del derecho mexicano, la validez de todas y cada una de las normas de este orden jurídico dependerá de su concordancia con la propia Constitución. El concepto que se utiliza para designar la relación de concordancia entre una norma superior y otra inferior es el de "*regularidad*". De este modo, y si la Constitución es la norma suprema de todo el orden jurídico, todas y cada una de sus normas deberán ser regulares respecto de la propia Constitución.

Podemos señalar que el concepto de regularidad significa poder determinar los principios o normas que el órgano del control constitucional tomará en consideración, para establecer la regularidad o irregularidad del acto o norma objeto de dicho control.

Es posible establecer dos relaciones entre las normas inferiores y las normas superiores: de concordancia y su negación. La norma inferior puede concordar con la norma superior porque fue creada siguiendo el procedimiento establecido en ella y por el órgano competente y porque tiene un contenido que no contradice lo que determina la norma superior. Cuando esta relación de concordancia puede ser establecida entre normas o conjuntos de normas o entre una norma y un conjunto de normas, se dice que la norma o normas inferiores son regulares. En caso contrario se dice que son irregulares. La regularidad es la relación de concordancia (no-contradicción) entre normas o conjunto de normas de diverso grado jerárquico. Es posible hacer una distinción en relación con la parte de la norma superior con la que se establezca en relación de regularidad: la regularidad formal compara la norma inferior con el procedimiento establecido para su creación en la norma superior; la regularidad material la compara contenido que determina la norma superior.

Corresponde ahora señalar cuáles son los alcances del control de la constitucionalidad respecto de cada uno de los casos que la integran, por lo que hace exclusivamente a las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

a) El orden jurídico constitucional.

Podemos comenzar considerando las reformas a la Constitución, toda vez que en la Constitución misma se encuentra establecida la posibilidad de su reforma en el artículo 135 de nuestra Carta Magna, el cual prevé los órganos y los procedimientos que habrán de seguirse para reformarla. Sin embargo, en este precepto no se señala limitación alguna en cuanto al contenido de la propia reforma. Esta regulación

constitucional hace que las reformas nunca puedan ser cuestionadas en razón de los contenidos materiales que llegare a incorporar, pero sí por los vicios formales que tuvieren, esto es, el incumplimiento de los procedimientos o de la integración de los órganos. Siendo el juicio de amparo un procedimiento que se promueve sólo a instancia de parte agraviada, según lo determina la fracción I del artículo 107 constitucional, la impugnación de una reforma constitucional por vicios de forma, sólo podrá plantearse por un acto de aplicación directa o indirecta del precepto constitucional puede iniciarse el procedimiento de control, necesariamente, con fundamento en los artículos 14 y 16 de la Constitución, aludiendo principalmente a la garantía de la autoridad competente, el principio de legalidad entendido en sentido amplio, que puede concebirse, entonces, como igual de regularidad expuesto anteriormente.

Puede afirmarse que dentro del orden jurídico constitucional, conforme al esquema que expusimos anteriormente, existen leyes que pertenecen a dicho orden, es decir, que forman parte integrante del orden jurídico superior constitucional, distinto de los órdenes jurídicos de la Federación y de los Estados locales. Estas leyes son, como las demás de estos órdenes subordinados, normas generales, abstractas e impersonales, emitidas en ocasiones, por el órgano legislativo federal, actuando como órgano directo del orden constitucional, o por un órgano especial, como en el caso del artículo 29 constitucional.

La competencia para conocer de estas normas, que bien pueden llamarse leyes, es de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los mismos términos que respecto de las otras leyes. Hay una excepción importante: la Ley del Amparo no es reclamable en el juicio de amparo, pues es necesariamente heteroaplicativa, pues se ejecuta en los juicios de amparo a los cuales regula.

b) El orden federal.

- a) *Las leyes y los tratados internacionales.* El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede conocer de la constitucionalidad de las

Mediante tal atribución, el Pleno de la Suprema Corte o las Salas pueden pedir a cualquiera de los órganos del Poder Judicial de la Federación, que dejen de conocer de los amparos directos o de los recursos de revisión que estuvieren conociendo, a fin de que les sean remitidos.

c) Las ordenes locales.

a) Las constituciones locales. Son los ordenamientos de mayor jerarquía en los respectivos ámbitos de validez de los Estados locales. Sin embargo, y como se ha dicho antes, se encuentran subordinadas a la Constitución Federal de la República, por lo cual se constituyen en objeto del control de la regularidad constitucional.

b) Las leyes locales. Respecto de las leyes locales, las mismas pueden conocer los órganos de la Suprema Corte de Justicia por vía de amparo directo o de amparo indirecto. Sin embargo, cabe hacer algunas acotaciones atendiendo a los criterios jurisprudenciales: señalar que la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley local no puede derivar de su comparación con una ley federal, toda vez que este caso correspondería a un Tribunal Colegiado de Circuito. Esta determinación nos parece por demás correcta, ya que asume dos importantes supuestos: primero, que la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un precepto solo puede provenir de su comparación con la Constitución y segundo, que la Suprema Corte de Justicia le está reservado el conocimiento de aquellos asuntos en los que los ordenamientos generales sean el objeto del control de regularidad.

Por otra parte, cuando se aduce la violación a disposición de la Constitución local debe considerarse que es un problema equiparable al de legalidad y, en consecuencia su conocimiento corresponderá a un Tribunal Colegiado de Circuito, a menos que se decida ejercer la facultad de atracción.

c) *Los reglamentos del ejecutivo estatal.* Respecto de este tipo de ordenamiento pueden aplicarse los señalamientos expuestos anteriormente para los reglamentos federales, dada la similitud de las reglas que permiten a la Suprema Corte conocer de unos y otros. Es muy importante señalar que la inconstitucionalidad de un reglamento no puede darse por contravenir ni a una disposición federal ni constitucional del orden local. Efectivamente, si el conocimiento reservado a la Suprema Corte deriva de la contravención a las disposiciones constitucionales del orden que hemos denominado constitucional, la contravención de un reglamento a la Constitución local, o una ley también local, solo podría ser vista como un caso de ilegalidad.

d) *Las normas individualizadas del orden local.* Pueden ser de una gran variedad, y provenir de órganos tales como el Tribunal Superior de Justicia, los jueces de primera instancia en las distintas materias, la Junta Local de Conciliación y Arbitraje, los Tribunales Fiscales o de lo Contencioso de las entidades, etc. Asimismo, puede comprenderse dentro de ellas a todos los actos administrativos provenientes de cualquier órgano de la administración pública estatal

d) *El orden jurídico del Distrito Federal*

El orden jurídico del Distrito Federal, de acuerdo a nuestra clasificación, es de naturaleza local. En otros términos, sus normas que tienen una materia específica, valen solo para determinada parte del territorio. Por sus peculiaridades, sin embargo, debe ser tratado aparte al definir las competencias de la Suprema Corte respecto de sus normas.

a) *Las leyes del Distrito Federal.* A diferencia de las entidades federativas, el Distrito Federal no cuenta con un órgano legislativo exclusivo sino que el mismo, es el del propio orden federal, esto es, el Congreso de la Unión. Sin embargo, debe resaltarse la siguiente paradoja: desde el punto de vista de su

ámbito de validez y desde el punto de vista de su denominación para efectos de la fijación de las reglas del juicio de amparo, las leyes del Distrito Federal son locales. Sin embargo, desde el punto de vista de sus requisitos orgánicos, procedimentales y materiales, las leyes del Distrito Federal son asimilables a las federales. A diferencia de las leyes locales, las del Distrito Federal están inmediatamente subordinadas a las disposiciones constitucionales y no así, como las otras, a una Constitución Local. Ello hace que, su ámbito sea local, pero el orden que las prevé es el federal.

- b) *Los reglamentos del Distrito Federal.* La base primera de la fracción VI del artículo 73 Constitucional determina que el gobierno del Distrito Federal estará a cargo del Presidente de la República,²⁷ quien lo ejercerá por conducto del órgano u órganos que determine la ley respectiva. La fracción I del artículo 89 constitucional que el Presidente de la República tiene atribuciones para reglamentar, como antes dijimos, las leyes que expida el Congreso de la Unión.

Resulta entonces, que el Presidente de la República cuenta con atribuciones, en tanto titular del órgano de gobierno administrativo del Distrito Federal, para reglamentar todas aquellas leyes que emita el Congreso de la Unión respecto del Distrito Federal. De ahí podría resultar que los reglamentos para el Distrito Federal puedan ser objeto del control de la regularidad constitucional, toda vez que las fracciones correspondientes de los artículos 24 a 27 de la Ley Orgánica, en relación con la fracción VIII del artículo 107 constitucional, determinan que las Salas de la Suprema Corte conocerán de los reglamentos que en materia federal expida el Presidente de la República.

