

## LA AUSENCIA DE UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO: COMPARANDO ESCENARIOS JURÍDICOS

Roberto Rodríguez Díaz

Maestría en Derecho impartida en la División de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.

Artículo Recibido: 22 de enero 2019. Aceptado: 05 de julio 2021.

**RESUMEN.** En el presente artículo se pretende demostrar que, dentro del sistema jurídico mexicano, no se cuenta propiamente con un órgano autónomo al Poder Judicial de la Federación que se encuentre facultado para dirimir exclusivamente controversias de carácter constitucional. Para ello, en este documento se realiza un análisis comparativo entre los sistemas jurídicos de España y Alemania, cuyas constituciones reconocen, contrariamente a México, un tribunal constitucional de tales características.

**Palabras Clave:** tribunales; derecho constitucional; sistema jurídico mexicano.

### INTRODUCCIÓN.

Como se sabe, el Estado, para cumplir con sus objetivos políticos, divide sus actividades en tres funciones: la legislativa, la ejecutiva y la judicial. En cuanto a la función judicial, es necesario destacar que existen diversas materias jurídicas sobre las que es menester dictar una decisión. De esta manera, se tiene las materias, por mencionar algunas, civil, mercantil, penal, laboral, así como la constitucional. Al respecto, cabe señalar que en nuestro sistema jurídico mexicano el Poder Judicial de la Federación puede conocer sobre las controversias que se generen en relación con estas materias. Sin embargo, se debe

tener cautela ante ello, puesto que no en todos los sistemas jurídicos del mundo ocurre lo mismo. Contrariamente a México, como es el caso de España y Alemania, se cuentan con órganos autónomos a la jerarquización del poder judicial y que están facultados exclusivamente para conocer de la materia constitucional. Estos órganos reciben el nombre de tribunales constitucionales y han sido materia de estudio por diversos juristas, especialmente por aquel célebre teórico que dio vida a este concepto, es decir, Hans Kelsen.

De esta forma, este artículo tiene como objetivo analizar la discrepancia existente entre un tribunal constitucional y un tribunal superior de justicia, ello a la luz de un estudio comparado de los sistemas jurídicos español y alemán. Asimismo, referido estudio permite advertir que, en el sistema jurídico mexicano, no se cuenta con un tribunal constitucional como el descrito por el jurista Hans Kelsen o como los implementados en la *praxis* por los sistemas jurídicos antes citados.

### **¿QUÉ SON LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES?**

Los Tribunales Constitucionales, a la luz de la teoría de Hans Kelsen publicada en su obra *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, son los órganos encargados de la protección y ejecución de la Constitución de un Estado. Esto significa que los tribunales constitucionales deben velar por la soberanía constitucional, anteponiéndola a cualquier otra cosa, incluso a los poderes de un Estado (el poder ejecutivo, el legislativo y el judicial). De esta forma, se entiende que un tribunal constitucional debe ser un órgano independiente, tal como lo describe dicho autor:

No es pues el parlamento mismo con quien se puede contar para realizar su subordinación a la Constitución. Es un órgano diferente a él, independiente de él y, por consiguiente, también de cualquier otra autoridad estatal, al que es necesario encargar la anulación de los actos inconstitucionales – esto es, a una jurisdicción o tribunal constitucional. (Kelsen, 1974, p. 490).

Bajo esta tesitura, es importante dejar claro que un tribunal constitucional no es lo mismo que una corte suprema, ya que la corte suprema es parte del poder judicial y el tribunal constitucional debe ser autónomo para poder emitir resoluciones imparciales y siempre en favor de los principios constitucionales y no así de algún otro poder que lo nombre. Atento a ello, Suárez Loera (2018) señala lo siguiente:

(...) La Constitución mexicana ha sufrido diversas reformas con el fin de moldear a la Suprema Corte de Justicia de la Nación con el modelo

de Kelsen de un tribunal constitucional, pero ¿serán suficientes estas reformas para poder hablar que realmente tiene las funciones de un tribunal constitucional?

