

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA

FACULTAD DE DERECHO MEXICALI

DOCTORADO EN DERECHO



**EL AYUNTAMIENTO COMO TITULAR DE LA ACCIÓN DE
INCONSTITUCIONALIDAD**

Tesis

Que para obtener el grado de

Doctor en Derecho

presenta

GLORIA PUENTE OCHOA

Director:

Dra. Marina Del Pilar Omeda

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	7
-------------------	---

CAPÍTULO I

CONCEPTUALIZACIÓN Y CARACTERIZACIÓN DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

1.1 NATURALEZA Y CONCEPTOS JURÍDICOS DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.....	18
1.1.1 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad.....	20
1.1.2 Características de la Acción de Inconstitucionalidad.....	22
1.2 DEFENSA CONSTITUCIONAL.....	23
1.3 JUSTICIA CONSTITUCIONAL.....	28
1.4 SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL.....	29
1.5 GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL.....	32
1.6 ANTECEDENTES EN EL DERECHO MEXICANO.....	36
1.6.1 Constitución de Cádiz de 1812.....	36
1.6.2 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.....	36
1.6.3 Bases y Leyes Constitucionales de 1835-1836. Las Siete Leyes.....	37
1.6.4 La Constitución de Yucatán de 1840.....	38
1.6.5 Bases orgánicas de 1843.....	39
1.6.6 Constitución de 1857.....	39
1.6.7 Constitución de 1917.....	40
1.7 REFORMAS AL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL.....	41
1.7.1 Reforma Constitucional de 25 DE OCTUBRE DE 1993.....	41
1.7.2 Reforma Constitucional de 31 de diciembre de 1994.....	41
1.7.3 Reforma Constitucional de 22 de agosto de 1996.....	43
1.7.4 Reforma Constitucional de 14 de septiembre de 2006.....	44
1.8 TITULARES DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD ...	45
1.8.1 Órganos Legislativos.....	45
1.8.2 Procurador General de la República.....	46

1.8.3 Partidos Políticos	46
1.8.4 Organismos de Protección de los Derechos Humanos	47
1.9. NORMAS DE CARÁCTER GENERAL	47

CAPÍTULO II.

LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO

2.1 ALEMANIA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL	58
2.2 AUSTRIA	60
2.3 ESPAÑA; EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL Y EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.	62
2.3.1 Conceptos	63
2.3.2 Titulares	67
2.4 ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.	76
2.4.1 Antecedentes	76
2.4.2 El Federalista	77
2.4.3 Marbury contra Madison	79
2.4.4 Sistema Vigente en los Tribunales de Estados Unidos de América.	81
2.4.5 El Principio de <i>Stare Decisis</i>	82
2.5 ITALIA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL	83
2.6 FRANCIA	84
2.7. BREVE MENCIÓN DE ALGUNOS DE LOS MECANISMOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN AMÉRICA LATINA	85
2.7.1 Argentina	85
2.7.2 Brasil	87
2.7.3 Chile.	89

CAPÍTULO III

ASPECTOS PROCEDIMENTALES DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

3.1 DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL	91
---	----

3.2 LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA COMO VERDADERO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	92
3.3 MECANISMOS DE CONTROL DE LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL.....	94
3.3.1 Autodefensa Constitucional	94
3.3.2 Control Preventivo.....	95
3.3.3 Control Inductivo.....	95
3.4 LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	97
3.5 PARTES EN EL JUICIO DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.....	98
3.5.1 Actor	98
3.5.2 Órganos demandados en la Acción de Inconstitucionalidad	101
3.5.2.1 Órganos Legislativos	101
3.5.2.2 Poder Ejecutivo.....	104
3.5.3 Terceros.....	106
3.6 NORMAS DE CARÁCTER GENERAL QUE NO SON OBJETO DE IMPUGNACIÓN EN ESTA ACCIÓN.....	106
3.6.1 Los reglamentos expedidos por el Presidente de la República.....	106
3.6.2 Las leyes expedidas por el Poder Ejecutivo en uso de facultades extraordinarias o delegadas para legislar	107
3.6.3 Las reformas constitucionales	107
3.6.4 Actos del Congreso de la Unión, las Cámaras en ejercicio de facultades exclusivas y la Comisión Permanente	108
3.7 PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.....	108
3.8 REQUISITOS DE LA DEMANDA	109
3.9 SUPUESTOS DE IMPROCEDENCIA.....	110
3.10 CAPACIDAD Y PERSONALIDAD.....	112
3.11 PROCEDIMIENTO	113
3.12 SENTENCIAS.....	115
3.13 EFECTOS DE LAS SENTENCIAS	118
3.14 RECURSOS	120
3.15 SANCIONES Y MULTAS.....	122

CAPÍTULO IV

EL ARTÍCULO 115 CONSTITUCIONAL Y EL MUNICIPIO

4.1 INTRODUCCIÓN	125
4.2 ANTECEDENTES DEL MUNICIPIO	128
4.2.1 Roma	128
4.2.2 El Municipio en España	133
4.2.3 El Municipio en Francia	137
4.2.4 Antecedentes del Municipio en México	139
4.3 EL MUNICIPIO EN EL VIRREINATO DE LA NUEVA ESPAÑA	141
4.3.1 Cabildos de Indios	142
4.3.2 Cabildo Español	143
4.4 TRASCENDENCIA POLÍTICA DEL MUNICIPIO	147
4.5 LOS AYUNTAMIENTOS EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE	149
4.5.1 Constitución de Cádiz (1812)	149
4.5.2 Constitución de Apatzingán o Decreto para la Libertad de la América Mexicana	151
4.5.3 Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822	151
4.5.4 Constitución Federal de Los Estados Unidos Mexicanos de 1824	152
4.5.5 Bases Constitucionales de 1835	152
4.5.6 Constitución de 1836	153
4.5.7 Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843	154
4.5.8 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1857	155
4.5.9 Estatuto Provisional del Imperio Mexicano	156
4.6 LOS AYUNTAMIENTOS EN LA ÉPOCA PRERREVOLUCIONARIA	157
4.7 EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1916-1917 Y LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 5 DE FEBRERO DE 1917	158
4.8 REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN DE 1917 SOBRE EL MUNICIPIO	160
4.8.1 Primera Reforma 1928	160
4.8.2 Segunda Reforma 1933	161
4.8.3 Tercera Reforma 1943	162
4.8.4 Cuarta Reforma 1947	162

4.8.5. Quinta Reforma 1953	162
4.8.6. Sexta Reforma Febrero de 1976	163
4.8.7. Séptima Reforma Diciembre de 1976	163
4.8.8. Octava Reforma Diciembre de 1983	164
4.8.9. Novena Reforma Marzo de 1987	168
4.8.10. Décima Reforma Diciembre de 1999	168
4.8.11. Undécima Reforma Agosto de 2001	180

CAPÍTULO V.

EL AYUNTAMIENTO ÓRGANO DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO

5.1. DEFINICIÓN Y MARCO CONCEPTUAL	183
5.1.1. Concepto Etmológico de Municipio	183
5.1.2. Definiciones	185
5.1.3. Aspectos de la Definición	187
5.2. BREVE REFERENCIA A LAS TEORÍAS QUE TRATAN DE EXPLICAR LA NATURALEZA DEL MUNICIPIO	188
5.3. ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL MUNICIPIO	198
5.3.1. El territorio municipal y su apreciación jurídica	199
5.3.2. La Población Municipal	203
5.3.3. El Gobierno o poder del Municipio Mexicano	208
5.4. AUTONOMÍA MUNICIPAL	223
5.4.1. Concepto Jurídico de la autonomía. La autonomía municipal	223
5.4.2. Autonomía Política del Municipio	224
5.4.3. Autonomía Administrativa del Municipio	226
5.4.4. Personalidad jurídica propia y manejo libre de su patrimonio	226
5.4.5. Autonomía Fiscal y Financiera del Municipio con libre manejo de su hacienda	227
5.5. EL MUNICIPIO COMO SUJETO DE DERECHO	227
5.6. FUENTES DEL DERECHO MUNICIPAL	229
5.6.1. Fuentes Federales: Constitución y otras leyes	230

5.6.2 Fuentes Normativas de los Estados: Constitución Local, leyes orgánicas, municipales y otras	232
5.6.3 Fuentes estrictamente municipales. Bandos, ordenanzas, reglamentos, circulares y otras disposiciones	234
5.6.4 Los Convenios como fuentes mixtas: La coordinación entre Federación, los Estados y Municipios	237
5.6.5 La Costumbre	238
5.7. EL AYUNTAMIENTO ÓRGANO DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO	238
5.7.1 Concepto	238
5.7.2 Integración del Ayuntamiento	239
5.7.3 Término de la Gestión de un Ayuntamiento	240
5.7.4 Residencia del Ayuntamiento	240
5.7.5 Fundamentación del Ayuntamiento	240
5.7.6 Comisiones	242
5.7.7 Requisitos para ser miembro de un Ayuntamiento	242
5.7.8 Designación de los miembros del Ayuntamiento	244
5.8 FUNCIONES DEL AYUNTAMIENTO	245
5.8.1 Función Ejecutiva y Administrativa del Ayuntamiento	246
5.8.2 Función Legislativa del Ayuntamiento	253
5.8.3 Función Jurisdiccional del Ayuntamiento	260
5.9 FUNCIÓN CONSTITUYENTE, EL AYUNTAMIENTO ÓRGANO INTEGRANTE DEL CONSTITUYENTE PERMANENTE LOCAL	264
5.10. EL MUNICIPIO Y LA CONTROVERSI A CONSTITUCIONAL	265
5.11 REFERENCIA AL NÚMERO DE INTEGRANTES DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS Y DE LOS AYUNTAMIENTOS DE ALGUNOS ESTADOS Y SU POBLACIÓN	268
CONCLUSIONES	274
RECOMENDACIONES	280
FUENTES DE INFORMACIÓN	283

INTRODUCCIÓN

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En 1994 y 1996 se efectuaron por parte del Constituyente Permanente importantes reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que incluyeron, entre otros aspectos, en la organización y atribuciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El alcance y la trascendencia de estas nuevas atribuciones otorgadas al supremo tribunal del Poder Judicial federal mexicano, le confirieron un mayor peso político e institucional al darle mejor efectividad y alcance a la función de éste como intérprete y guardián de la Constitución, transformando a la Corte en un verdadero Tribunal Constitucional.

Con estas reformas se persiguió fortalecer al ‘‘Poder Judicial federal para el mejor equilibrio entre los poderes de la Unión, creando las bases para un sistema de administración de justicia y seguridad pública que responda mejor a la voluntad de los mexicanos de vivir en un Estado de Derecho pleno’’.¹

Una de estas reformas consistió en darle una nueva redacción al artículo 105, en la que se ampliaron los casos de procedencia de las Controversias Constitucionales y se agregó la fracción II en la que se introduce como garantía constitucional la Acción de Inconstitucionalidad.