- c) *Los reglamentos de la Asamblea de Representantes.* La Asamblea de Representantes del Distrito Federal tiene atribuciones para dictar bandos,

²⁷ En la actualidad, el Distrito Federal goza entre otros de la prerrogativa de que el Gobernador sea electo mediante voto popular directo y a no depende del Ejecutivo Federal al efecto el artículo 3.º Fracción VI dispone que "El Congreso tiene

ordenanzas y reglamentos de policía y buen gobierno que sin contravenir lo dispuesto por las leyes y decretos dictados por el Congreso de la Unión para el Distrito Federal, tengan por objeto regular las materias que en el propio precepto se enuncian. Sin embargo, para objeto de nuestro estudio lo único que nos interesa saber es, presuponiendo, claro ésta, que tales ordenamientos son objeto del control de la regularidad, si la Suprema Corte cuenta con atribuciones para conocer de ellos. En principio, si las atribuciones otorgadas al Pleno son para conocer de leyes federales o locales tratados internacionales y constitucionales locales, los reglamentos están excluidos del ámbito de competencia del Tribunal Pleno, por lo cual la cuestión se circunscribe a saber si pueden ser considerados o no de la competencia de las Salas.

d) *Las normas individualizadas.* En obvio de repeticiones cabe tener por reproducido aquí lo dicho anteriormente respecto de este tipo de normas en los ordenes federales y locales.

e) *Los ordenamientos municipales.*

a) *Leyes municipales.* Las leyes municipales como las leyes de Ingresos Municipales o de la Hacienda Municipal, etc., que las emite el Congreso Local, han sido consideradas como leyes locales por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia y ha considerado consecuentemente que él es competente para conocer de su constitucionalidad.

b) *Los reglamentos, bandos y ordenanzas municipales.* Toda vez que los Municipios carecen de un órgano legislativo propio, las normas generales de mayor jerarquía dentro del orden municipal son los reglamentos, los bandos y las ordenanzas. Este tipo de disposiciones están excluidas claramente de los supuestos

facultad: VI - Para expedir el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal y legislar en lo relativo al Distrito Federal, salvo en la materia que corresponde a la Asamblea de Representantes

de competencia de la Suprema Corte de Justicia, de ahí que la posibilidad de pronunciarse sobre ellas sea indirecta, es decir, vía facultad de atracción.

c) *Las normas individualizadas municipales.* Los órganos municipales pueden crear diversos tipos de normas individualizadas dependiendo del tipo de acto que realicen. Respecto de ellas cabe señalar lo mismo que respecto de las normas de igual carácter propias de otros órganos por este motivo nos parece que no es necesario repetir aquí lo ya dicho.

f) *Las controversias constitucionales.*

Las controversias constitucionales no son juicios de amparo, sino autónomos que se tramitan conforme al Código Federal de Procedimiento Civiles.²⁸ Por tanto, las normas que rigen el amparo no se aplican a estas controversias. Una de las consecuencias de esta situación es que el principio de relatividad de los efectos de las sentencias de amparo no rige para estos casos. Por ello, la sentencia que se dicte en una controversia de este tipo es una sentencia derogatoria de la ley o acto inconstitucional de manera general, sin limitarse al órgano que haya demandado dicha inconstitucionalidad.

6. *Necesidad de crear un sistema de competencia bien delimitado.*

Siendo el objeto central de este subtema exponer de manera práctica y accesible nuestro sistema federal, en lo que toca a la distribución de competencias, procederemos a comentar en primer término, que el sistema de distribución de competencias que se encuentra contenido en el artículo 124 constitucional exclusivamente se refiere a las facultades que tienen la Federación y los Estados, olvidándose de las atribuciones que tienen los Municipios, debido a que éstos tienen

²⁸ Se señala este ordenamiento, porque era el que señalaba el procedimiento de resolución de controversias toda vez que desde la promulgación de la Constitución de 1917 hasta antes del decreto mediante el cual se reforma el artículo 105 del mismo ordenamiento publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de diciembre de 1991, no se expidió la ley reglamentaria correspondiente. En la actualidad y como se observará más adelante este ordenamiento ya no es aplicable directamente sino supletoriamente, en virtud de la expedición y publicación en el mismo órgano oficial el día 11 de mayo de 1995 de la ley que incrementa a las fracciones I y II del artículo en comento.

sus facultades dentro de la Ley Orgánica de la Administración Pública Municipal del Estado a que correspondan, siendo esta ley una norma secundaria, por lo que la distribución de competencias al amparo del numeral antes citado, tiene las siguientes características: a) la establece la Constitución entre el gobierno federal y los Estados de manera igualitaria, b) operan para un mismo territorio los ordenamientos locales, con la supremacía federal y c) se da un modelo de organización político jurídica, mediante una técnica constitucional.

La técnica constitucional mexicana vigente, según lo señala el Instituto de Investigaciones Legislativas del Senado de la República, en su obra titulada *Federalismo Mexicano (Elementos para su estudio y análisis)*²⁹ tiene las características siguientes:

- a) Es el canal adecuado para que la distribución de competencias se dé por la aplicación específica del artículo 124 del texto constitucional.
- b) O bien, por nuevas interpretaciones a los preceptos relativos que norman a las denominadas facultades reservadas y delegadas, facultades expresas e implícitas y facultades compartidas (coincidentes y concurrentes).
- c) Dada la rigidez señalada por la misma, ha permitido el control de la constitucionalidad y garantizado la obligatoriedad de la distribución de competencias.
- d) Señala claramente el ámbito de competencia del gobierno federal y el de los Estados: actos de gobierno, leyes, reglamentos, resoluciones administrativas y sentencias.

Es necesario, antes de iniciar el desarrollo de este subtema, recordar las definiciones apuntadas en las páginas precedentes de lo que debemos entender por

²⁹ Instituto de Investigaciones Legislativas del Senado de la República (IIL SEN) *El federalismo mexicano*. México, Editado por la LVI Legislatura del Senado de la República Tercera Edición, 1997 P. 95

facultades concurrentes o coincidentes, expresas o explícitas e implícitas con el objeto de evitar posteriores confusiones.

La presencia de tres órganos de poder dentro de un mismo territorio puede ser y de hecho lo es fuente de innumerables problemas, ya que al existir autoridades federales, estatales y municipales con atribuciones o facultades concurrentes o coincidentes, expresas o explícitas e implícitas que respectivamente les corresponden, se corre el riesgo de que una misma facultad la tengan expresamente concedida a dos o tres órganos de poder según sea el caso, o bien, que un órgano de poder invada la esfera de competencia de otro órgano de poder. Así tenemos por vía de ejemplo del primer caso, la facultad de imponer tributos, lo que puede derivar que un mismo ingreso, rendimiento o utilidad, se vea gravado por dos o tres clases de tributos y para el segundo tenemos que siendo el tema central de esta investigación la invasión de esferas del Estado a los Municipios pertenecientes al mismo, sucede cuando el primero, a través del Tribunal Contencioso Administrativo del Estado conoce y resuelve controversias y conflictos entre los Ayuntamientos y los particulares, situación la anterior, que estudiaremos con mayor detenimiento en el transcurso de este estudio.

El último caso antes señalado, conduciría a una situación indebida y anormal que puede llegar a implicar verdaderos abusos por parte del Estado sobre sus Municipios ya que la invasión de esferas de un órgano de poder sobre el otro representa un quebrantamiento del federalismo mexicano, el cual crea una supeditación de los Municipios ante el Estado, lo que conlleva a concluir que con estas acciones se atenta y finalmente se anula el principio del "*Municipio Libre*" y que de conformidad con el artículo 41 de la Carta Magna al Estado se le prohíbe hacerlo, ya que hacer lo contrario contraviene las estipulaciones del pacto federal.

En otro orden de ideas, la coexistencia dentro de una misma entidad federativa y dentro de un mismo territorio de estructuras político-administrativas federales y estatales, reclama la presencia de un sistema competencial

perfectamente definido que señale las atribuciones y límites tanto del poder federal como del de los Estados.

Es por ello, que existen conforme al artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, -como se verá más adelante- mecanismos legales y procesales para los Municipios cuando tienen atribuciones o facultades constitucionalmente reconocidas, las cuales -como ya dijimos pueden ser concurrentes, expresas o implícitas- son invadidas por el Estado al que pertenecen, para reclamar e impugnar se respete su órbita de competencia y pone de manifiesto la primacía de la Constitución General de la República sobre los demás ordenamientos legales; es decir, un medio de defensa para salvaguardar la supremacía constitucional.

F) El principio de separación de poderes.

Para lograr una mejor comprensión de este principio, es preciso asistir a su nacimiento y seguir su desarrollo, por lo que a continuación de una manera breve señalaremos sus antecedentes.