El mayor problema que se pudiera encontrar en el SCJN y por el cual pudiéramos decir que no cumple con todos los requisitos que debe de tener un tribunal constitucional, es que no es un organismo jurisdiccional autónomo y se estaría incumpliendo con la independencia que deben tener de los poderes.

Por lo anterior, se pude proponer la creación del Tribunal Constitucional, que cumpla con los requisitos de que sea un órgano jurisdiccional autónomo e independiente de cada uno de los poderes, que se encargue de vigilar el cumplimiento de la supremacía Constitucional.

(...)

Consideramos necesario que nuestro Tribunal Constitucional cuente con dicha independencia, para que éste resuelva conflictos de competencia de los poderes sin ser este juez y parte, ya que estaríamos hablando que no existe igualdad entre los poderes, al darle mayor relevancia al Poder Judicial. Se puede decir que en cuestiones de resolver y ver asuntos constitucionales la SCJN cumple con las funciones de un Tribunal Constitucional, pero no existe autonomía ni independencia de los poderes. (...)

Así pues, los tribunales constitucionales deben conocer y tratar exclusivamente asuntos referentes a la Carta Magna, además, como se ha mencionado antes deben ser independientes a los poderes de un Estado y procurar la protección de los derechos que vienen plasmados en la constitución, para lograrlo se auxilian de los controles de constitucionalidad, que son los mecanismos que protegen la supremacía constitucional. Los controles constitucionales son las acciones de defensa que tiene la constitución para

poder anular los actos cometidos por los poderes de un Estado. Los medios de defensa que tiene la constitución (en el caso de México) son la acción de inconstitucionalidad, la controversia constitucional, el juicio de amparo y el juicio político. El deber de los controles de constitucionalidad, es cuidar lo proclamado en la Ley Suprema de cualquier autoridad o ley que vaya en contra de ella.

Los tribunales constitucionales tienen una facultad importante con respecto a la constitución, puesto que pueden derogar sus leyes y revisar nuevas propuestas con la finalidad de verificar su legalidad. Sin embargo, esto no significa que un tribunal constitucional pueda promulgar nuevas leyes a la constitución, sus facultades son simplemente modificativas. Por tal motivo, los tribunales constitucionales son también llamados legisladores negativos.

Esta facultad y limitante que tienen los tribunales constitucionales, surgieron gracias al modelo propuesto por el filósofo en derecho Hans Kelsen, quien además fue el impulsor de los controles constitucionales a través de los tribunales encargados de la defensa y protección de

la constitución. Posteriormente, las ideas de Kelsen serían adoptadas por diversos países de América y Europa, por ejemplo: España, Perú y Alemania.

### **ESCENARIO COMPARADO**

En 1873, en España, se discutió la creación de una constitución con los llamados controles de constitucionalidad y la creación de un tribunal constitucional que solucionara los conflictos de la constitución con el Estado, sin embargo, estas ideas no prosperaron y al final fueron desechadas. Posteriormente, cuando se levantó la segunda república española, se presentó un anteproyecto de constitución que incluía un tribunal de justicia constitucional. En este tribunal existía la figura del juicio de amparo. Finalmente, hasta el año 1933, la Ley Orgánica desarrolló un tribunal constitucional basado en la teoría de Kelsen, que normaba el control de la constitución a través de recursos como la acción de inconstitucionalidad, el juicio de amparo y juicio político, entre otros. Sin embargo, este tribunal duró poco, pues con el comienzo de la guerra civil española, sus miembros fueron dimitiendo uno a uno hasta su conclusión.

Poco tiempo después, en 1978, es creado un nuevo tribunal constitucional, puesto en funcionamiento por la Ley Orgánica 2/1979, el cual funciona hasta el día de hoy. Se encarga de atender los asuntos relativos a la supremacía constitucional como los recursos de inconstitucionalidad, recursos de amparo, declaraciones sobre tratados internacionales, entre otros.

La constitución contempla la regulación sobre dicho tribunal, señalando la facultad que tiene el Rey de elegir a las personas que van a conformar el tribunal, además de distribuir a las personas en 4 grupos según sus competencias. De igual manera, se preceptúan las condiciones para poder ser miembro del tribunal y la duración que tendrá el cargo. (Constitución Española, artículo 159).