El instrumento procesal denominado Acción de Inconstitucionalidad tiene por objeto que cierto porcentaje, el 33% como mínimo, de la Cámara de Diputados, del Senado de la República, de los integrantes de las legislaturas locales, de los integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el Procurador General de la República, para el caso de leyes electorales federales o locales los partidos políticos y con fecha 23 de agosto de 2006, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y los organismos

¹ Iniciativa de reformas a diversos artículos de la Constitución de Los Estados Unidos Mexicanos propuesta por el Ejecutivo Federal Ernesto Zedillo Ponce de León, el 5 de diciembre de 1994 al Congreso de la Unión por medio del Senado de la República.

protectores de los Derechos Humanos, están en posibilidad de solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que declare inválida una norma de carácter general por ser contraria a la Constitución y en caso de que la resolución sea favorable por lo menos con la aprobación de ocho votos, la sentencia tendrá efectos generales y abrogatorios de la norma impugnada, rompiendo con esto de cierta forma con la llamada Fórmula Qiero.

La Acción de Inconstitucionalidad, tema alrededor del cual girará esta investigación, no es definida por nuestra Carta Magna, ni por la ley que la reglamenta, el ex ministro Juventino Castro y Castro la conceptúa de la siguiente manera: *“Las acciones de inconstitucionalidad son procedimientos planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por órganos legislativos o por el Procurador General de la República, en los cuales se controvierte la posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional por una parte y la Constitución, por la otra, exigiéndose en el juicio la invalidación de la norma o tratado impugnados, para hacer prevalecer los mandatos constitucionales”*.²

A diferencia de lo que acontece en el Juicio de Amparo y en las Controversias Constitucionales, en las Acciones de Inconstitucionalidad no es necesario que exista un agravio para ser iniciadas. Mientras que en el Juicio de Amparo se requiere una violación de las garantías individuales y en las Controversias Constitucionales de una invasión de esferas de competencia, las Acciones de Inconstitucionalidad se promueven con el solo interés genérico de preservar la supremacía constitucional.

Se establece en la Constitución una vía para que una representación legislativa calificada o el Procurador General de la República o en su caso los partidos políticos y los organismos protectores de los Derechos Humanos puedan plantear ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la invalidez de una norma de carácter general y ésta determina si las normas aprobadas por la mayoría son o no constitucionales.

A diferencia de lo establecido en la fracción I del artículo 105, en relación con la Controversia Constitucional, en la fracción II que se refiere a la Acción de Inconstitucionalidad, el Ayuntamiento como órgano de gobierno del Municipio no es titular de este medio de defensa de la integridad de la Constitución. No obstante que una década antes de las reformas al artículo 115 constitucional, la Suprema Corte de Justicia

² Castro y Castro Juventino, *El artículo 105 Constitucional*, UNAM, México, 1996, páginas 195 y 196.

de la Nación al resolver el llamado *Amparo Mexicano* habi llegado a la conclusión de que el Municipio es un cuarto poder.

En 1999 se efectúa otra reforma a nuestra Constitución, en este caso al artículo 115, se pretende con ella dar mayor autonomía y fortalecimiento al Municipio y se reconoce a éste, por primera vez en la Constitución, como un cuarto órgano de poder, titular de las tres funciones de gobierno, si bien limitadas.

El Municipio ha sido a lo largo de nuestra historia una de las instituciones pilares de la nación mexicana, donde se conjuntan la pluralidad y la diversidad de la sociedad, y el Ayuntamiento es su órgano de gobierno y representación.

Dentro de las reformas y adiciones efectuadas al artículo 115 destacan por su importancia y trascendencia las realizadas a las fracciones I y II. En la fracción I la reforma consistió en la modificación de tres párrafos, se cambió la palabra *administrar* por la de *gobernar* con la finalidad de reconocer al Ayuntamiento como forma de gobierno del Municipio. Y en la fracción II de este precepto que fue renovada en su totalidad, quedando igualmente su primer párrafo, se establece que el Ayuntamiento podrá legislar en todo lo relacionado a su funcionamiento interno y a la administración pública municipal.

Con estas reformas el Municipio en México adquiere y se le reconoce constitucional y plenamente la calidad de poder público, al definirse al Ayuntamiento como órgano de gobierno y no sólo de administración.

El artículo 105 constitucional, en su fracción I, reconoce que el Municipio cuenta con pleno derecho de enfrentar a cualquiera de los otros tres órdenes de gobierno, Federación, Estado o Distrito Federal, mediante la Controversia Constitucional, cuando se consideren lesionadas sus atribuciones o se invada su esfera de competencia. Lo que hace cada día más significativa la participación del poder judicial federal en la interpretación del Derecho Municipal, especialmente al señalar criterios jurisprudenciales derivados de dichas Controversias Constitucionales que plantean los Municipios y la Corte interpreta asuntos importantes de la vida jurídica del Municipio.

Con el nuevo milenio y respaldados por esta importante reforma constitucional los Municipios deben acelerar su desarrollo como primer orden de gobierno del Estado, que es el más cercano al pueblo y que por ende, entiende mejor las urgentes necesidades de la comunidad, de los habitantes del país y que es el competente para otorgar los servicios más elementales de la comunidad, que satisfacen sus necesidades primarias. No es posible que el Ayuntamiento emita normas de carácter general que no sean acordes con

la Constitución y que afectan a la población, que en algunos casos sobrepasa el millón de personas, en cuestiones de vital importancia y que éstas no puedan ser impugnadas vía Acción de Inconstitucionalidad, por no estar los Ayuntamientos legitimados para hacerlo.

Los Municipios en ciertas entidades federativas como Jalisco, Baja California, Nuevo León y el Estado de México, tienen mayor población que la que tienen Estados como Aguascalientes y Baja California Sur; sus Ayuntamientos están conformados por un número considerable de miembros y emiten normas de carácter general que afectan a millones de personas.

Consideramos de inicio que el Ayuntamiento como órgano de gobierno del Municipio debe ser autorizado por la Constitución para iniciar un procedimiento de Acción de Inconstitucionalidad.

DELIMITACIÓN DEL TEMA

Esta investigación se centrará en el estudio de la Acción de Inconstitucionalidad prevista en la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Municipio y el Ayuntamiento como su órgano de gobierno, para precisar si los Ayuntamientos deben ser considerados como titulares legítimos para interponer ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación una Acción de Inconstitucionalidad.

JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Esta investigación la consideramos importante debido a que el problema sobre la titularidad a favor de los Ayuntamientos en relación con la Acción de Inconstitucionalidad no ha sido analizada hasta la fecha; recientemente, el 23 de agosto de 2006, se consideró oportuno por parte del Constituyente Permanente Federal otorgar dicha titularidad a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y a los organismos protectores de los Derechos Humanos estatales y del Distrito Federal, pero nada se ha discutido acerca de los Ayuntamientos como órganos de gobierno del Municipio, que es el más cercano a los habitantes de la República y el que tiene competencia y facultades para satisfacer las necesidades más básicas de la comunidad y el que mayormente en un momento dado puede afectar con sus decisiones la vida de las personas.

Si la minoría de un Ayuntamiento, consciente y preocupada por preservar los principios constitucionales, tiene a su alcance este recurso para combatir una decisión contraria a la Constitución emitida por la mayoría del Ayuntamiento y reflejada en una norma de carácter general, sería muy saludable para la vida de los Municipios y con ello se evitaría que la comunidad que los conforman se vea en la necesidad de solicitar el Amparo y protección de la justicia federal cuando se les apliquen dichas normas. Hans Kelsen considera que las Acciones de Inconstitucionalidad tienen eficacia preventiva y que la sola amenaza de interponer esta clase de acciones por la minoría parlamentaria tiene como consecuencia que la mayoría sea más cuidadosa al emitir leyes.³

Consideramos que si se le ha reconocido al Municipio la categoría de poder público, debe reconocerse a plenitud el ejercicio de las tres funciones inherentes a todo poder; en el caso de la función legislativa del Ayuntamiento, además de ser el órgano de gobierno del Municipio, es un órgano deliberante y de decisión, que emite normas que tienen precisamente esa característica de ser generales, además de ser impersonales, abstractas, obligatorias y coercitivas, características de toda norma jurídica.

Desde el punto de vista del Derecho Público autonomía es la capacidad de crear preceptos obligatorios de derecho objetivo, en el caso del Municipio estos preceptos jurídicos son conocidos generalmente como estatutos, bandos o reglamentos, la promulgación de éstos, que materialmente son normas jurídicas, es un acto creador de Derecho objetivo.

El Ayuntamiento materialmente legisla al emitir normas de observancia general que inciden en la esfera jurídica de las personas y en el caso de que estas normas sean contrarias al orden constitucional, se traducen en violación de garantías individuales que permite pedir el Amparo de la justicia federal, con los inconvenientes que de esta situación se derivan como es el gasto de los particulares, el que se saturan de trabajo los tribunales federales, entre otros aspectos, cuando si una minoría de los integrantes del Ayuntamiento que no haya estado conforme con la aprobación de esa norma, fueratitular de la Acción de Inconstitucionalidad, la planteará y el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resuelva de una sola vez y con efectos generales, que dicha norma es inconstitucional.

³ Kelsen, Hans, *La Garantía jurisdiccional de la Constitución* (La Justicia Constitucional), en Anuario Jurídico, vol. I, México, UNAM, 1974, página 202.

PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN

¿Debe otorgarse al Ayuntamiento titularidad para plantear una Acción de Inconstitucionalidad?

De la que se desprenden las siguientes interrogantes:

1. ¿Cuál es el objeto y características de la Acción de Inconstitucionalidad?
2. ¿Cuál es el procedimiento que se sigue para resolver una Acción de Inconstitucionalidad?
3. ¿Qué características son propias a las Acciones de Inconstitucionalidad en otros sistemas jurídicos?
4. ¿Las normas de observancia general que emiten los Ayuntamientos reúnen las características de normas de carácter general?

OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

OBJETIVO GENERAL

Establecer por qué debe estar legitimado el Ayuntamiento para ejercer la Acción de Inconstitucionalidad.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Explicar el concepto, objeto y características de la Acción de Inconstitucionalidad.
- Determinar cuál es el procedimiento para resolver el planteamiento de esta acción.
- Comparar la Acción de Inconstitucionalidad con mecanismos semejantes de defensa constitucional en otros sistemas jurídicos.
- Establecer concepto y caracterización del Municipio y del Ayuntamiento.
- Predecir por qué el Municipio es considerado como un cuarto órgano de gobierno.

- Determinar si las normas emitidas por los Ayuntamientos tienen las características de normas de carácter general como establece la fracción II del artículo 105 Constitucional.
- Proponer si del estudio se considera justificado y viable una reforma a la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, para que en ella se incluya como sujeto legitimado para interponer una Acción de Inconstitucionalidad al Ayuntamiento.