Locke y Montesquieu, formularon la teoría moderna de la división de poderes. Según Locke, para la fragilidad humana la tentación de abusar del poder sería muy grande, si las mismas personas que tienen el poder de hacer las leyes tuvieran también el poder de ejecutarlas; porque podrían dispensarse entonces de obedecer las leyes que formulan y acomodar la ley a su interés privado, haciéndola y ejecutándola a la vez, y en consecuencia, llegar a tener un interés distinto del resto de la comunidad, contrario al fin de la sociedad y del Estado. Por su parte Montesquieu dice que, para que no pueda abusarse del poder, es preciso que, por disposición misma de las cosas, el poder detenga al poder³⁰ ya que "...todo estaría perdido si el mismo hombre o el mismo cuerpo de los principales o de los nobles, o del pueblo, ejerciese estos tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las

³⁰ Felipe Tena Pámez *Derecho constitucional mexicano* México, Ed. Porrúa, 1991, p. 212

resoluciones públicas y el de juzgar los crímenes o las diferencias de los particulares. Se puede temer que el mismo monarca o el mismo Senado hagan leyes tiránicas para ejecutarlas tiránicamente. Si estuviese junto con el poder legislativo, el poder sobre la vida y la libertad de los ciudadanos sería arbitraria, si estuviese junto al poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor."³¹

El principio de división de poderes, en México, tiene sus antecedentes en el sistema político constitucional establecido por la Carta de Filadelfia promulgada en 1787, en la que por primera vez se introdujo la forma de gobierno conocido como "sistema presidencial".

Sin embargo, resulta curioso destacar que el principio de la división de poderes recibió su primera consagración constitucional en México, debido a la influencia de las constituciones revolucionarias francesas, las que se apoyaron -aún cuando con diversos matices respecto del modelo norteamericano- en el pensamiento de John Locke y Montesquieu, y también con una influencia marcada de Juan Jacobo Rosseau en cuanto consideró a la legislación como un producto de la voluntad general representada en la Asamblea Nacional.³²

El artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contiene el principio de división de poderes de la siguiente manera:

"El supremo poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar."

El artículo 29 y 131 párrafo segundo constitucionales son los que otorgan al Ejecutivo Federal facultades extraordinarias fuera de estos casos si el Congreso de

³¹ Luis Nueda Antonio Espina. *Mil Libros*. México, Ed. Aguilar, Tomo I, P. 1209.

³² *Ibid.* Tomo II. Pp. 1537-1539

la Unión delegase sus facultades al Ejecutivo Federal ó cualquier otra autoridad, equivale a admitir la posibilidad de que se quebrante la Constitución, con menoscabo al principio de supremacía constitucional contenido en el artículo 133 del mismo ordenamiento. Por ser parte del numeral en comento se hace referencia a esta situación más no se ahonda en ella.³³

La división de poderes consagrada en el numeral en comento es la principal limitación interna del poder público, que haya su complemento en la limitación externa de las garantías individuales.

Nuestra Carta Magna consagró los dos principios esenciales establecidos por Locke y Montesquieu, que son, el respeto de la autoridad a los derechos de la persona y la sumisión del poder público a un conjunto de normas o leyes.

Estos principios se traducen en las garantías consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales que se refieren a la garantía de audiencia y de legalidad que más adelante trataremos.

Para la realización de los actos de autoridad, nuestra Constitución Federal establece un procedimiento consistente en que para la validez de un mismo acto se necesite la participación cuando menos de dos poderes, así verbigracia, la celebración de un tratado internacional participan el Presidente de la Republica, titular del Poder Ejecutivo y el Senado, titular del Poder Legislativo, o bien, otorgando a uno de los poderes algunas de las facultades que no son peculiares de ese poder, sino de alguno de los otros dos, así por ejemplo, la facultad judicial que tiene el Senado, titular del Poder Legislativo para conocer de los delitos oficiales de los funcionarios con fuero.³⁴

El principio de división de poderes que consagra nuestra Constitución no constituye un sistema rígido e inflexible, sino que admite excepciones expresamente

³³ Ver nuestro trabajo llamado *La suspensión de las garantías individuales*. Monterrey, Nuevo Leon, s.e. 1992. P. 15

³⁴ Felipe Tena Pomier *Ob. Cit* Mexico, Ed. Ponua, 1991, P. 219

consignadas en la propia Carta Magna, mediante las cuales permite que el poder legislativo, el poder ejecutivo o el poder judicial ejerzan funciones que, en términos generales, corresponden a la esfera de las atribuciones de otro poder.

Para que sea válido, desde el punto de vista constitucional, que uno de los Poderes de la Unión ejerza funciones propias de otro poder, es necesario en primer lugar, que así lo consigne expresamente la Carta Magna o que la función respectiva sea estrictamente necesaria para hacer efectivas las facultades que le son exclusivas y, en segundo lugar, que la función se ejerza únicamente en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva la facultad propia, puesto que es de explorado derecho que las reglas de excepción son de estricto derecho.³⁵

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia que a continuación se transcribe:

DIVISIÓN DE PODERES. SISTEMA CONSTITUCIONAL DE CARÁCTER FLEXIBLE.- La división de poderes que consagra la Constitución Federal no constituye un sistema rígido e inflexible, sino que admite excepciones expresamente consignadas en la propia Carta Magna, mediante las cuales permite que el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo o el Poder Judicial ejerzan funciones que, en términos generales, corresponden a la esfera de atribuciones de otro poder. Así el artículo 109 Constitucional otorga el ejercicio de facultades jurisdiccionales, que son propias del Poder Judicial, a las Cámaras que integran el Congreso de la Unión en los casos de delitos oficiales cometidos por altos funcionarios de la Federación, y los artículos 29 y 131 de la propia Constitución consagran las posibilidades de que el Poder Ejecutivo ejerza funciones legislativas en los casos y bajo las condiciones previstas en dichos numerales. Aunque el sistema de división de poderes que consagra la Constitución General de la República es de carácter flexible, ello no significa que los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial puedan, *motu proprio*, arrogarse facultades que correspondan a otro poder, ni que las leyes ordinarias puedan atribuir, en cualquier caso, a uno de los poderes en quien se deposita el ejercicio del Supremo Poder de la Federación, facultades que incumben a otro poder. Para que sea válido desde el punto de vista constitucional, que uno de los Poderes de la Unión ejerza funciones propias de otro poder, es necesario, en primer lugar, que así lo consigne expresamente la Carta Magna o que la función respectiva sea estrictamente necesaria para ser efectivas las facultades que le son exclusivas, y, en segundo lugar, que la función se ejerza únicamente en los casos expresamente autorizados o indispensables para ser efectiva una facultad propia, puesto que es de explorado derecho que las reglas de excepción son de aplicación estricta.

³⁵ Miguel Carlsenell Sánchez. *La división de poderes y las fuentes del derecho en México, algunas reflexiones*. *Jurídica*, Número 26, Año III, 1996.

Amparo (en revisión 4277/77 Héctor Mestre Martínez y coagravados (acumulados) - 30 de Noviembre de 1978 - 5 votos Volúmenes 115-120, Tercera Parte R 65

La sumisión de la administración a los dictados de la ley no es sino la expresión más patente de la existencia del Derecho Administrativo.

Dadas las relaciones tan conocidas y tan exploradas entre el derecho administrativo y el derecho constitucional y las afinidades tan palpables que guardan en teoría jurídica nuestra estructura jurídica con la norteamericana, principalmente en lo que se refiere al mecanismo judicial, ya que solo dibujó en el texto constitucional de 1824 su estructura y confirió a la legislación ordinaria y al derecho común jurisprudencial el dar substancia a la estructura, estableciéndose así que el poder judicial residiría en una Suprema Corte de Justicia, en los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito.

Tal ocurre, por ejemplo, con la extensión del principio político de la división de poderes en dos casos. El primero en 1909 cuando se discutió en el seno de la Cámara de Diputados el proyecto de Ley Minera que autorizaba en un precepto a la Secretaría de Fomento a rechazar las oposiciones notoriamente infundadas y que no se apoyaran en ninguna de las causas previstas en la legislación positiva, uno de los constitucionalistas más reputados de la época, Don Fernando Vega, obtuvo que fuese eliminado el precepto porque a su parecer confería a un departamento del Ejecutivo funciones judiciales quebrantando el principio de la división de poderes.³⁶ Es obvio que si vamos a continuar pensando que en México se invade la esfera del Poder Judicial cada vez que la autoridad administrativa se le concedan facultades para aplicar el derecho, no habrá manera de esperar que nuestro sistema jurídico se desenvuelva; y no ciertamente porque se detenga la obra del derecho positivo, que a éste lo determinan las necesidades sociales sino porque se desvinculará de los esfuerzos doctrinales, perdiendo de esta manera el auxilio que dentro de nuestras posibilidades de cultura, la ley debe encontrar en esos esfuerzos. Para contradecir

³⁶ Antonio Carrillo Flores. *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*. México, Ed Porra, 1939. Pp. 7-8

posiciones como la apuntada por Fernando Vega nada sería mejor que revelar el alcance del principio de la división de poderes tiene ahora en los países de donde tomamos las bases teóricas de nuestro sistema constitucional.