De igual manera, la Constitución menciona las atribuciones que tiene el Tribunal Supremo, que es un órgano diferente al constitucional, ya que sus facultades son distintas, como lo expresa la Carta Magna en el siguiente párrafo: “El Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo

dispuesto en materia de garantías constitucionales.” (Constitución Española, artículo 123). De esta manera, la Constitución hace la aclaración, de que el Tribunal Supremo será el órgano superior en todas las materias legislativas, salvo las materias constitucionales pertenecientes al Tribunal Constitucional. Hablando de la naturaleza jurídica del Tribunal Constitucional, se puede mencionar los medios de control constitucional, los cuales se encuentran en el artículo 161 y hacen mención a los conflictos entre el Estado y sus comunidades autónomas, el juicio de amparo por violación a derechos fundamentales y los recursos de inconstitucionalidad ante una norma que vaya en contra de lo dicho en la constitución.

Al respecto, la memoria del año 2016 proporcionada por la página oficial del Tribunal Constitucional de España, detalla los datos sobre las demandas de justicia constitucional que han llegado al tribunal. La memoria muestra lo siguiente:

Al registro general del Tribunal Constitucional llegaron a lo largo

del año un total de 6.774 asuntos jurisdiccionales; es decir, 595 menos que en 2015. Esta reducción en la demanda de justicia constitucional, que en su conjunto supuso una minoración del 8,07 por 100, tuvo reflejo en la mayoría de los procesos constitucionales pues se promovieron menos recursos de amparo que en 2015 (6.685 frente a 7.203; una reducción del 7,19 por 100), bajó el número de nuevos recursos de inconstitucionalidad (32 en 2016, frente a 42 en 2015; una reducción del 23,81 por 100) y de cuestiones de inconstitucionalidad (44 frente a 114, lo que supuso una reducción del 61,41 por 100). (Tribunal Constitucional de España, 2016, p. 39).

Se advierte la disminución en los asuntos sometidos a su jurisdicción, además se puede observar que la mayoría de las demandas hechos son recursos de amparo, ocupando un total de 98% de los asuntos de nuevo ingreso. Además, señala la memoria que, al respecto de los amparos, la mayoría

fueron promovidos por particulares. El resto de demandas fueron promovidas por las instituciones públicas.

Ahora bien, Alemania, siendo un país innovador, maneja la figura del ministerio de justicia, que es el encargado de la administración de justicia y la aplicación de las leyes o sus correspondientes sanciones. En este sentido, el tribunal constitucional alemán no está sujeto a la supervisión del ministerio como el resto de los tribunales de otras materias. Como el resto de tribunales constitucionales, el alemán es independiente y autónomo de los otros organismos federales.

Los dos deberes principales que tiene el Tribunal Constitucional son asegurar el respeto de la constitución y la eficacia del orden libre y democrático. De esta forma, cualquier órgano gubernamental que no respete la constitución o no garantice el acceso a los derechos que emanan de ella, deberán ser juzgados ante el tribunal constitucional.

El Tribunal Constitucional alemán nació a los pocos años de finalizada la Segunda Guerra Mundial (Günther, 1985, pp. 75-

105), guerra en la cual Alemania fue la antagonista. Al terminar dicha guerra se encontraba en una total crisis. Fue hasta el año 1949 cuando empezó a resurgir el Estado alemán con la entrada en vigor de su Ley Fundamental, la cual ya contemplaba al Tribunal Constitucional y era revestido por competencias tales como hacer valer los derechos fundamentales e incluso declarar nulos algunos preceptos de la ley. Dos años bastaron para que el Tribunal Constitucional tuviera su propia ley, siguiendo un largo proceso legislativo. Una de las principales y primeras declaraciones de inconstitucionalidad hechas por el tribunal, fue la prohibición del partido socialista del “tercer *Reich*”.