METODOLOGÍA

La investigación que se propone realizar es de carácter documental, descriptiva, se efectuará un análisis teórico de las fuentes de consulta y mediante la aplicación del método comparativo se estudiarán mecanismos procesales semejantes a la Acción de Inconstitucionalidad existentes en otros países y trataremos de contestar las preguntas de investigación planteadas, para el logro de los objetivos propuestos.

El proceso de investigación iría con la *elección del tema* y del título de la tesis, que aunque parece sencillo en la práctica resulta bastante complicado decidirse por uno en especial.

Una vez que se eligió el tema o tópico de investigación, se procedió a delimitar lo que enfoque se le va a dar y sobre qué aspectos del tema nos vamos a concentrar, en nuestro caso comprende el estudio de la Acción de Inconstitucionalidad y al Municipio como órgano de poder que emite normas generales.

Entramos a la etapa del *planteamiento del problema*; a este nivel se plantea el problema de investigación en forma de pregunta, nos interrogamos acerca de qué aspectos requieren a nuestro juicio de estudio y buscar para ellos posibles soluciones; se procede entonces a diseñar una investigación que nos lleve a verificar, descubrir o explicar el problema y a predecir tentativamente una solución o soluciones que se pueden proponer a esa realidad jurídica objeto de estudio.

Esta investigación se estructura en cinco capítulos, en el primero de ellos se establece y analiza la conceptualización y caracterización de la primera figura jurídica que se estudia y que es la Acción de Inconstitucionalidad, en cuanto a su naturaleza jurídica, objeto, características, titulares, las reformas constitucionales que le dieron origen. Y en

qué consiste la defensa de la Constitución y la justicia constitucional. Y por medio del método histórico comparativo, iremos una breve semblanza de los medios de control constitucional, que empieza con la Constitución de Cádiz de 1812.

En el capítulo segundo se utiliza el método comparativo aplicado al estudio de instituciones o figuras jurídicas semejantes a nuestra Acción de Inconstitucionalidad en el derecho de otros países, destacando similitudes y diferencias con instituciones como el recurso de inconstitucionalidad español, el recurso constitucional alemán, el *Verfassungsbeschwerde* y un breve análisis del control de constitucionalidad Norteamericano, entre otros aspectos.

El tercer capítulo versa sobre los aspectos procedimentales de la Acción de Inconstitucionalidad, destacando entre otros aspectos, el papel de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional y los sistemas de control constitucional.

A partir del capítulo cuarto iremos el estudio de la institución municipal y su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, se analizan las reformas efectuadas al artículo 115 constitucional y profundizaremos principalmente en la reforma del año 1999, de gran trascendencia ya que en ella se reconoce al Municipio como órgano de poder. En este capítulo cuarto nos referimos a los antecedentes históricos universales y nacionales del Municipio.

En el último capítulo, el quinto, se conceptúa la institución del Municipio poder público y se procederá al estudio de las funciones inherentes del mismo y de su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, estableciendo conceptos, características, conformación y atribuciones.

A finalizar la investigación se expondrán las conclusiones y recomendaciones que resultan de la investigación.

MARCO TEÓRICO

En relación con la Acción de Inconstitucionalidad se han vertido diferentes conceptos por parte de importantes juristas mexicanos como Elisur Arteaga Nava, quien al referirse a la reforma constitucional que modificó al Poder Judicial en 1994 y en especial al artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que “...en él se introdujo otra novedad: la Acción de Inconstitucionalidad, por virtud de ella la Corte quedó facultada para resolver las contradicciones que se den entre la Constitución

por un lado, y cierta clase de leyes, federales y locales, y tratados internacionales, por otro⁴.

Juventino Castro y Castro establece que en el caso de la Acción de Inconstitucionalidad que “...se trata de un recurso político de una minoría -no menor de 33% no mayor de 50%, que pretende rescatar una decisión con la cual se inconforman -por razones de constitucionalidad-, después de haber perdido -frente a una mayoría- un debate democrático y una votación formal”⁵.

Carlos Mena Adame considera a la Acción de Inconstitucionalidad como una institución novedosa en nuestro país y que ésta es objeto de profundo análisis por parte de los criterios del Tribunal Pleno, así como de importantes tratadistas.⁶

Sergio García Ramírez considera que este sistema (la Acción de Inconstitucionalidad) convierte a los legisladores en litigantes ante la Suprema Corte y coloca a ésta, de facto, donde nunca debería encontrarse en la lucha entre una mayoría y una minoría parlamentaria. Ello acarrea un grave riesgo para el más alto Tribunal y para la función judicial misma.⁷

Héctor Fix-Zamudio establece que el otorgamiento de la legitimación para interponer Acciones de Inconstitucionalidad a las minorías parlamentarias, a los partidos políticos, ha tenido efectos importantes sobre la Justicia Constitucional, y en general, sobre el desarrollo político de los países que la han introducido en sus ordenamientos. En primer lugar, la Justicia Constitucional se ha hecho mucho más dinámica y trascendente, al punto que en algunos países, como Alemania, la jurisprudencia constitucional se ha originado en los impulsos de la oposición política.⁸

⁴ Arteaga Nava, Elisur, *La Controversia Constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad y la Facultad Investigadora de la Corte, el caso Tabasco y otros*, Monte Alto, México, 1997, página 59.

⁵ Castro y Castro, Juventino, *opus cit*, página 195. Es adecuado mencionar que esta obra se publicó antes de la reformas constitucionales de 1996 y 2006, en las que en la primera de ellas se faculta a las dirigencias nacional y estatales de los partidos políticos y en la segunda a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la Acción de inconstitucionalidad.

⁶ Mena Adame, Carlos, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional*, Porrúa, México, 2003, página 79.

⁷ García Ramírez, Sergio, *Poder Judicial y Ministerio Público*, Porrúa, México, 1996, página 46.

⁸ Fix-Zamudio, Héctor, *La Constitución y su defensa*, UNAM, México, 1984, página 49

Luca Mezzetti considera que esta institución surgió en el derecho constitucional europeo con el objeto de otorgar a las minorías parlamentarias la posibilidad de impugnar ante los organismos de justicia constitucional (cortes, tribunales constitucionales e inclusive el Consejo Constitucional Francés) las disposiciones legislativas aprobadas por la mayoría⁹

El gran constitucionalista francés François Luchaire establece que la Acción de Inconstitucionalidad como garantía constitucional debe considerarse como una acción de carácter ‘abstracto’, es decir, que tiene por objeto esencial garantizar la aplicación de la Constitución y la certeza del orden jurídico fundamental, por lo que no se requiere la existencia de un agravio ni de un interés jurídico específico para iniciar el procedimiento y por ello generalmente se otorga la legitimación a los titulares de los poderes públicos, Jefes de Estado o de Gobierno, las Cámaras parlamentarias, los gobiernos centrales o de las entidades federativas o de las comunidades autónomas; en algunos supuestos, también los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos creados de acuerdo con el modelo escandinavo del *ombudsman* o inclusive por medio de acción popular.¹⁰

Juan Fernando López Aguilar establecía en el año de 1991, que esta acción abstracta es escasamente conocida en el derecho constitucional latinoamericano y que debe considerarse como un instrumento importante para otorgar garantías jurídicas a la oposición, a fin de que pueda participar más activamente en las decisiones políticas de gobierno, según el principio de la ‘oposición política garantizada’.¹¹

Hans Kelsen considera que las Acciones de Inconstitucionalidad tienen eficacia preventiva y destaca: *‘la simple amenaza de la interposición del recurso ante el Tribunal Constitucional puede ser, en manos de las minorías, un instrumento propio para impedir que la mayoría vi de inconstitucionalmente sus intereses jurídicamente protegidos y para*

⁹ Mizzetti, Luca, *Estudio de la Defensa de la Constitución*, Editorial Cumbre, México, 1972, página 86.

¹⁰ Luchaire, François, *Estudio de la Defensa de la Constitución*. Oxford, México 1995, página 87.

¹¹ López Aguilar, Juan Fernando, *Estudio de la Defensa de la Constitución*, Porrúa, México, 1998, página 88.

oponerse, en última instancia a la dictadura de la mayoría que no es menos peligrosa para la paz social que la de la minoría.¹²

En cuanto a la institución del Municipio y su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, podemos considerar las opiniones en primer lugar del gran estudioso de esta materia Carlos Quintana Roldán, quien al referirse a las reformas de 1999 al artículo 115 constitucional establece que con estas reformas el Municipio en México adquiere y se reconoce constitucional y plenamente la calidad de poder público, al definirse al Ayuntamiento como órgano de gobierno y no sólo de administración.

De igual manera afirma este autor que en algunas definiciones del Municipio los doctrinarios destacan características formales, otros cuestiones políticas, económicas, sociológicas, pero independientemente de ello se percibe en éstas que aprecian al Municipio como una institución básica y fundamental en la configuración de la vida de las sociedades y en la mayoría se aprecian los tres elementos que definen a un Estado territorial: población y poder.¹³

Para Quintana Roldán *“el Municipio es la institución jurídica política y social que tiene como finalidad organizar a una comunidad en la gestión de sus intereses de convivencia primaria y vecinal, que está regida por un Concejo o Ayuntamiento y que es con frecuencia, la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de un Estado”*.¹⁴

El constitucionalista Felipe Tena Ramírez comenta que *“el papel que históricamente ha jugado siempre el Municipio lo ha convertido en abanderado natural de la libertad. Así lo reconoce Hans Kelsen en cuanto al origen del Municipio: la lucha por la autonomía local - afirma- fue originariamente una lucha por la democracia en el seno de un Estado autocrático”*.¹⁵

Elisur Arteaga Nava observa que *“Los Ayuntamientos tienen tres tipos de facultades: materialmente legislativas, ejecutivas y materialmente jurisdiccionales”*.¹⁶

¹² Cfr., Kelsen, Hans, *La Garantía jurisdiccional de la Constitución* (La Justicia Constitucional), en Anuario Jurídico, vol. I, México, UNAM, 1974, página 202.

¹³ Cfr., Quintana Roldán, Carlos, *Derecho Municipal*, Porrúa, México, 2008.

¹⁴ *Ibidem*

¹⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1997, página 152.

¹⁶ Arteaga Nava, Elisur, *Derecho Constitucional*, Oxford University Press Harla, México, 1998, página 501.

Máximo Gámiz Parral menciona que *‘‘ el Ayuntamiento es un órgano colegiado y deliberante, de elección popular, encargado del gobierno del Municipio y que se integra por un Presidente Municipal, uno o más Síndicos y el número de Regidores que establezca la ley.’’*¹⁷

CAPÍTULO I.