El segundo, existe cuando una vez otorgada constitucionalmente por el artículo 116 fracción IV, actual V, de la Carta Magna, la posibilidad de instaurar Tribunales de lo Contencioso Administrativo Estatales se invade la esfera competencial de los Municipios al establecerse en la doctrina que el Municipio forma parte del Estado y por ende, éste último puede conocer y resolver controversias y conflictos que son de la competencia exclusiva de los Ayuntamientos.

Así ocurre, por ejemplo, en el Estado de Nuevo León al establecerse en la exposición de motivos que crea el Tribunal Contencioso Administrativo del mismo Estado lo siguiente:

"En la actualidad, el Tribunal Fiscal de la entidad conoce de las resoluciones dictadas en materia tributaria, tanto de las dependencias municipales como las dependencias del Estado. A los Municipios de los Estados no les concede facultad, tanto la Constitución General de la República como la local del Estado de Nuevo León, para crear y establecer sus propios tribunales,³⁷ por lo que sus controversias deben someterse a los tribunales estatales, si los hubiere, o a los tribunales federales para que revisen la legalidad de sus actos sin que esto implique en forma alguna la pérdida de su autonomía."³⁸

Antes de que fueran resueltos -al menos superficialmente- en diferentes épocas del pensamiento y desenvolvimiento de la doctrina, el primero, se resolvió constitucionalmente con la adición de la fracción I-B del artículo 104 de la Carta Magna al darle cabida al establecimiento de Tribunales Contencioso Administrativos rompiendo así con la rigidez del principio de la división de poderes estableciéndose el alcance del mismo mediante el otorgamiento constitucional que faculta instituir órganos jurisdiccionales dependientes del Ejecutivo.

³⁷ El subrayado es mío y sobre este tema, véase, el capítulo sexto inciso 5.2 visible en la página 211 y siguientes de esta investigación donde establecimos las razones y motivos por los cuales esta consideración es a nuestro juicio errónea.

³⁸ LXV Legislatura del II Congreso del Estado - Sala de Comisiones - Exposición de motivos que crea la Ley del Tribunal Contencioso Administrativo del Estado de Nuevo León - Monterrey, N.L., s.e. Pp. 3-1.

El segundo, consistió en la sentencia de la controversia constitucional 1/95 entre el Municipio de Monterrey en contra del Gobierno del Estado de Nuevo León y el Presidente del Tribunal Contencioso Administrativo del mismo Estado donde el Pleno de la Suprema Corte resolvió que: *"los artículos 63 fracción XLV, de la Constitución Política del Estado de Nuevo León y 15 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del mismo Estado, no vulneran la esfera de competencia de los Municipios."*³⁹

Nosotros en este punto, a pesar de lo que se haya resuelto, exteriorizaremos en forma minuciosa en esta investigación nuestro punto de vista para estatuir que no es posible dicha solución ya que atenta, contra el principio del Municipio libre consagrado en el párrafo primero del artículo 115 constitucional al decir que: *"los Estados adoptarán, ... como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio libre"*, tomando en cuenta los argumentos esgrimidos por ambas partes en contienda tratando de lograr con ello una mejor constitución, aplicación y ejecución de la justicia administrativa la cual en última instancia sería la que se observaría ensalzada por los gobernados y la administración pública estatal y municipal al establecerse una justicia administrativa más equitativa, justa y recíproca.

Recapitulando, el poder establecido en los artículos 39, 49 y 124 del Código Fundamental que establece el primero, que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo y que todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste; el segundo, el principio de *"división de poderes"* y el tercero, la distribución de competencias, estableciéndose así en el primero que el poder es uno solo; el segundo artículo citado tiene una triplicidad de órganos - personas o instituciones investidas de autoridad- y el tercero tiene una triplicidad de funciones -modos de actividad estatal-. Una vez hechas las distinciones necesarias, es preciso enlazar las funciones y los órganos con vínculos orgánicos de colaboración.

³⁹ Véase página 211 y siguientes de este estudio.

Por otro lado, en la actualidad, hay que atender también, que con la reforma de fecha 31 de diciembre de 1994,⁴⁰ el principio de separación de poderes, fue doctrinariamente reformado, toda vez que el Supremo Poder, en la actualidad se divide para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo, Judicial y Municipal.

Volvamos al examen del principio de legalidad que apoya al sistema administrativo y encuentra su origen en la teoría de la división de poderes.

Se ha dicho, que la división de poderes puede considerarse:

1. Como postulado político, no puede aplicarse con puridad doctrinaria.
2. Como principio de división del trabajo, es decir la adecuada especificación de funciones.

El principio de legalidad queda dicho, "postulado de la misma mecánica de la división de poderes";⁴¹ indica que la administración no puede realizar actos concretos que estén previstos en una disposición anterior, la que debe tener características de abstracción, generalidad, impersonalidad, permanencia, etc., atributos del acto legislativo al que está sujeta la actividad administrativa, conforme al postulado político conforme el cual el poder detiene al poder y también a sus trabajos o labores están previamente determinados.

El principio de legalidad, derivado de la división de poderes implica:

1. Sumisión de la actividad administrativa a la ley.
2. Respeto a la ley.
3. Limitación del actuar de los funcionarios públicos que no pueda tomar decisiones contrarias a la ley.

⁴⁰ Sobre esta reforma, véase páginas 116 y siguientes de esta investigación

⁴¹ Fernando Garrido Falla *Tratado de derecho Administrativo*. P. 200

Por *legalidad* debemos entender el conjunto de normas de derecho, que se impone a la administración, es decir, sometimiento a las normas jurídicas y cualidad de conformarse a la ley, lo anterior, se traduce en la ejecución estricta de la ley o utilización del derecho para satisfacer necesidades públicas.

La violación al principio de legalidad implica ilicitud o ilegalidad; en resumen, *arbitrariedad*.

Serra Rojas⁴² establece que en tales casos el funcionario considera la ley indebidamente, por los siguientes motivos:

1. No la toma en cuenta.
2. Señala una indebida interpretación.
3. La aplica con exceso.
4. Reduce el campo de su aplicación.
5. Aplica otra ley, mas no la indicada para el caso.

El *principio de legalidad* genera seguridad jurídica para los administrados, protegiéndolos en contra de las arbitrariedades a que estarían expuestos si la administración no estuviera ligada a normas jurídicas, y a la vez produce firmeza en la actuación administrativa que será conforme a los dictados de la ley, traduciéndose por tanto en una actuación coherente.

Laubadère⁴³ expresa que la legalidad se compone de una pirámide que contiene:

1. Leyes y reglamentos.
2. Principios de jurisprudencia.
3. Principios generales del derecho.
4. Pirámide a la que está sometida la administración.

⁴² Andrés Serra Rojas *Derecho Administrativo*. Mexico, Ed. Porrúa, 1992. T. I, P. 223

⁴³ Laubadère *Tratado*, P. 371 y sigs. y núm. 27 y sigs.

En los aspectos o campos es donde opera el principio de legalidad:

1. Cumplimiento en la actuación administrativa, de las formas que determine la ley para cada caso.
2. Cumplimiento de las prescripciones de fondo de la materia señalada en la ley; esto es, que la decisión administrativa sea conforme a la ley previamente dictada.
3. Respeto, por el órgano administrativo con facultades para dictar disposiciones que tengan naturaleza normativa, al orden escalonado exigido por la jerarquía de la ley; es decir, legalidad normativa jerárquica.

El concepto de legalidad de un acto administrativo "es más extenso que el de legitimidad porque se integra con éste y el mérito."⁴⁴ Por mérito se entiende la conveniencia y utilidad que tiene el acto administrativo, su adecuación para lograr los fines que tiende a alcanzar.

El órgano administrativo debe de apreciar si existieron las circunstancias fácticas u oportunas exigidas para la realización del acto, así como también las condiciones de validez formal del mismo.

Por último, el principio de legalidad que procede del estado de derecho, implica que los órganos administrativos están jurídicamente obligados a actuar fundados en la ley, pero además su actuación tiene calidad axiológica que, para Merkl constituye un criterio político desdeñable por la teoría jurídica.⁴⁵

El acto administrativo está fundado en la ley cuando es subsumible dentro del ámbito de la posibilidad que la ley material o formal deja al órgano con la única limitación de razonabilidad de su elección.