Actualmente, el Tribunal Constitucional germano recibe cada año aproximadamente 6000 denuncias constitucionales (Tribunal Constitucional Alemán, 2018). Para lograr desahogar todas estas solicitudes el tribunal está organizado en 2 senados, cada uno cuenta con 8 jueces y un presidente. Los presidentes de cada uno de los senados fungen como Presidente y Vicepresidente, según corresponda, de la República Federal Alemana.<sup>2</sup>

Las solicitudes llegan al tribunal y son presentadas de manera escrita, posteriormente estas solicitudes son escritas en 2 listas según su procedencia. Si son procedentes serán escritas a una lista denominada de procedimiento y en el caso de ser inadmisibles, serán escritas en una lista llamada registro general. Al ser una solicitud improcedente, el solicitante deberá ser informado de la razón de esta improcedencia. En el caso de haber pasado a procedimiento, el caso será asignado a un juez, que deberá redactar un dictamen donde sugiera una decisión.

Cabe mencionar que para la toma de decisiones al respecto de las solicitudes procedentes, se reunirá a 3 jueces de un senado en una sala donde deberán votar la decisión. En el caso de que en la sala no se llegue a un acuerdo, será el senado quien decida al respecto. Posterior a eso la decisión será presentada por escrito y en unanimidad.

Al respecto de los procedimientos, la Ley Fundamental y la Ley del Tribunal Constitucional Federal señalan como tipos de procedimientos los siguientes:

- Queja constitucional: Es la presentada por un ciudadano cuando considera que alguno de sus derechos fundamentales fue violado por alguna autoridad.
  - Procedimiento de Organstreit: Se da cuando los órganos federales supremos y equivalentes solicitan aclaraciones sobre los derechos y obligaciones de la constitución.
  - Disputas entre la federación y los Laender: El método que tienen estos organismos de defender sus competencias en el sistema federal de gobierno ante el tribunal constitucional.
  - Resumen de la revisión judicial de los estatutos: El gobierno federal o los miembros del bundestag pueden tener la constitucionalidad de una ley revisada.
  - Revisión judicial específica de los estatutos: Los tribunales ordinarios no pueden declarar la inconstitucionalidad de una ley y someter dichos procedimientos al tribunal constitucional.
  - Procedimientos relativos a la prohibición de los partidos políticos: Solo el tribunal constitucional puede prohibir los partidos políticos.
  - Quejas electorales: El tribunal examina previa solicitud, si la ley electoral se ha observado en las elecciones.
  - Protección legal preliminar: El tribunal constitucional puede dictar órdenes previas y tratar un asunto de manera provisional.
  - Efecto de las decisiones: Las decisiones son vinculantes para todos los órganos estatales, llegando a tener fuerza de ley.
- Así, el tribunal constitucional tiene un alcance amplio para poder proteger los derechos previstos en la constitución, pues sus procedimientos abarcan las principales prerrogativas en riesgo. Es por eso que la administración de justicia en Alemania es más organizada, a diferencia de otros países como España, pues su estructura en materia constitucional es más sólida.

## CONCLUSIONES

En comparación a lo anteriormente descrito, es posible concluir que, en el sistema jurídico mexicano, no se cuenta con un tribunal constitucional como el descrito por el jurista Hans Kelsen o como los órganos que contemplan los sistemas

jurídicos español y alemán. Lo anterior en razón de que la propia Carta Magna desvela que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se encuentra inserta dentro del Poder Judicial de la Federación (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 94).

## V. BIBLIOGRAFÍA

- Kelsen, H. (1974) *La garantía jurisdiccional de la constitución*. trad. de Rolando Tamayo y Salmeron, Editorial: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. México.
- Suárez Loera, K. (2018). “¿Es necesario en nuestro país un tribunal consitucional?” *En Hechos y Derechos*, número 47, septiembre-octubre.
- Tribunal Constitucional de España. (2016). *En Memoria 2016*. Editorial: Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado. España.
- Günther, R. (1985). “El tribunal constitucional de la República Federal de Alemania”, trad. der Martin Bruggendieck, en *Revista chilena de Derecho*, vol. 12. pp. 75-105.
- Constitución Española. Disponible en <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Paginas/Default.aspx>.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_150917.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf).
- Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. Disponible en <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf>.
- Tribunal Constitucional Alemán (2018). “Sitio web oficial”. Disponible en [http://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Homepage/home\\_node.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Homepage/home_node.html).