CONCEPTUALIZACIÓN Y CARACTERIZACIÓN DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Sumario

1.1 Naturaleza y conceptos jurídicos de la Acción de Inconstitucionalidad, 1.1.1 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad, 1.1.2 Características de la Acción de Inconstitucionalidad, 1.2 Defensa Constitucional, 1.3 Justicia Constitucional, 1.4 Sistemas de Control Constitucional, 1.5 Garantías Constitucionales de Supremacía Constitucional, 1.6 Antecedentes en el Derecho Mexicano, 1.6.1 Constitución de Cádiz de 1812, 1.6.2 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, 1.6.3 Bases y Leyes Constitucionales de 1835-1836 Las Siete Leyes, 1.6.4 La Constitución de Yucatán de 1840, 1.6.5 Bases orgánicas de 1843, 1.6.6 Constitución de 1857, 1.6.7 Constitución de 1917, 1.7. Reformas al artículo 105 constitucional, 1.7.1 Reforma constitucional de 25 de octubre de 1993, 1.7.2 Reforma Constitucional de 31 de diciembre de 1994, 1.7.3 Reforma Constitucional de 22 de agosto de 1996, 1.7.4 Reforma Constitucional de 14 de septiembre de 2006, 1.8 Titulares del ejercicio de la Acción de Inconstitucionalidad, 1.8.1 Órganos Legislativos, 1.8.2 Procurador General de la República, 1.8.3 Partidos Políticos, 1.8.4 Organismos de Protección de los Derechos Humanos, 1.9 Normas de Carácter General.

1.1 NATURALEZA Y CONCEPTOS JURÍDICOS DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

¹⁷Gámiz Parral, Máximo, *Derecho Constitucional y Administrativo de las Entidades Federativas*, UNAM, México, 2000, página 356.

El control constitucional en México, es una función que sólo puede ser ejercida por los tribunales federales, cuyo fin es vigilar que los actos, las leyes y los tratados internacionales se ajusten a las disposiciones contenidas en la Constitución.

Hasta hace algunos años el Poder Judicial ejercía este control principalmente mediante el Juicio de Amparo, pero hoy en día es primordialmente ejercido a través de las Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad donde se logra un mayor control de la constitucionalidad de leyes al establecer como sanción su nulidad. Esta importante función se encuentra encomendada de manera monopólica a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Antes de la reforma de 1994 no existía en el sistema jurídico mexicano un control general de constitucionalidad. No era posible aspirar a la invalidación expresa de las normas generales que planteasen una contradicción con respecto a la Constitución. La reforma resultó innovadora y estableció las dos vías jurídicas de alcance constitucional que conoce la Suprema Corte y que son la Controversia constitucional y la Acción de inconstitucionalidad.

La Acción de Inconstitucionalidad está prevista por el artículo 105, fracción II de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, así como por la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del propio artículo 105 constitucional.

La Acción de Inconstitucionalidad, no es definida ni por nuestra Carta Magna, ni por su ley reglamentaria, el ex Ministro Juventino Castro y Castro la conceptúa de la siguiente manera: *“Las Acciones de Inconstitucionalidad son procedimientos planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por órganos legislativos o por el Procurador General de la República, en los cuales se controvierte la posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional por una parte y la Constitución por la otra, exigiéndose en el juicio la invalidación de la norma o tratado impugnados, para hacer prevalecer los mandatos constitucionales”*.¹⁸

Joaquín Brage Camazano, en su artículo *“La Acción Mexicana de Inconstitucionalidad en el Marco del Derecho Comparado: regulación actual y posibles líneas de evaluación”* define a este instrumento procesal constitucional como: *“aquel mecanismo procesal-constitucional por virtud del cual determinadas personas, cumpliendo los requisitos procesales en cada caso establecidos, pueden plantear directamente una*

¹⁸ Castro y Castro Juventino, *El Artículo 105 Constitucional*, UNAM, México, 1996, páginas 195 y 196.

demanda ante el correspondiente órgano judicial de la constitucionalidad para que, previa la tramitación procesal que corresponda, éste determine en abstracto si una norma es o no compatible con el pertinente texto constitucional de que se trate y, en caso de no serlo, declare su inconstitucionalidad y consiguiente nulidad.¹⁹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación la define de la siguiente manera: “*Las Acciones de Inconstitucionalidad son procedimientos que se llevan en única instancia, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación por órganos legislativos minoritarios, partidos políticos con registro federal o estatal o por el Procurador General de la República. Mediante estos procedimientos se denuncia la posible contradicción entre una ley o un tratado internacional, por una parte, y la Constitución, por la otra, con el objeto de invalidar la ley o el tratado impugnados, para que prevalezcan los mandatos constitucionales*”.²⁰

Con base en lo hasta aquí expresado y con el objeto de precisar únicamente en este punto dónde se ubica la institución jurídica de la Acción de Inconstitucionalidad, se puede afirmar que es un instrumento, mecanismo o medio de control de constitucionalidad por virtud del cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación adquiere el carácter de verdadero Tribunal Constitucional, por lo que la resolución tendrá carácter general y atenderá cuestiones tanto de la parte dogmática como de la parte orgánica de la Constitución.

1.1.1 Objeto de la Acción de Inconstitucionalidad

La palabra ‘*acción*’ procesalmente denota el inicio de un proceso, en el que se excita a una jurisdicción a actuar, en el caso de la Acción de Inconstitucionalidad, es la jurisdicción constitucional; el objeto de la acción en este caso no es impugnar una resolución, sino el accionar al ajurisdicción constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien debe resolver, en única instancia, la posible contradicción entre una

¹⁹ Brague Camazano, Joaquín, “La Acción Mexicana de Inconstitucionalidad en el Marco del Derecho Comparado: regulación actual y posibles líneas de evolución”, Procesos Constitucionales, Memoria del I Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Eduardo Ferre Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Coordinadores, Porrúa-UNAM, México, 2007, página 164.

²⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, ¿Qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?, página 11.

norma de carácter general y la Constitución General. Por otra parte, el artículo 105, fracción II de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, establece: La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. La Constitución no proporciona como se mencionó con anterioridad una definición de esta institución, pero nos da una idea súbita de lo que es o significa la Acción de Inconstitucionalidad, aunque afectada de vaguedad, y lo único que nos queda preciso es que será la jurisdicción constitucional de la Suprema Corte la habilitada para conocer del control de constitucionalidad de la ley por este medio.

No obstante lo novedoso de esta figura, existe abundante jurisprudencia sobre ella, lo que nos puede ayudar a comprenderla mejor y además esta jurisprudencia ha dado vida a principios que con el solo establecimiento en la Constitución sería difícil entender e interpretar. La Suprema Corte en la tesis jurisprudencial 129/99 dilucidó las características de la Acción de Inconstitucionalidad, considerándola como un medio de control directo constitucional, que se limita a contrastar la presunta inconstitucionalidad de la norma impugnada con los preceptos constitucionales, señala la especial naturaleza procesal-constitucional de esta acción y reitera la consideración de que es la misma Suprema Corte la facultada por la Constitución para conocer de ella, como podemos observarlo a continuación:

‘ ‘A ser la Acción de inconstitucionalidad un tipo especial de procedimiento constitucional en el que, por su propia y especial naturaleza, no existe contención, las partes legitimadas para promoverla, en términos del o dispuesto por el artículo 105, fracción II, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, no ejercen la acción para deducir un derecho propio o para defenderse de los agravios que eventualmente les pudiera causar una norma general, pues el poder reformador de la Constitución las faculta para denunciar la posible contradicción entre aquella y la propia Carta Magna, a efecto de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atendiendo al principio de supremacía constitucional, la someta a revisión y establezca si se adecua a los lineamientos fundamentales dados por la propia constitución ’

Conociendo el marco constitucional y jurisprudencial de esta acción, mencionaremos los conceptos que la doctrina ha establecido en relación a la Acción de Inconstitucionalidad.

Elisur Arteaga Nava, al referirse a la reforma constitucional que modificó al Poder Judicial en 1994 y en especial al artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que *“...en él se introdujo otra novedad: la Acción de Inconstitucionalidad, por virtud de ella, la Corte quedó facultada para resolver las contradicciones que se den entre la constitución por un lado, y cierta clase de leyes, federales y locales, y tratados internacionales, por otro”*²¹. Arteaga Nava en este concepto limita el alcance de ‘normas generales’ a leyes federales, leyes locales y tratados internacionales y los señala como el objeto de control de constitucionalidad.

María Amparo Hernández Chong considera a la Acción de Inconstitucionalidad como *“...un medio de control constitucional que persigue la regularidad constitucional de las normas generales, nótese, no de los actos. A través de ella se permite el planteamiento de la inconstitucionalidad de una norma y la posibilidad de obtener una declaratoria de validez con efectos generales”*²². La definición de Hernández Chong atinadamente establece que los actos no pueden ser objeto de la Acción de Inconstitucionalidad, ya que éstos son materia de las Controversias Constitucionales. Se considera que se podría agregar a esta definición que esa declaratoria puede ser de validez o invalidez de la norma y que además no es sólo una declaratoria simple, sino una sententia de observancia general y con efectos de cosa juzgada.

Juvertino Castro y Castro establece que en el caso de la Acción de Inconstitucionalidad que *“...se trata de un recurso político de una minoría -no menor de 33% no mayor de 50%, que pretende rescatar una decisión con la cual se inconforman -*

²¹ Arteaga Nava, Elisur, *La Controversia Constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad y la Facultad Investigadora de la Corte, el caso Tabasco y otros*, Monte Alto, México, 1997, página 59.

²² Hernández Chong, María Amparo y Olvera López, *El artículo 105 Constitucional y la Redefinición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Estabilizadora del Poder Público*, en Ferrer MacGregor, Eduardo, *Derecho Procesal Constitucional*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C., Porrúa, México, 2001, página 386.

*por razones de constitucionalidad, después de haber perdido -frente a una mayoría- un debate democrático y una votación formal’.*²³

Carlos Mena Adame considera a la Acción de Inconstitucionalidad como una institución novedosa en nuestro país y que ésta es objeto de profundo análisis por parte de los criterios del Tribunal Pleno, así como de importantes tratadistas.²⁴

1.1.2 Características de la Acción de Inconstitucionalidad

En cuanto a las características de la Acción de Inconstitucionalidad la jurisprudencia plenaria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido siete de ellas:

1. Se promueven para alegar la contradicción entre la norma impugnada y una de la Ley fundamental.
2. Puede ser promovida por el Procurador General de la República, los partidos políticos y el 33% cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma.²⁵
3. Supone una solicitud para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación analice en abstracto la constitucionalidad de una norma.
4. Se trata de un procedimiento.
5. Puede interponerse para combatir cualquier tipo de normas.
6. Sólo procede por lo que respecta a normas generales.
7. La sentenciata tendrá efectos generales siempre que sea aprobada por lo menos por ocho Ministros.²⁶

²³ Castro y Castro, Juventino, *opus cit*, páginas 195. Es adecuado mencionar que esta obra se publicó antes de la reformas constitucionales de 1996 y 2006, en las que en la primera de ellas se faculta a las dirigencias nacional y estatales de los partidos políticos y en la segunda a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la Acción de Inconstitucionalidad.