⁴⁴ Manuel Navarro, *En el Acto administrativo*, P. 117

⁴⁵ Adolfo Merkl, *Teoría General del Derecho Administrativo*, México, Ed. Revista del derecho privado, 1935, P. 22

Dicho de otra manera, la legalidad de la administración implica legitimidad y oportunidad y no solo la primera, como pudiera pensarse a priori. (La conformidad del acto con el interés público hace nacer el concepto de oportunidad).⁴⁶

G) El principio de supremacía constitucional.

La Constitución es la norma legal suprema de todo Estado, ya sea escrita, como lo es en la mayoría de los países del mundo, o no-escrita como en Inglaterra.

En México, el principio de supremacía constitucional, se encuentra consagrado en el artículo 133 de nuestro Código Fundamental, el cual para su estudio en esta investigación y como consecuencia en este apartado, se dividirá en dos grandes secciones, el primero que abarca la primera parte del citado artículo y que trataremos lo relativo a la situación en que se encuentra la norma federal respecto de la local; el segundo, estudiaremos la última parte de dicho precepto que se refiere a su aplicación.

Pasemos pues, a analizar la primera parte del citado artículo, el cual señala lo siguiente:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán Ley Suprema de toda la Unión.”

Necesario es relacionar este artículo con dos importantes ideas: la norma contenida en el artículo 124 constitucional y las facultades concurrentes antes estudiadas

La teoría mexicana no tiene un pensamiento uniforme respecto a la jerarquía de las normas de nuestro país. Mientras García Maynez y la Secretaría de

1020128407

⁴⁶ Gabino Fraga *Derecho Administrativo*, Mexico, Ed Pomia, 1989 P 223

Hacienda⁴⁷ opinan que existe primacía de la legislación federal respecto a la local, Mario de la Cueva y Miguel Villoro Toranzo⁴⁸ afirman que no existe tal supremacía de la legislación federal

Partiendo del artículo 124 constitucional el cual marca el campo de acción de la Federación y de las entidades federativas y nos dice, como ya expresamos, que todo aquello que no esté expresamente otorgado a la Federación es atribución de las entidades federativas.

La palabra *expresamente* juega un papel relevante en el mencionado precepto, que tiene su antecedente en el artículo 6-2 de la Constitución norteamericana.

El citado artículo a la letra establece:⁴⁹

"This Constitution, and the laws of the United States which shall be made in pursuance thereof, and all the treaties made or which shall be made, under the authority of the United States, shall be the supreme law of the land; and the judges of every state shall be bound thereby, anything on the Constitution or laws of any state to the contrary notwithstanding."

Dicho numeral traducido al español señala que:

"Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que de ella dimanen y todos los Tratados que se celebren que vayan a celebrarse bajo la autoridad de la Nación y los jueces de todos los Estados tendrán la obligación de acatarla a pesar de cualquier disposición contraria que pudiera estar conferida en la Constitución o en las leyes de cualquier Estado."

⁴⁷ Eduardo García Máynez *Introducción al estudio del derecho* Ed Porrúa, México, 1961, Pp 87-88 Secretaría de Hacienda y Crédito Público, *¿Pueden conocer de problemas de constitucionalidad de leyes, autoridades distintas del Poder Judicial de la Federación?*, en Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, Tomo IV, México, 1942, P 395

⁴⁸ Mario De la Cueva *Derecho Constitucional*, México Ed Porrúa, 1965, Pp 16-18 Miguel Villoro Toranzo *Introducción al estudio del derecho*, México, Ed Porrúa, 1966 P 308 También lo sostienen que no existe supremacía del derecho federal sobre el local, sino que los dos ordenes están subordinados a la Constitución Jorge Glaxiola F *La crisis del pensamiento político* Librería de Manuel Porrúa, México, 1956, Pp 85 y 88 Alberto G Salceda "Autocontrol de la constitucionalidad" en Revista Mexicana de Derecho Público, Tomo I número 4 México, 1947, Pp 416-417

⁴⁹ Esta sección conocida como la *cláusula de supremacía*, ha sido llamada el tornillo maestro de la Constitución; es decir, la pieza que mantiene unida toda la estructura. Esto significa sencillamente que cuando las leyes estatales no concuerden con las leyes nacionales estas últimas deben de imponerse. Significa también que para ser válida una ley nacional debe conciliar con la Constitución

Los artículos de la Confederación de los Estados Unidos de Norteamérica determinaron que cada Estado retenía su soberanía, libertad e independencia y que la facultad que no estuviera expresamente concedida a la Confederación se reservaba a los Estados o al pueblo.

La enmienda décima a la Constitución norteamericana admitió el precepto anterior de la Confederación, pero suprimió la palabra *expresamente*, y que esta omisión fue valorada como que el "gobierno nacional puede ejercer poderes incidentales, en adición a aquellos que le han sido expresamente otorgados".⁵⁰

En cambio, en México, el Constituyente de 1856-1857, que conoció el desarrollo de este precepto en Norteamérica, aceptó la palabra *expresamente*, con lo que claramente se indicó que no se deseaba que se diera la misma interpretación al precepto que en Norteamérica.⁵¹

La importancia de la palabra *expresamente* reside en que la Federación solo puede actuar en aquellos renglones que la Constitución le señala y que por tanto son de su competencia, pero no puede actuar más allá de su límite jurídico, porque entonces sus actos son inválidos.

Luego entonces, si la legislación federal se introduce en la competencia de las entidades federativas, esas normas son inconstitucionales.

El segundo punto es que, como hemos expresado, en México no existen las facultades concurrentes y por tanto, nunca la legislación federal quiebra a la local.

⁵⁰ John Mabry Mathews *The American Constitutional System*. Mac Graw-Hill Book Company, Nueva York y Londres, 1940. Pp 125-126. Además la enmienda décima a la letra expresa "Los poderes no delegados a los Estados Unidos por la Constitución ni prohibidos por esta a los Estados quedaran reservados respectivamente a los Estados o al pueblo". Nota: Esta enmienda fue adoptada para garantizar a la población que el gobierno nacional no absorbería a los Estados en ella se confirma que los Estados o el pueblo conservarán todos los poderes que no sean conferidos al gobierno nacional. Por ejemplo los Estados tienen autoridad sobre asuntos tales como matrimonios y divorcios. Sin embargo, la Constitución establece que el gobierno federal puede elaborar las leyes necesarias y apropiadas para el desempeño de sus poderes específicos. Esta disposición hace que resulte difícil determinar con exactitud los derechos de los Estados.

⁵¹ Manuel Herrera y Lasso aclara que el artículo 124 constitucional "No dice exclusivamente sino expresamente, con lo cual estan comprendidas en el precepto las facultades de jurisdiccion singular o dual otorgadas a los funcionarios federales y las implícitas que hacen posible el ejercicio de aquellas". *Ob. Cit.* Segunda Serie. Ed Jus Mexico, 1964. P. 228.

Es oportuno traer a colación, la famosa pirámide de Kelsen,⁵² sobre el orden jerárquico de las normas vigentes en todo Estado; el jurista manifiesta que se podría manifestar gráficamente mediante una pirámide, cuya cúspide la representa la máxima y fundamental ley existente dentro del orden jurídico, a la cual se le ha reconocido con el nombre de Constitución, Carta Magna, Código Político, etc., de ella derivan todas las leyes constitucionales, es decir, todas las normas creadas por los órganos constituidos, mismas que deben de estar de acuerdo con ella, sin sobrepasar su sentido ni su espíritu; así tenemos que existen las siguientes clases de normas.

- a) normas constitucionales (cúspide de la pirámide);
- b) normas reglamentarias;
- c) normas ordinarias;
- d) normas personalizadas; (base de la pirámide).

Ahora bien, la primera teoría, la cual es sustentada por García Maynez y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se puede resumir en los siguientes términos:

"existe el principio teórico expreso y terminante de que la Constitución es de naturaleza suprema (artículos 40, 41 y 133), por virtud de ellos, todos los entes y autoridades constituidas por ella están obligadas a acatarla y someter su actuación a lo que ella disponga; por razón de ese principio de supremacía, se afirma que todo acto que la contradiga es nulo."

En este mismo sentido, coincide con ellos, el maestro Elisur Arteaga Nava, al expresar que: "...todo lo anterior es válido en principio y en teoría..." y en sus reflexiones encontramos un viso de desacuerdo al agregar que "...no lo es en el momento que se contrapone con el principio de seguridad y vigencia del orden jurídico prevaeciente...." ⁵³

⁵² Citado por Eduardo García Maynez *Introducción al estudio del derecho*. México. Ed. Porrúa. 1991. Pp 85-86.

⁵³ Elisur Arteaga Nava *La controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad. El caso de Tabasco*. México. Ed. Monte Alto. 1996. P. xviii

Por lo que toca a la segunda teoría, la cual es sustentada por Mario de la Cueva y Miguel Villoro Toranzo, el primero, distingue entre leyes constitucionales y derecho federal. Para él, las primeras son las que tanto material como formalmente emanan de la Constitución; en cambio, las segundas solo emanan formalmente de ella.

O sea, las leyes constitucionales son parte de la norma fundamental, son la Constitución misma que se amplía, que se ramifica, que crece. Un ejemplo de ley constitucional en México es la Ley de Amparo, porque está extendiendo la vida misma de la Carta Magna.

En cambio, el derecho federal es el que deriva de la Constitución, pero sin ser parte de ella, él bien podría ser competencia local, si así lo hubiera juzgado conveniente el Constituyente.⁵¹

En esta forma, en México, el derecho federal y el local tienen la misma jerarquía en la praxis, el uno no priva sobre el otro, en otras palabras, cuando existe alguna aparente contradicción entre una norma federal y una local, debemos examinar que autoridad es competente respecto a esa materia.

En este mismo sentido, se ha manifestado nuestro más Alto Tribunal de Justicia, con la tesis de jurisprudencia que a continuación se transcribe:

LEGISLACIONES FEDERAL Y LOCAL. ENTRE ELLAS NO EXISTE RELACION JERARQUICA, SINO COMPETENCIA DETERMINADA POR LA CONSTITUCION El artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no establece ninguna relación de jerarquía entre las legislaciones federal y local, sino que en el caso de una aparente contradicción entre las legislaciones mencionadas esta se debe resolver atendiendo a que órgano es competente para expedir esa ley de acuerdo con el sistema de competencia que la norma fundamental establece en su artículo 124. Esta interpretación se refuerza con los artículos 16 y 103 de la propia Constitución el primero al señalar que la actuación por autoridad competente es una garantía individual y el segundo al establecer la procedencia del juicio de amparo si la autoridad local o federal actúa más allá de su

⁵¹ Jorge Capruzo, *La interpretación del artículo 133 Constitucional*, en *Boletín de derecho comparado*, tomo II nueva serie, número 1, México, 1979, p. 19.

competencia constitucional Octava Epoca Instancia: Tercera Sala Fuente:
Semanao Judicial de la Federaci6n Tomo: VII-Marzo Tesis: 3a./J. 10/91
Pagina: 56

Amparo en revisi6n 1838/89 Bufete Juridico Fiscal S A de CV y
otros 14 de mayo de 1990 Cinco votos Ponente Jorge Carpizo Mac Gregor
Secretario Jos6 Juan Trejo Orduña

Amparo en revisi6n 3776/89 Carrancedo Alimentos S A de CV 18
de junio de 1990 Unanimidad de cuatro votos Ponente Sergio Hugo
Chapital Gutierrez Secretario Francisco Javier Cárdenas Ramirez

Amparo en revisi6n 252/90 Dirvex S A de CV 18 de junio de 1990
Unanimidad de cuatro votos Ponente Sergio Hugo Chapital Guti6rrez.
Secretario Francisco Javier Cárdenas Ramirez

Amparo en revisi6n 2118/89 Constructora Copan, S A de CV 6 de
agosto de 1990 Cinco votos Ponente Sergio Hugo Chapital Guti6rrez
Secretario Francisco Javier Cardenas Ramirez

Amparo en revisi6n 2010/90 Sales del Bajio S A de CV 13 de
agosto de 1990 Cinco votos Ponente Mariano Azuela Gutiron Secretaria
Lourdes Ferrer Mac Gregor Poisot

Tesis de Jurisprudencia 10/91 aprobada por la Tercera Sala de este
Tribunal en sesi6n privada celebrada el once de marzo de mil
novecientos noventa y uno Por unanimidad de cuatro votos de los señores
ministros Presidente Salvador Rocha Diaz Mariano Azuela Gutiron Sergio
Hugo Chapital Gutierrez y Jose Llanos Duarte

NOTA Esta tesis tambi6n aparece publicada en la Gaceta del
Semanao Judicial de la Federaci6n, numero 39, Marzo de 1991, pág 47

Es decir, no puede existir contradicci6n entre una norma federal y una local,
sino el problema es de competencia como se demostrará en el capitulo quinto de
este estudio.

Tanto la legislaci6n federal como la local est6n subordinados a las leyes
constitucionales y a los tratados internacionales y sobre todas ellas, resplandece la
única norma suprema y base de todo el orden juridico. *la Constituci6n.*

Una vez estudiada la primera parte del numeral 133 de nuestra Carta Magna,
nos corresponde ahora reseñar su aplicaci6n, la cual se encuentra establecida en el
articulo en comentario en su segunda parte que señaala a la letra:

" Los jueces de cada Estado, se arreglarán a dicha Constituci6n, leyes y
tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las
constituciones o leyes de los Estados "

Este tema ha levantado gran polémica, y la doctrina se ha visto en desacuerdo mientras que la Suprema Corte y Tribunales Colegiados han adoptado una posición intermedia.⁵⁵

Si bien es cierto que la lógica jurídica nos indica que ordenemos nuestro cuerpo legislativo de manera jerarquizada, en donde la Constitución y los tratados internacionales ratificados son la cuspide, y las demás leyes deberán subordinarse a ésta y a los segundos para considerarse válidas; es decir constitucionales⁵⁶ también es cierto que un buen jurista hermeneuta, debe interpretar la Constitución sistemáticamente, esto es, tomando en cuenta todo el cuerpo legal y su sentido y no sólo preceptos aislados para darles significado

En el caso de que una ley local sea contraria a la Constitución o leyes y tratados expedidos por el gobierno federal, el artículo 133 obliga a los jueces locales a no aplicarla, es obvio que quien ha jurado respetarlos se sienta constreñido a no violarlos y se abstenga de materializar en un caso concreto la legislación propia que estima contraria a las normas fundamentales.

Como se ha visto, las fracciones XI y XII del artículo 107 hacen intervenir a los jueces locales en la defensa de la Constitución; además, la resolución de las controversias que se suscitan en torno del cumplimiento y aplicación de las leyes federales es una facultad coincidente

En todo caso, en cumplimiento de la obligación que les impone el artículo 133, los jueces locales ven circunscrita su acción por los siguientes principios: no pueden hacer declaraciones generales; se deben de abstener de aplicar la ley local que estiman contraria a la Constitución y, en todo caso sus decisiones serán revisables

⁵⁵ El eminente Magistrado Cénario -ahora Pimentel- actual Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha comentado que el autocontrol de la constitucionalidad además de ser difuso es profuso y confuso, terminos similares a los que utiliza cuando ha comentado la crisis del amparo mexicano frente a los intereses difusos.

⁵⁶ Si consideramos el principio de supremacía constitucional en el sentido apuntado como un principio constitucional, tenemos que este flagrantemente es violado por la cotidiana aplicación de leyes dechadas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación -mismas que no han logrado retener su esencia como fuente formal del derecho- debido a la carencia de interés, falta de práctica y desuso por parte de los legisladores ya que por ser materia federal exclusivamente ellos pueden proponer iniciativas de reformas a la ley.

ante el superior y los Tribunales Federales, a fin de cuentas, son éstos quienes tienen la última palabra en materia de constitucionalidad.⁵⁷

Con las anteriores ideas nos encontramos frente a un problema a resolver, y éste a razón de la existencia de la segunda parte del artículo 133 constitucional que manda a los jueces locales a ceñir sus actos a la Constitución Federal; y la pregunta a resolver es la siguiente: ¿Qué ley debe aplicar el juez local si estima inconstitucional la ley en que fundan sus pretensiones las partes?

A nuestro criterio y siguiendo lo expresado por el Licenciado Gutiérrez Welsh, "...la ley es un mandato popular, por lo que el juez, ante ella, debe aplicarla sin entrar a estudiar su constitucionalidad, ya que esa digna y comprometedora tarea ha sido encargada expresamente a los Tribunales Federales, los cuales mediante su jurisdicción de amparo, resolverán constitucionalmente sin perturbar el orden competencial de funciones..."

El tema específico que estamos tratando lo comentan numerosos estudiosos del derecho, la mayoría de ellos hacen estudios aislados y desvinculados, por lo que les resulta "lógica" aunque con cierta confusión de ideas la aplicación del multicitado artículo 133 constitucional en su segunda parte. Adelantándonos un poco, por nuestra parte pensamos, que este artículo no se adapta en nada a nuestro sistema de control constitucional, además es atentatorio y dislocador del régimen de derecho respaldado por nuestro Código Político

Un tratadista que aborda el tema de manera excepcional, es el constitucionalista Felipe Tena Ramírez, quien expone a grandes rasgos que el artículo 133 es dislocador del sistema y en particular sobre la actuación de los jueces locales afirma:

"...para hacer a un lado la ley local, el juez tendría que apreciar la constitucionalidad de un acto ajeno, como es dicha ley, expresión de la

⁵⁷ Elisur Arceaga Nava *Ob. Cit.* P. 563

voluntad de la legislatura del Estado. Ya hemos visto que los actos de todas las autoridades tienen la presunción sólo puede destruirse, cuando se trata de actos ajenos, por sentencia del Poder Judicial Federal. En virtud de este tipo de principio, el juez ordinario se halla en igualdad de condiciones que la autoridad administrativa: debe aplicar la ley, sin juzgar de su inconstitucionalidad."