²⁴ Mena Adame, Carlos, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional*, Porrúa, México, 2003, página 78.

²⁵ Esta tesis es de agosto de 2000, por lo que en esta fecha no tenían titularidad para ejercer la Acción de Inconstitucionalidad la Comisión de los Derechos Humanos y los organismos protectores de los derechos Humanos de las entidades federativas y del Distrito Federal.

²⁶ Tesis P./J. 71/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t.XII, agosto de 2000, página. 965.

Otra característica que ha establecido la Suprema Corte, es que las Acciones de Inconstitucionalidad, no se sujetan al principio de definitividad que caracteriza al juicio de Amparo, para recurrir a la Acción de Inconstitucionalidad no es necesario agotar previamente el recurso alguno.²⁷

1.2 DEFENSA CONSTITUCIONAL

El proceso evolutivo de las instituciones políticas en un Estado democrático constitucional²⁸ tiene como finalidad no sólo el establecimiento de un ordenamiento jurídico adecuado y la salvaguarda de los derechos y libertades fundamentales de las personas, sino que tiende a limitar los espacios de arbitrio, de discrecionalidad y decisión de las autoridades para preservar el orden constitucional.

Las ideas revolucionarias de la ilustración que prevalecieron en los movimientos sociales y políticos de Estados Unidos de América y de Francia en el siglo XVIII culminaron con el establecimiento de una esfera jurídica de protección de las personas en un texto de carácter formal y sólido, cuya modificación debería atravesar diversos procedimientos y requisitos y este texto se denominó *Constitución*.

La mencionada esfera jurídica comprende los derechos indispensables para asegurar el pleno desarrollo de las personas dentro de una sociedad organizada, los cuales deben ser reconocidos y respetados por el poder público y ser garantizados por el orden jurídico positivo. Nos referimos a los llamados derechos clásicos o de primera generación como son la libertad religiosa, la igualdad, la libertad de expresión, la libertad de tránsito, los derechos políticos, entre otros.

²⁷ Tesis P./J. 99/2001, *Ibidem*, t. XIV. Septiembre de 2001, página 824.

²⁸ Ronald Dworkin, uno de los filósofos del Derecho más influyentes de la actualidad analiza las relaciones entre constitucionalismo o democracia constitucional, términos con los que identifica sobre todo a la democracia de Los Estados Unidos de América, y *Democracia*, a lo que llama *democracia mayoritaria*, con la que identifica a casi todos los otros regímenes democráticos existentes. Al examinar estas relaciones, Dworkin defiende el modelo de democracia constitucional en base a la idea de que él permitiría limitar el poder de la mayoría a partir de una especie de dique constituido por los derechos individuales concebidos como "cartas de triunfo políticas en manos de los individuos." *Los Derechos en Serio*, página 211.

La Declaración Universal de Derechos Humanos emitida por la Organización de Naciones Unidas en diciembre de 1948 reconoce el derecho a la igualdad ante la ley en los siguientes términos: Todos son iguales ante la ley, y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación. El artículo segundo de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre también reconoce este derecho. La expresión *derecho a igual protección de la ley*, que utiliza la Declaración Universal, proviene de la Enmienda XV a la Constitución de Estados Unidos de América de 1868. Ronald Dworkin, considera que el derecho a igual consideración y respeto comprende dos derechos diferentes: ‘*El primero es el derecho a igual tratamiento, es decir, a la misma distribución de bienes y oportunidades que tenga cualquier otro o que le haya sido otorgada (..). El segundo es el derecho a ser tratado como igual. Es el derecho, no a la igual distribución de algún bien u oportunidad, sino el derecho a igual consideración y respeto en las decisiones políticas a la forma en que han de ser distribuidos tales bienes*’.²⁹

Segundo con la evolución histórica de los derechos que son reconocidos a las personas en un Estado de Derecho, se contemplaron los derechos económicos, sociales y culturales, debido a los cuales, el Estado de derecho pasa a una etapa superior, es decir, pasa a ser un Estado Social de Derecho. De ahí el surgimiento del constitucionalismo social que enfrenta la exigencia de que los derechos sociales y económicos, descritos en las normas constitucionales, sean realmente accesibles y disfrutables.

Se demanda un Estado de Bienestar que debe implementar acciones, programas y estrategias, a fin de lograr que las personas los gocen de manera efectiva, estas nuevas prerrogativas son el derecho a la seguridad social, el derecho al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias, el derecho a formar sindicatos, el derecho a la salud, a la vivienda, por mencionar los más destacados; consisten en una serie de obligaciones del Estado a favor de grupos de personas que por sus condiciones económicas, culturales y sociales se encuentran en una posición de desigualdad respecto de los demás integrantes de la sociedad.

Por último, a partir de la década de los setenta se establecieron o reconocieron los derechos para incentivar el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos,

²⁹ Dworkin, Ronald, *Los Derechos en serio*, Ariel, España, 1993, página 389.

en un marco de respeto y colaboración mutua entre las distintas naciones de la comunidad internacional. Entre otros, destacan los relacionados con la autodeterminación, la independencia económica y política, la identidad nacional y cultural, la paz, la coexistencia pacífica, la justicia internacional, el uso de los avances de las ciencias y la tecnología, la solución de los problemas alimenticios, demográficos, educativos y económicos, el desarrollo sustentable, el patrimonio común de la humanidad, sólo por mencionar algunos, cuyos beneficios redundarían en un futuro mediano que disfrutarían las generaciones venideras.

En las últimas décadas debido al avance del desarrollo político, tecnológico y económico de los pueblos y sus instituciones, se producen los intercambios comerciales en gran escala y las relaciones entre Estados se estrechan en tal manera que se iría al fenómeno conocido como *globalización* y surgen como temas primordiales y de interés común para todas las naciones los derechos humanos, medio ambiente, flujos financieros, delincuencia organizada, mercado, propiedad intelectual, transferencia de tecnología, democracia, libre determinación, sólo por nombrar algunos de los más destacados.

No obstante estos logros y avances, la experiencia mostró como resultado que no era suficiente el simple consagración en la Constitución de los valores, los principios y las decisiones fundamentales³⁰ de una sociedad para que éstos tuvieran vigencia y vida, sino que era necesario establecer medios, “mecanismos procesales pertinentes para hacer valer y proteger los derechos y las libertades de los particulares y sujetar a la autoridad a los lineamientos establecidos expresamente por la constitución y las leyes”³¹.

Dworkin afirma que el Neoconstitucionalismo viene a poner en segundo plano el objetivo de la limitación del poder estatal, que era el objetivo central en el constitucionalismo de los siglos XVII y XIX y pone en primer plano el objetivo de garantizar los derechos fundamentales. Y subraya la importancia de los mecanismos institucionales de tutela de los derechos fundamentales y destaca la exigencia de que las acciones del Poder Legislativo y del Poder Judicial estén directamente encaminadas a la

³⁰ Ronald Dworkin establece que junto a las normas, existen principios y directrices políticas que no se pueden identificar por su origen, sino por su contenido y fuerza argumentativa. Que los jueces en los casos difíciles deben acudir a los principios, pero como éstos cambian, su aplicación no es automática, sino que exige el razonamiento judicial y la integración de éste en una teoría.

³¹ Reyes, Reyes Pablo Enrique, *La Acción de Inconstitucionalidad*, Oxford, México, 2000, página 9.

concretización y garantía de los derechos fundamentales previstos en la Constitución.³²

En este sentido y para gran honor y orgullo de nuestra historia constitucional en 1840, Manuel Crescencio García Rejón conlleva una acción procesal cuya finalidad consiste en tutelar las garantías individuales que otorga la Constitución a los gobernados frente a los actos de autoridad y del Estado, conocida como Juicio de Amparo. De manera accesoria dicha protección o tutela redundará en que las autoridades respeten los preceptos constitucionales.

Los mecanismos que adoptaron los congresos constituyentes en las constituciones de 1857 y 1917 en México, los países del sur de nuestro continente y la mayoría de los europeos, se referían únicamente a la tutela de las libertades y derechos de las personas frente a las autoridades.

Tanto los legisladores como las autoridades y la sociedad desatendieron la importancia de determinar los mecanismos para hacer valer los preceptos constitucionales por parte de las propias autoridades. En México esta situación se explica en gran parte por la existencia y conservación de un sistema de partido político hegemónico, donde la división de poderes era prácticamente nula y la voluntad del ejecutivo federal era la máxima expresión de autoridad.

Es en Europa donde por primera vez se construyen mecanismos tendientes a proteger el texto constitucional contra la violación por parte de las autoridades y que hoy denominamos *defensa constitucional*.

Héctor Fix Zamudio establece que la *“defensa constitucional se integra por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que existen tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lograr el desarrollo y la evaluación de las disposiciones constitucionales”*.³³

Este gran jurista considera que el control y protección de la supremacía constitucional se mantienen por medio de dos clases de instrumentos. El control preventivo que mantiene con los instrumentos jurídicos y el control reparador con los instrumentos jurídicos procesales. El control preventivo constitucional atañe al Derecho Constitucional y se logra a través de figuras y principios jurídicos como la División de Poderes, Rectoría del Estado, Garantías Individuales, entre otros. Por otra parte el control

³² Dworkin, Ronald, *What is Equality?* University of San Francisco Law Review, página 28.

³³ Fix- Zamudio, Héctor, *La Constitución y su defensa*, UNAM, México, 1984, página 15.

reparador atañe al Derecho Procesal Constitucional y lo hace a través de instrumentos jurídicos procesales como el Juicio de Amparo, las Controversias Constitucionales, Acciones de Inconstitucionalidad entre otros.

El mencionado jurista considera, que el Derecho Procesal Constitucional, es una rama del Derecho que se encarga del estudio de las vías procesales que permiten la protección de la Supremacía Constitucional y de los derechos contenidos en la Constitución. Y está constituido por el conjunto de procedimientos y órganos destinados a preservar la Supremacía de la Constitución. Comenta que en el pasado se le consideró un apéndice del Derecho Constitucional y que ahora se considera una rama del Derecho, ya que tiene autonomía identificativa y legislativa.

La defensa constitucional abarca tanto las instituciones jurídicas que tienen como finalidad que los preceptos constitucionales se respeten y se castigue a los infractores con el objeto de que no se quebrante el orden constitucional y además persigue *“que los ideales, principios, valores y fines que busca la sociedad y el Estado se completen, pues al ser la Constitución el ordenamiento donde la voluntad popular expresa sus más altas aspiraciones, la evolución y el respeto a la Carta Magna produce la satisfacción de éstas. Y así la defensa constitucional se integra por la protección constitucional y por las garantías constitucionales”*.³⁴

La defensa de la Constitución es una parte integrante de la ley fundamental y se refiere a todos los elementos de la misma: a las garantías personales y a la forma de Estado y gobierno, como el federalismo, el Municipal, al Principio de división de poderes y el ejercicio de la soberanía popular mediante elecciones libres y respetadas, por mencionar algunos aspectos orgánicos sobresalientes.

1.3. JUSTICIA CONSTITUCIONAL

En cuestión de Justicia Constitucional México tiene una grande y larga tradición, la tradición hispánica, pensemos del Amparo de Aragón, otorgado por el Justicia Mayor del reino y en la teoría constitucional norteamericana, la cual importamos, que entrega en manos del Poder Judicial el control de la constitucionalidad de los actos de la autoridad.

³⁴ Reyes, Reyes Pablo Enrique, *Opus cit.*, página 9.

Héctor Fix-Zamudio define a la Justicia Constitucional *“como el conjunto de procedimientos de carácter procesal, por medio de los cuales se encomienda a determinados órganos del Estado la imposición forzosa de los mandamientos jurídicos supremos a aquellos organismos de carácter público que han desbordado las limitaciones que para su actividad se establecen en la misma Carta Fundamental”*³⁵.

Estos instrumentos de justicia constitucional se encomiendan a tribunales encargados de resolver cuestiones constitucionales de manera específica, en concreto, el Juicio de Amparo, la Controversia Constitucional y la Acción de Inconstitucionalidad.

La actividad de estos tribunales (órganos contraladores), normalmente de carácter jurisdiccional, es de naturaleza política en un sentido amplio como participantes en la toma de decisiones esenciales de los órganos del Estado, pues al interpretar disposiciones constitucionales o de manera más precisa, a la luz de la Constitución, definen los parámetros que la autoridad pública ha de seguir en el desempeño de sus funciones y en el cumplimiento de la ley. Esta interpretación constitucional es un acto de creación del derecho, pues actualiza el texto constitucional a la realidad cambiante y realiza los valores fundamentales contenidos en la Constitución. Consideramos conveniente señalar que el carácter político de un acto no excluye un conocimiento técnico-jurídico del mismo, ni el resultado político de este conocimiento o la despropia de su carácter jurídico.

La existencia de una Justicia Constitucional constituye un elemento esencial para garantizar la libertad y los derechos fundamentales frente a actos de gobierno.

En este sentido, el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo afirmó que *“la interpretación de la Constitución y como consecuencia, la declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes son la columna vertebral de todo sistema de control constitucional”*³⁶. En ese sentido continúa Gudiño, *“el reconocimiento y estima de los derechos humanos fundamentales tiende naturalmente a establecer en la Constitución la naturaleza y los límites del poder político democrático y los medios eficaces para la defensa y reparación de los derechos de los gobernados”*, Ronald Dworkin se pronuncia en igual sentido.

³⁵ Fix-Zamudio, Héctor, *Veinticinco años de Evolución de la Justicia Constitucional 1940-1965*, UNAM, México, 1968. página 15.

³⁶ Gudiño Pelayo, José de Jesús, *Problemas fundamentales del Amparo Mexicano*, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente (ITESO), México, 1993, página 91.

Esta es una nota esencial del constitucionalismo positivo actual, que conjuga una forma justa de Estado y de gobierno, y el respeto irrestricto a los derechos humanos. El estudio de la Constitución y de las garantías para asegurar su vigencia debe incluir la totalidad de las normas constitucionales. Y no debe reducirse al estudio del Juicio de Amparo, como se hacía hasta hace algunos años, debe analizarse los diversos medios de defensa de la Constitución, las otras garantías constitucionales que también tienen como objeto preservarla en su integridad, tanto en su parte dogmática como orgánica.

Al respecto Jorge Carpizo afirma que *‘la Justicia Constitucional mexicana está integrada por seis garantías’*³⁷: el Juicio de Amparo, la Declaratoria por parte del Senado, de que ha llegado el caso de nombrar un gobernador provisional, porque las autoridades de un Estado han desaparecido; la competencia del Senado para resolver los conflictos de carácter político que surjan entre los poderes de una Entidad Federativa cuando alguno de ellos se lo solicite, o cuando, debido a esas cuestiones, se haya interrumpido el orden constitucional mediante un conflicto de armas; la facultad de investigación que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el conflicto constitucional preceptuado en el artículo 105 (que en el tiempo en que escribió su obra solo existía la Controversia Constitucional), y el Juicio de Responsabilidad política.

1.4 SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

El control de constitucionalidad se refiere a los mecanismos de revisión de la adecuación de las normas y de los actos del Estado o de los particulares a la Constitución Política de un Estado. Existen diversas clasificaciones atendiendo a diferentes criterios y la rama del derecho encargada de estudiar estos mecanismos, como ya lo mencionamos, es el Derecho Procesal Constitucional.

Existe el Sistema Concentrado o modelo europeo, en el cual el control es realizado por un Tribunal o Corte Constitucional, quien es el facultado para resolver los planteamientos o recursos de inconstitucionalidad presentados en contra de violaciones a algún precepto constitucional. La sentencia emitida por el Tribunal será válida para todas las personas en general, surte efecto *erga omnes*.

³⁷ Carpizo Mac-Gregor, *opus cit.*, página 452.

Luego tenemos el Sistema de Control Difuso o modelo Norteamericano o de Revisión Judicial, es el más antiguo puesto que se practicaba en las colonias inglesas de América y que tuvo su consagración en los artículos III y VI de la Constitución de los Estados Unidos de América, en las que se establecieron los principios del sistema de control difuso, con efectos particulares y constitutivos y que se desarrolló principalmente mediante la jurisprudencia de la Corte Suprema Federal, iniciada con el célebre caso *Marbury versus Madison*, del cual comentaremos en el capítulo segundo, caso que fue resuelto el 24 de febrero de 1803, con la ponencia de su presidente el juez John Marshall. Este sistema fue divulgado por el famoso libro del autor francés Alexis de Tocqueville, ‘La Democracia en América’, esta obra fue publicada en París en 1836 y fue de gran trascendencia en toda América Latina, incluido México, principalmente durante el siglo XIX. El sistema de control difuso establece que el control de constitucionalidad de una norma o de un acto puede ser realizado por cualquier Tribunal del Estado. Los jueces inferiores pueden efectuar este control, sin embargo si sus resoluciones son apeladas serán la Suprema Corte o Tribunal Supremo quien resolverá. Las sentencias emitidas sólo surten efecto *inter partes*, la declaración de inconstitucionalidad únicamente tendrá efecto entre las partes que intervinieron en el caso concreto.

Se considera que en México sirvió de apoyo para la creación del Juicio de Amparo, primero en la Constitución de Yucatán de 1841, debido al genio jurídico de Manuel Crescencio García Rejón y posteriormente en el Acta de Reformas de 1847, que tuvo su origen en el Voto Particular de Mariano Queró y se estableció en los artículos 101 y 102 de la Constitución Federal de 1857, inspirados también en el modelo norteamericano y que sirvieron de antecedente inmediato a los actuales artículos 103 y 107 de la Constitución de 1917.

Europa y América Latina tuvieron procesos distintos en la búsqueda de un esquema de mecanismos que corrigiera la inobservancia de la Constitución, cuando el poder sobrepasa sus facultades o cuando se emite una norma que esté en contraposición del ordenamiento constitucional. La búsqueda de instrumentos eficaces de control constitucional se desarrolló lentamente y progresiva en términos históricos, en tiempos muy recientes, en Europa se inició a terminada la segunda guerra mundial y en América Latina después de los procesos democratizadores realizados en los años ochenta.

En la época posterior a la Primera Guerra Mundial en Europa hubo intensos debates, principalmente el duelo teórico entre Hans Kelsen y Schmitt sobre el ‘Defensor

de la Constitución', y no fue posible un avance debido al régimen nazi imperante. En la Constitución Federal Austriaca de 1920 se creó la Corte Constitucional, como el organismo jurisdiccional especializado encargado de solucionar conflictos constitucionales, cuya creación se debe a Hans Kelsen, con lo cual se inició una evolución para otorgar a las Constituciones de Europa el carácter de norma jurídica, tal como había ocurrido en la Constitución de Filadelfia, ya que en ese continente se había conferido a los órganos políticos, parlamentarios o de carácter especial, la función de decidir sobre la constitucionalidad de los actos de autoridad.

Conducida la Segunda guerra Mundial se inició el periodo de reconstrucción de los Estados Constitucionales de Derecho, uno de cuyos objetivos es la Supremacía y protección de la Constitución y para lograrlo se puso énfasis en establecer los mecanismos que garanticen su observancia, de modo que cuenten con potestad suficiente para sancionar su incumplimiento y corregir la desviación. En este momento histórico sólo se conocían dos modelos de control constitucional mencionados regiones arriba, el modelo de control difuso o Norteamericano, conocido también como *Judicial Review*, a cargo de los jueces del Poder Judicial y el modelo concentrado o Kelseniano de la jurisdicción constitucional especial, *Verfassungsgesichtsbarkheit*, también conocido como continental europeo o Austriaco, a cargo de un Tribunal Constitucional, ensayado por la Constitución de Austria de 1920, como se comentó, y que había sido imitado, sin éxito, primero en la Constitución de Checoslovaquia de 1920 y por el Tribunal de Garantías de la República Española en 1931.

La desconfianza política respecto de los jueces del Poder Judicial, debida a la expansión del antijudicismo francés que se extendió por toda Europa y al excesivo protagonismo dado al juez por la Escuela Libre de Derecho, en el continente europeo se llegó a preferir el modelo propuesto por Hans Kelsen, consistente en una jurisdicción constitucional concentrada en un Tribunal *ad hoc*, un órgano especial al que se le encarga, con carácter exclusivo que intervenga en las cuestiones de inconstitucionalidad y que estará compuesto por 9, 11 o 17 miembros. Este Tribunal tiene potestad suficiente para derogar una ley o una norma con fuerza de ley con el cancel general, *erga omnes*. En este modelo de control constitucional el juez ordinario no se le reconoce capacidad para declarar la inconstitucionalidad de una norma, ya que esa función es facultad de carácter monopólico del Tribunal constitucional.

La adopción de este modelo de control de constitucionalidad en Europa presenta tres etapas: Primera, conducida a Segunda Guerra Mundial, en los Estados que emitieron sus Constituciones entre ellos, Austria con el restablecimiento de la Corte Constitucional en 1945, Alemania e Italia con la creación de las Cortes o Tribunales Constitucionales en 1949. Siguieron el ejemplo de estos países los Estados del sur de Europa, como Francia con el Consejo Constitucional en 1958, Bélgica 1980; y otros Estados que en la década de 1970 dejaron de ser gobernados por regímenes autoritarios, como España en 1978, Grecia en 1975 y Portugal y en tercer lugar fue adoptado tras la caída del muro de Berlín, por los Estados de Europa oriental que se apartaron del modelo soviético y se aproximaron al régimen democrático occidental como la República Checa, República Eslovaca, Polonia, Hungría, Rumanía, Bulgaria y Rusia. También este modelo se extendió a Asia y África y se estableció en las Constituciones de Sudáfrica de 1994 y 1997.