Al respecto el maestro Burgoa, comenta:

"...si en un terreno estrictamente teórico-constitucional toda autoridad esta obligada a ceñir su actuación a los mandamientos de la Ley Fundamental contra cualquier disposición legal secundaria que se le oponga, en un ámbito real, práctico, el cumplimiento efectivo o aparente de esta obligación traería como consecuencia la subversión de todo orden jurídico y principalmente, el caos en la jerarquía autoritaria en detrimento de los intereses del Estado.

Antes de continuar con nuestro analisis, nos gustaria apuntar algo, respecto del comentario del maestro Burgoa; si tenemos como cierto lo que manifiesta él, ¿cómo es posible que un sistema jurídico proponga su autodestrucción?, ¿acaso esto es igual de lógico que la aplicación estricta del artículo 133?

Nosotros definitivamente pensamos que el autocontrol de la Constitución es contrario a un régimen competencial, donde el medio de control constitucional es principalmente el juicio de amparo, cuya competencia y jurisdicción es de los Tribunales de la Federación por mandato expreso de la Constitución.⁶⁰

La otra corriente doctrinaria es encabezada por el maestro Gabino Fraga, y su teoría ha sido reconocida con su mismo nombre (teoría Fraga), ésta la podemos consultar en la Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia,⁶¹ donde se publicó su opinión respecto de un caso de revisión de amparo que le toco conocer cuando él fue Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La revisión en cuestión es en contra de una sentencia de un Juez de Distrito de Piedras Negras, en la que se invocaron como actos de la autoridad responsable,

⁵⁸ Felipe Terraz Gómez, *Derecho Constitucional Mexicano*, Mexico Ed. Porra, 1985, P. 511

⁵⁹ Ignacio Ruiz, *El juicio de amparo*, Mexico Ed. Porra, 1990, P. 162

⁶⁰ Lo anterior no significa que el juicio de amparo (como medio de control constitucional) es el ideal, o que el autocontrol es a todas luces impráctico, inefectivo o al menos inconveniente, sino que ambas son incompatibles, dentro de un sistema homogeneico u no excluyentes sino incompatibles.

⁶¹ Gabino Fraga, *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, Mexico, 1912, P. 131

"la resolución dictada por el Tribunal Fiscal de la Federación en Pleno, el 25 de septiembre de 1939, en la que se declaró que las Salas del mencionado Tribunal, son incompetentes para decidir acerca de la constitucionalidad de leyes".

En el considerando tercero de la ejecutoria citada, en resumen dice, que la Sala Responsable se negó a estudiar los problemas de inconstitucionalidad que le fueron propuestos en la demanda de nulidad, fundándose en la jurisprudencia establecida por el Pleno del Tribunal Fiscal, misma que reconoce que las Salas son incompetentes para decidir acerca de constitucionalidad de leyes.

En la demanda de amparo que se comenta, se considera que esta decisión es violatoria de garantías porque es inexacto que la Sala Responsable este incapacitada para juzgar el problema de inconstitucionalidad que se trata. Y el maestro Fraga opina al respecto que:

"La jurisprudencia establecida sobre la materia sostiene que en los recursos ordinarios no se pueden plantear cuestiones que versen sobre la inconstitucionalidad de las leyes, pues este linaje de problemas solo puede ser tratado en el juicio de garantías. Esta Sala considera errónea la jurisprudencia anterior y estima que debe ser modificada."⁶²

Fraga expone que por ser la Constitución la ley fundamental y suprema, y todas las actividades realizadas por las autoridades deben estar sujetas a las prevenciones constitucionales.⁶³

Además el maestro comenta que como la Constitución forma el regimen jurídico primario, es evidente que los órganos por ella creados para su actuación, afronten y decidan, en primer lugar, las cuestiones de interpretación a que dan lugar los textos legales de la Constitución que interesen al ejercicio de sus facultades, pues de otro modo sería imposible su actuación.

⁶² Gabino Fraga, *Ob. Cit.* P. 133

⁶³ Horacio Avilés Álvarez de Albu, *Amparo contra leyes*, Mexico (Ed. Julio 1983) P. 91

Delo anterior se desprende que todas las autoridades deben de interpretar la Constitución, lo que nos llevaría, sin duda alguna a un caos, sin embargo, para los fines de nuestro estudio sería bueno seguir analizando la teoría de Fraga quien continúa diciendo.

"es por lo mismo indispensable demostrar que la facultad otorgada al Poder Judicial en los términos de los artículos citados, no está en contraposición con la obligación de los demás poderes públicos de ajustarse en todo caso y preferente a la Constitución..."⁶⁴

Concluye el ministro Fraga exhortando a que se modifique la tesis que había sustentado la Suprema Corte y que coincide con la del Tribunal Fiscal de la Federación, en el sentido de que es imposible que autoridades diversas al Poder Judicial Federal (en jurisdicción de amparo) conozcan y decidan sobre la constitucionalidad de leyes ordinarias y el anterior exhorto en razón de haber demostrado su teoría.

Al parecer este proyecto de Fraga no fue admitido por la Segunda Sala, ya que como afirma Burgoa, citando a Matos Escobedo:

"la tesis que inspira la ponencia del Ministro Fraga no tiene hasta estos momentos más que un valor doctrinario, porque no ha sido aprobada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación"⁶⁵

Continúa expresando el maestro Burgoa:

"es más, como diríamos nosotros, dicho Alto Tribunal ha sostenido que para ajustar sus actos a la Constitución, todas las autoridades deben preferir ésta a cualquier ley secundaria; pero la apreciación que formulen no emana de una competencia jurisdiccional para dirimir controversias constitucionales, lo que correspondiente privativamente al Poder Judicial Federal, sino al deber de acatar, bajo su personal responsabilidad, la supremacía de la Carta Fundamental".⁶⁶

⁶⁴ Gabino Figueroa *Ob. Cit.* P. 136

⁶⁵ Ignacio Burgoa *Ob. Cit.* P. 163

⁶⁶ *Ibid.* P. 163

Por lo anterior nos damos cuenta que no existe una contradicción, pero si una incompatibilidad, ya que la Constitución ordena igualmente al Poder Judicial Federal que al de los Estados, lo cual es imposible dentro de nuestro régimen jurídico, pues como veremos, dicha concurrencia en materia de revisión de la constitucionalidad significa una violación flagrante a la misma Carta Fundamental

Para continuar en nuestro análisis, nos es preciso el reflexionar sobre las consecuencias que provocaría el estricto cumplimiento del referido numeral 133 constitucional

Primeramente implicaría que los jueces locales tendrían que apreciar sobre la constitucionalidad de leyes, tarea la cual, como hemos mencionado, ha sido encomendada expresamente a los Tribunales Federales; además tendría que dejar de aplicar tal ley, ¿qué es lo que va a aplicar?, porque la Constitución no substituye a la ley inconstitucional,⁶⁷ lo anterior implicaría necesariamente otra violación al artículo 16 constitucional.

Si se aplicara estrictamente el artículo 133 constitucional, además de lo anterior estaríamos en el absurdo de que el juez sustituiría la función del legislador violando otro de nuestros principios constitucionales básicos, como el que consagra el artículo 49 párrafo segundo de la Carta Magna antes transcrito.

Como lo hemos manifestado, no creemos que sea propio de un orden constitucional el tratar de mantener la integridad de la Constitución a costa de la flagrante mutilación de preceptos que son del mismo orden o jerarquía constitucionales.

⁶⁷ La Constitución como norma de normas, no contiene a detalle situaciones tan particulares o específicas como las leyes secundarias lo hacen y lo anterior tiene su razón en la naturaleza de cada uno de los cuerpos legales comentados: excepcionalmente en materia de derecho penal la Constitución establece ciertas normas exactas y por demás específicas sin embargo no nos dice nada al respecto de los contratos civiles y mercantiles, sobre derecho marítimo, sobre derecho ecológico, sobre derecho laboral, etc. por lo mismo, si la ley que se juzgara de inconstitucional por el juez de primera instancia, fuera alguna que contuviera las normas señaladas, que aplicaría el juez al caso concreto, si continúa estandarando de inconstitucional una ley secundaria ¿acaso aplicaría el amplísimo criterio de justicia y equidad como si el fuera quien dice e impone el derecho? ¿acaso no es esta la función del Poder Legislativo? ¿acaso no se viola lo establecido en el artículo 49 segundo párrafo y los artículos 11 y 16 constitucionales?