En América Latina la búsqueda de mecanismos de control constitucional se concretará alrededor del año 1985, una vez que se ha iniciado los procesos de democratización. Los modelos adoptados son muy variados, se inicia con el modelo norteamericano, que no funcionó debido a la poca capacidad de los jueces ordinarios y luego se incorporan elementos del modelo de Kelsen, como se verá en el capítulo II.

1.5 GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

Los instrumentos procesales de control constitucional son muy antiguos previniéndose de manera aislada en las legislaciones de varias culturas jurídicas separadas cronológicamente y nadie era especialmente para la protección de la persona humana.³⁸

Las garantías constitucionales en su concepción moderna consagradas en las Constituciones son mecanismos procesales, procesos y procedimientos constitucionales que se establecen para evitar el quebranto constitucional, que constituyen el objeto de estudio y el contenido del Derecho Procesal Constitucional.

La primera de ellas que se establece en la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos es la Controversia Constitucional consagrada en la fracción I del artículo 105, que faculta a la Suprema Corte de Justicia para conocer las controversias constitucionales que se susciten entre la Federación, Entidades Federativas, Distrito

³⁸ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica* Funda, México, 2002, página 31.

Federal y Municipios. Las características propias de esta garantía son que sólo puede ser solicitada por organismos de carácter público, por cuestiones de invasión de esferas competenciales, su objeto es un litigio pero de carácter jurídico y no político, criterios que resultan muy útiles para diferenciar esta garantía de la del amparo soberanía, consagrada en las fracciones II y III del artículo 103 constitucional.

La segunda garantía constitucional la encontramos en el título cuarto de la Constitución que se denomina ‘Delas responsabilidades de los servidores públicos’ y que se integra por los artículos 108 a 114, consagra una garantía constitucional de carácter punitivo en contra de los servidores públicos cuando viólen la Constitución en el ejercicio de sus funciones.

La responsabilidad de los servidores públicos puede ser de carácter político de acuerdo con la fracción I del artículo 109 constitucional, que establece que se impondrán, mediante Juicio Político, las sanciones indicadas en el artículo 110, destitución e inhabilitación para desempeñar funciones de cualquier naturaleza en el servicio público a los servidores públicos considerados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

De igual manera la responsabilidad de los servidores públicos puede ser de carácter penal, de acuerdo con la fracción II del mismo numeral 109: ‘la comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal’.

Y finalmente, la responsabilidad de los servidores públicos puede ser también de carácter administrativo, de acuerdo con la fracción III del mismo artículo 109, que establece: se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Considerando la intervención del Congreso, en cuanto a la Cámara de Diputados que actúa, en este juicio, como parte acusadora y la de Senadores como jurado de Sentencia, y tomando en cuenta el carácter de *residual* de dicha responsabilidad, el último párrafo del artículo 110 constitucional y la fracción VII del artículo 73 de la Ley de Amparo, a esta garantía se le ha denominado como de Órgano Político. Es de destacar la consideración contenida en el último párrafo del multicitado artículo 109 constitucional,

pues faculta a cualquier ciudadano a formular denuncia ante la Cámara de Diputados respecto a las conductas a que se refiere ese mismo artículo.

Como tercera garantía está la que se encuentra establecida en el artículo 97 constitucional, párrafo segundo en los que se establece la facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para nombrar alguno o uno o varios comisionados especiales, únicamente para que investigue algún hecho o hechos que pueda constituir una violación grave de alguna garantía individual.

La cuarta garantía constitucional es la institución procesal denominada Juicio de Amparo, al cual fue concebida como el medio común de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando ellos hubieran sido violados por alguna autoridad pública, convirtiéndose con posterioridad en un mecanismo de control de constitucionalidad de las leyes y de control de legalidad de todo el ordenamiento jurídico mexicano.

Felipe Tena Ramírez, destacado constitucionalista mexicano, sostiene que las ideas capitales sobre las que se erige el juicio de amparo, expresadas con singular nitidez en la fórmula *Quero* y que todavía sobreviven en la Constitución, son las tres siguientes: 1ª. El juicio se sigue a petición de parte agraviada por el acto inconstitucional; 2ª. Esa parte agraviada tiene que ser un individuo particular; 3ª. La sentencia se limitará a resolver el caso concreto, sin hacer deducciones generales respecto del aléy o del acto que motivó la queja.³⁹

Refiriéndose al artículo 103 el maestro Tena Ramírez afirma que su fracción I atiende exclusivamente a la parte dogmática de la Constitución, por lo que no tiene ningún carácter de control de constitucionalidad. Y que las fracciones II y III atienden a la invasión de competencias, pero con la doble condición de que la invasión debe repercutir en detrimento de un individuo y que el individuo o agraviado, solicite la protección de la justicia federal; por lo que esta defensa continúa estando subordinada a la condición del agraviado a una persona determinada y a la solicitud de la protección por parte de la misma.

Actualmente, con las facultades que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por virtud de las reformas constitucionales de 1977, 1987, 1994 y 1996, ésta se acerca más a la concepción de Tribunal Constitucional, ya que le corresponde ser el intérprete máximo de nuestra Constitución. Por ello se considera que el carácter de

³⁹ Tena Ramírez Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1996, página 512.

Tribunal Constitucional a nuestro Alto Tribunal se presentó al dar efectos generales a las resoluciones de las Acciones de Inconstitucionalidad, pues éstas sí se refieren al control constitucional en estricto sentido.

Respecto de esta última consideración de proporcionar efectos generales a las resoluciones que dedaren inconstitucional una ley, se han presentado opiniones encontradas. Hoy en día, en cuanto a las Acciones de Inconstitucionalidad, es posible otorgar efectos generales a las resoluciones dictadas por el Pleno del Alto Tribunal, siempre que ocho ministros voten en ese sentido.

Por otro lado, lo mismo que acontece con la obligatoriedad del precedente en Estados Unidos de América, a través del principio *stare decisis*, sucede también en México en donde el criterio iterado, entes cinco veces en el mismo sentido constituye jurisprudencia obligatoria. En este supuesto, cuando se promueve un Amparo contra un acto fundado en una ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia o contra la misma ley, el juez deberá aplicar este criterio mediante la institución de la suplencia de la quejía, con la cual es de suponerse que la resolución seguirá el criterio sustentado en la jurisprudencia.

En estricto sentido, esta jurisprudencia debería obligar también a las autoridades administrativas para que no apliquen una ley a un caso concreto cuando ésta hubiere sido declarada inconstitucional porque, de no hacerse, se incurre en ilegalidad. Sin embargo, nuestra tradición no ha evolucionado en ese sentido, a pesar de que constitucionalmente podría hacerse; piénsese en el segundo párrafo del artículo 133, en el llamado control difuso.

Como quinta garantía constitucional tenemos la institución del *Ombudsman*, protectora de los derechos humanos. Por virtud de la reforma constitucional en el artículo 102 apartado B, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 28 de Enero de 1992, por el cual el Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados “establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos”, estos organismos resultaron ser la Comisión Nacional de Derechos Humanos y las comisiones o procuradurías estatales de Derechos Humanos.

La creación de estos organismos protectores de los derechos humanos lamentablemente se presentó por dos cuestiones básicas: la presión internacional, principalmente por parte de Los Estados Unidos de América y la ineficacia de los órganos del Estado, poderes judiciales y autoridades ejecutivas, federales y estatales, en el

cumplimiento de sus funciones, en especial en cuanto a procuración y administración de justicia en materia penal.

Se consideran también garantías constitucionales el Juicio de Revisión Constitucional Electoral previsto en la fracción I del artículo 99, el Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales de los Ciudadanos que se funda en el artículo 99 fracción V, la Responsabilidad Objetiva Patrimonial del Estado cuyo fundamento es el artículo 113 *in fine*, la Facultad del Senado de la República para intervenir en la resolución de conflictos políticos entre poderes de un Estado, facultad prevista en la fracción VI del artículo 76 y la Acción de Inconstitucionalidad⁴⁰.

1.6 ANTECEDENTES EN EL DERECHO MEXICANO

1.6.1 Constitución de Cádiz de 1812

Las Cortes, que era el poder legislativo, integrado por todos los diputados que representaban a la Nación, fue primer órgano contralador de la constitucionalidad de las leyes que se estableció en nuestro país; los diputados eran nombrados por los ciudadanos, según consta en el artículo 27 de la *Constitución Política de la Monarquía Española*, que fue promulgada en el puerto de Cádiz el 19 de marzo de 1812; en su artículo 131, fracción primera, establece como facultad de las mencionadas Cortes ‘‘proponer y decretar las leyes e interpretarlas y derogarlas en caso necesario’.

1.6.2 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

En dos artículos de la Constitución de 1824 se hace referencia expresa de un cierto control constitucional, así lo puntualiza el artículo 137, al establecer:

‘Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes: V.- Conocer...M.- y del asirfracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por la ley’.

Y el artículo 165, dispone: ‘‘Solo el Congreso General podrá resolver las dudas que ocurran sobre interpretación de los artículos de esta Constitución de la Acta Constitutiva’.

⁴⁰ Cfr., Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho Procesal Constitucional*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C., Porrúa, México, 2001.

Nuestra primera Constitución Federal que inició vigencia en el año de 1824, que por muchos se considera copia y síntesis de la Constitución norteamericana de 1787 y de la Constitución de Cádiz. La importación del federalismo fue de la Constitución Norteamericana, en tanto que la irridendarrigosa, la soberanía nacional, entre otros conceptos, se tomaron de la de Cádiz, en este sentido se pronunció Emilio O. Rabasa⁴¹.

‘Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes: V.- Conocer ...M.- y de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por la ley’. Y el artículo 165, dispone: ‘Sólo el Congreso General podrá resolver las dudas que ocurran sobre el cumplimiento de los artículos de esta Constitución de la Acta Constitutiva’.

La facultad de interpretar la Constitución y como consecuencia de ella, también de interpretar las leyes, se atribuía al Congreso General, ya que se le concedió la facultad de resolver las dudas que surgieran sobre los artículos constitucionales, en 1824 se adoptó un sistema de control de constitucionalidad de leyes por órgano político y no judicial.

1.6.3 Bases y Leyes Constitucionales de 1835-1836. Las Siete Leyes

En este documento constitucional el control de la constitucionalidad de leyes se depositó en el Supremo Poder Conservador, órgano que contaba con facultades amplísimas, incluso superiores a las del poder Ejecutivo. En esta Constitución centralista, no federal, pero sin embargo muy avanzada en cuanto a instituciones constitucionales, se encuentra el primer antecedente de la Acción de Inconstitucionalidad. En la Segunda Ley expedida por el Congreso Constituyente el día 15 de diciembre de 1835 se estableció la facultad a favor del Supremo Poder Conservador, como órgano juzgador para decidir la constitucionalidad de leyes o decretos y en su caso declararlos nulos por violar los preceptos constitucionales.