Por todo lo anterior, no aceptamos que un juez local pueda juzgar sobre la constitucionalidad de leyes, lo que implicaría adoptar la teoría del control difuso de la Constitución; y para ello es necesario tener como en Estados Unidos, las bases y la congruencia de todo el ordenamiento constitucional.⁶⁸

En este sentido se ha manifestado nuestro más alto Tribunal de Justicia al establecer el siguiente criterio jurisprudencial:

CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES. Del artículo 133 de la Carta Magna, se deriva el principio de supremacía constitucional, según el cual una norma secundaria contraria a la ley suprema no tiene posibilidad de existencia dentro del orden jurídico. Asimismo se desprende de dicho numeral, el llamado control difuso del Código Político que implica el que todo juzgador federal o local tiene el indeclinable deber de preferir la ley de leyes a cualquier otra aplicación de normas secundarias que la contraríen, es decir toda vez que la Constitución es la ley suprema ningún precepto puede contradecirla y como a los juzgadores les corresponde interpretar las leyes para decir el derecho, a la luz de ese numeral cimeros estos tienen el inexcusable deber de juzgar de conformidad o inconformidad de la ley secundaria con la fundamental para aplicar o no aquella, según que al Código Político le sea o no contraria. El control difuso de la constitucionalidad de las leyes no ha sido aceptado por la doctrina jurisprudencial. Los Tribunales de Amparo se han orientado por sostener que en nuestro régimen de derecho debe estarse al sistema de competencias que nos rige según el cual solo el Poder Judicial de la Federación puede hacer declaraciones de inconstitucionalidad y no tiene intervención alguna la justicia local en la defensa jurisdiccional de la Constitución aun en el caso del artículo 133 de la misma, en relación con el 128 del propio ordenamiento que impone a los juzgadores la obligación de preferir a la Ley Suprema cuando la ley del estado o local la contraría ya que de acuerdo con los artículos 103 de la ley suprema y primero de la Ley de Amparo, la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes, es de la competencia exclusiva de los Tribunales Federales de Amparo, y los tribunales locales carecen en absoluto de competencia para decidir controversias suscitadas con ese motivo. Ahora bien, aun cuando el Tribunal Fiscal de la Federación, no sea un tribunal local sin embargo también carece de competencia para decidir sobre cuestiones constitucionales ya que es un tribunal solo de legalidad, en los términos del Código Fiscal de la Federación y de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, por lo que, de conformidad con el artículo 104 del precepto cimeros, solo compete al Poder Judicial Federal juzgar de las controversias que surjan contra los actos de los demás Poderes de la Unión y si bien el mismo precepto prevé la existencia de Tribunales Administrativos, pero cuyas resoluciones o sentencias pueden ser revisadas, en último extremo, por la Suprema Corte de Justicia de la

⁶⁸ Se pudiera considerar el anterior medio de control sin lugar a dudas pero esto significaría necesariamente una reestructuración de nuestro orden constitucional ya que como hemos visto existe una enorme incompatibilidad entre el autocontrol contenido en el numeral 133 y el heterocontrol asentado en los numerales 103 y 107, todos ellos del Código Fundamental.

Sin embargo nosotros no creemos que esta sea la forma idónea para avanzar o evolucionar en tan importante materia, sino que nosotros preferimos por una modificación a la Constitución y la Ley de Amparo en el sentido de que bajo la misma estructura actual del juicio de amparo la Suprema Corte de Justicia de la Nación por medio de su jurisprudencia pudiera dejar sin efectos una ley declarada inconstitucional ya que conforme al principio de supremacía constitucional, lo contrario no sería más que buenos deseos sin llegar a ser un derecho o garantía de los gobernados.

Nación irra contra la division de poderes que establece el artículo 49 constitucional, que el Tribunal de Anulacion en Mexico tuviese competencia para conocer de la constitucionalidad de una ley expedida por el Poder Legislativo, ya que el Poder Ejecutivo a traves de "su tribunal" estaria juzgando actos emitidos por el Poder Legislativo En estas condiciones no le asiste razón a la quejosa en el sentido de que, en los terminos del artículo 133 multicitado, el Tribunal Contencioso Administrativo debio examinar el concepto de nulidad donde planteaba el argumento relativo a la "ineficacia" de la Ley Organica de la Administración Pública Federal por carecer del refrendo de los Secretarios de Estado, a que se refiere el artículo 92 de la Carta Magna ya que el Tribunal Fiscal carece de competencia para pronunciarse sobre tales cuestionamientos porque el argumento de mérito no es, en absoluto, de contenido meramente legal, aun cuando el requisito del refrendo tambien se encuentre contemplado en una ley ordinaria, sino que alude a la constitucionalidad de dicha ley pues si se sostuviera que la misma es "ineficaz" por carecer del refrendo, como pretende la quejosa la consecuencia seria su no aplicabilidad en el caso concreto por ser contraria a la Ley Suprema, cuestionamiento que, lógicamente es de naturaleza constitucional, sobre el cual el Tribunal Contencioso Administrativo no puede pronunciarse *Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente. Semanario Judicial de la Federación Tomo: III Segunda Parte-1 Pagina: 228*

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 1157/85 Offset e Impresos S A 14 de marzo de 1989
Unanimidad de votos Ponente Genaro David Gongora Pimentel Secretaria Maria Guadalupe Saucedo Zavala

En armonía con el criterio jurisprudencial que antecede, se ha manifestado el Tribunal Fiscal de la Federación sobre este tópico, de acuerdo con la jurisprudencia emitida por éste último órgano jurisdiccional en el mismo sentido al estatuir lo siguiente:

CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES.- El Tribunal Fiscal de la Federación no tiene facultad para estudiar y resolver problemas relativos a la constitucionalidad de leyes aunque si puede estudiar la constitucionalidad de Reglamentos y actos

C S entre No 24546/37 y 2089/38 - Resuelta el 30 de octubre de 1939, por 8 contra 6

R T F 1937-48 p 191

También es necesario hacer hincapié en este apartado, y realizar a manera de preámbulo el estudio de la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad, la primera, invención del Constituyente de 1917, y la segunda, producto de una reforma realizada en 1994, por el Congreso de la Unión, con la anuencia de las Legislaturas de los Estados, son dos medios por virtud de los cuales

se contigra la constitucionalidad, se defiende y se hace operante el principio de supremacía constitucional que es propio de una Carta Magna, se sancionan con nulidad los actos que atentan contra ellos y se encauza la acción de los poderes y órganos, federales o locales, a lo previsto y mandado por ella.

Por lo que toca a la controversia constitucional, nos reservamos iniciar su estudio integral en otro apartado de este trabajo, toda vez que para realizar un análisis exhaustivo de este tema, hemos creído conveniente realizarlo en el capítulo tercero apartado b) y capítulo séptimo apartado a) de esta obra.

Por otro lado, existen, otros medios de control o de defensa de la Constitución; son de diversa índole, en uno de ellos, el juicio de amparo, los particulares son los que entablan la acción y los corresponsables del desarrollo del proceso; en otros, la responsabilidad del control, en primera instancia se hace recaer en los jueces de los Estados (artículo 133 constitucional). Se trata de instituciones de excepción. Antes que todos ellos, como medio principal, general e ilimitado, está el autocontrol, previsto en términos amplios, en el artículo 128; su texto obliga y comprende a toda clase de servidores públicos, excepción hecha del Presidente de la República y los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; respecto de ellos, existe un texto y una responsabilidad específica: la que establecen los artículos 87 y 97 constitucionales.⁶⁹

En algunos casos, tanto la controversia como la acción, tienen en común, como característica especial y propia, la de que cuando la acción intentada prospera, los efectos de las resoluciones que dicta la Suprema Corte, no se limitan a quienes fueron partes, pueden tener efectos generales.⁷⁰

Ambas instituciones están referidas solo a autoridades constituidas y a los actos ordinarios que ellas realizan, con vista a un real e infundada facultad o

⁶⁹ Elsur Art. 128 a) *Ob. Cit.* P. 81

⁷⁰ *Ibid.* P. 81

atribución que para ellas derivan, la actuación de aquéllas es la que se juzga a la luz de la Constitución.⁷¹

Por último, y para concluir este apartado, hemos de señalar que, toda ley tiene a su favor la presunción de estar de acuerdo con la Constitución; esa presunción es válida, salvo que exista una declaración de inconstitucionalidad; si ésta se obtiene por vía de amparo, es de efectos relativos; para obtener la declaración correspondiente por vía de la acción de inconstitucionalidad, es necesario que ella se haya entablado dentro del plazo de treinta días naturales siguientes (art. 105 fracción II). Si se trata de actos susceptibles de ser impugnados por vía de la controversia, el vicio debe ser invocado dentro de los treinta días que sigan a la notificación del acto, el actor que se ostente como conocedor o que signa a su publicación oficial (art. 21 de la Ley Reglamentaria).

⁷¹ *Ibid.*, p. XVII