Esta facultad de interpretación y decisión se accionaba a petición de la Suprema Corte de Justicia, del Poder Ejecutivo y de un número determinado de miembros del Poder Legislativo y el término para pedirla era dentro de los dos meses siguientes a la

⁴¹ Rabasa O. Emilio, *Historia de Las Constituciones Mexicanas*, UNAM, México, 2000, página 15.

sanción de la ley o decreto cuestionado. Los Poderes de la Unión eran los órganos facultados para promover ante el Supremo Poder Conservador la nulidad de leyes o decretos que esos poderes consideraban violatorios de los artículos constitucionales.

A continuación transcribimos el artículo 12 de la Constitución de 1836, que se refiere a las atribuciones del *su generis* Supremo Poder Conservador:

Artículo 12. Las atribuciones de este Supremo Poder son las siguientes:

- I. Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su sanción, cuando sean contrarios a artículo expreso de la Constitución, y le exijan dicha declaración, o el supremo Poder Ejecutivo, o la alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del Poder Legislativo en representación que firmen de ocho por lo menos.
- II. Declarar, excitado por el Poder Legislativo o por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de los actos del Poder Ejecutivo, cuando sean contrarios a la Constitución o a las leyes, haciendo esta declaración dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos a las autoridades respectivas.
- III. Declarar en el mismo término la nulidad de los actos de la Suprema Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros poderes, y sólo en el caso de usurpación de facultades.

1.6.4 La Constitución de Yucatán de 1840

El proyecto de la Constitución del estado de Yucatán, que se presentó ante el Congreso Constituyente en 1840, fue redactado en gran parte por Manuel Crescencio García Rejón, y en ese proyecto el control de la constitucionalidad se contempla como facultad de la Corte Suprema de Justicia ‘‘para oponerse a las providencias anti constitucionales del Congreso y las ilegales del Poder Ejecutivo, en las ofensas que se hagan a los derechos políticos y civiles de los habitantes del Estado’ ...La protección de la Constitución se erige únicamente frente al Congreso, pues frente al Ejecutivo sólo queda defendida la legalidad [de esta manera] el Poder Judicial tiene la tarea de proteger en el goce de las garantías individuales al oprimido.⁴²

1.6.5 Bases orgánicas de 1843

⁴² Tena, Ramírez Felipe, *Derecho Constitucional*, , Porrúa, México, 1997, página 497.

La idea de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación debería ser el órgano constitucionalmente facultado para controlar la constitucionalidad de las leyes, fue establecida por primera vez en el voto particular formulado por el diputado Fernando Ramírez en el Proyecto de Reforma a la Carta de 1836, presentado el 30 de junio de 1840.

1.6.6 Constitución de 1857

En el proyecto de Constitución presentado el 16 de junio de 1857, en el artículo 102 se establecía el control jurisdiccional de constitucionalidad de leyes por órgano judicial y no político, de acuerdo al siguiente:

Artículo 102. Toda controversia que se suscite por leyes o actos de cualquier autoridad que violen las garantías individuales, o de la Federación que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados, o de éstos cuando invadan la esfera de la autoridad federal, se resuelve, a petición de la parte agraviada, por medio de una sentencia y de procedimientos y formas del orden jurídico, ya por los tribunales de la Federación exclusivamente, ya por éstos juntamente con los de los estados, según los diferentes casos que establezca la ley orgánica, pero siempre de manera que la sentencia no se ocupe sino de individuos particulares y se limite a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que se verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto del al ey o del acto que la motivare. En todos estos casos los tribunales de la Federación procederán con la garantía de un jurado compuesto de vecinos del distrito respectivo, cuyo jurado calificará el hecho de la manera que disponga la ley orgánica. Exceptuándose solamente las diferencias propiamente contenciosas en que puede ser parte para litigar los derechos civiles un estado contra otro de la Federación, o ésta contra alguno de aquéllos, en los que fallará la Suprema Corte Federal según los procedimientos del orden común.⁴³

La Constitución de 1857 no establece una Acción de Inconstitucionalidad, pero si contempló mecanismos de control de constitucionalidad como es el juicio de amparo contra leyes o actos de cualquier autoridad que violen las garantías individuales, contra leyes o actos de autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados y contra leyes o actos de las autoridades de los estados que invadan la esfera de la

⁴³ *Ibidem*, páginas 568-569.

autoridad federal y las controversias que se señalaban en el artículo 98, que son las surgidas entre un estado y otro y de aquellas en que la Unión fuere parte.

1.6.7. Constitución de 1917

Esta Constitución consagró las garantías individuales y su protección es encomendada al Juicio de Amparo y en ella inicialmente se estableció que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se integraría por once Ministros.

La justicia constitucional, el control de los actos de autoridad se realiza por la vía del Juicio de Amparo, introducido por la Constitución de 1857, el cual es un recurso limitado ya que sólo puede versar sobre violaciones a las garantías individuales de las personas, de manera ya directa o indirecta por la vía de la violación del al ey, por parte de las autoridades, pero no procede contra violaciones por parte de la autoridad a la parte orgánica de la Constitución, lo que constituye un sistema de defensa constitucional limitado. El Juicio de Amparo se contempla en la Constitución en los artículos 103 y 107.⁴⁴

La Controversia Constitucional es una novedad establecida por el Constituyente de Querétaro quien aprobó el artículo 105 de la siguiente manera:

Artículo 105. Corresponde sólo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más estados, entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más estados, así como de aquellas en que la Federación fuese parte.

A través de las distintas reformas constitucionales se irá perfilando esta garantía de control constitucional, ampliándose a conflictos que se susciten entre los cuatro poderes del Estado Mexicano como son la Federación, las Entidades Federativas, los Municipios y el Distrito Federal.

1.7. REFORMAS AL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL

1.7.1. Reforma Constitucional de 25 de octubre de 1993

⁴⁴ Cfr., Carbajal, Juan Alberto, *Estudios Constitucionales*, Porrúa, México, 2000.

En nuestra Constitución, que es de las llamadas rígidas, el procedimiento para su reforma se encuentra establecido en el artículo 135.

La Constitución no puede permanecer estática, sino que obedeciendo al principio de cambio social, debe adecuarse a las variaciones y necesidades siempre en evolución de la sociedad. Sin embargo por ser nuestra Constitución de las llamadas rígidas, las reformas a la misma deben de realizarse a través de un procedimiento distinto del de modificación de leyes ordinarias y por un órgano distinto al Poder Legislativo, por el Constituyente Permanente, único órgano facultado para modificar la Constitución y conformado por el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados.

El 25 de octubre de 1993 se reformó por primera vez el artículo 105 constitucional mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, por el que se reformaron diversos artículos de la Constitución, además del 105.

El precepto en esta reforma quedó redactado bajo esta disposición:

Artículo 105. Corresponde sólo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más estados y el Distrito Federal; entre los poderes de un mismo estado y entre los órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más estados, así como aquellas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley.

1.7.2 Reforma Constitucional de 31 de diciembre de 1994

Las reformas a la Constitución Federal publicadas el 31 de diciembre 1994, modificaron la estructura de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y dieron una nueva redacción al artículo 105 constitucional asignándole a la Corte la atribución de conocer de las controversias constitucionales que se regularon con mayor amplitud y para conocer de los procesos iniciados por medio de una nueva garantía constitucional, llamada Acción de Inconstitucionalidad, por esta vía se abre la posibilidad, nueva en México, de un control abstracto de la constitucionalidad de las leyes y permite a nuestro máximo Tribunal emitir declaraciones de inconstitucionalidad dotadas de eficacia general.

La redacción del artículo 105 en 1994 se estableció en los siguientes términos:

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

- I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieren a la materia electoral, se susciten entre:
 - a) La Federación y un estado o el Distrito Federal;
 - b) La Federación y un municipio;
 - c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquélla y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
 - d) Un estado y otro;
 - e) Un estado y el Distrito Federal;
 - f) El Distrito Federal y un municipio;
 - g) Dos municipios de diversos estados;
 - h) Dos Poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
 - i) Un estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
 - j) Un estado y un municipio de otro estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
 - k) Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

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

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

- II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución, con excepción de las que se refieran a la materia electoral.
Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma por:

- a) El equivalente a 33% de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;
- b) El equivalente a 33% de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano;
- c) El procurador general de la República en contra de leyes de carácter federal, estatales y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano;
- d) El equivalente a 33% de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano y
- e) El equivalente a 33% de los integrantes de alguno de los órganos Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes por la propia Asamblea.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

- III. De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del procurador general de la República, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de jueces de Distrito dadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

La derogación de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracs. I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracs. I y II de este artículo las aplicarán, en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107 de esta Constitución.

Las atribuciones concedidas en estas reformas a la Suprema Corte supone un paso muy importante en la progresiva aproximación de ésta a los tribunales constitucionales.

1.7.3 Reforma Constitucional de 22 de agosto de 1996

En 1996 se agregó un párrafo a la fracción II del artículo 105 y se determinó que la única vía para plantear la contradicción entre una ley de carácter electoral y la Constitución es la Acción de Inconstitucionalidad.

Hasta antes de 1996 se había debatido incansablemente sobre si la Suprema Corte debía o no de conocer de materia electoral. Prevaleció la idea de que las cuestiones relacionadas con la materia electoral son de naturaleza política y que la Suprema Corte no debía ocuparse de cuestiones distintas al impartido de justicia.

Y la redacción de la fracción II quedó redactada como sigue:

I ...

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

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

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

- c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y
- e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea
- f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo

Las leyes electorales federales y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán deducir la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

El 22 de agosto de 1996 mediante esta reforma a la Constitución Federal se le confirió a la Suprema Corte la facultad de deducir la inconstitucionalidad de leyes electorales. En esta reforma también se incorporó al Tribunal Electoral al Poder Judicial de la Federación.

1.7.4 Reforma Constitucional de 14 de septiembre de 2006

El 23 de agosto de 2006, se consideró oportuno por parte del Constituyente Permanente Federal otorgar titularidad para interponer Acciones de Inconstitucionalidad a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

1.8 TITULARES DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

En el caso de planteamiento de una Acción de Inconstitucionalidad se requiere acreditar la legitimación que la Constitución y la ley de la materia otorgan al pretensor para proponer un examen de constitucionalidad de normas.

En relación a la legitimación para promover esta acción, se ha seguido la técnica de la legitimación restringida a ciertos órganos políticos, que caracteriza al control abstracto de la constitucionalidad, como se ha hecho en numerosos países europeos, principalmente Alemania. Los órganos que están legitimados en el artículo 105 constitucional para someter una norma general a un control abstracto de constitucionalidad son:

1.8.1 Órganos Legislativos

Diputados, el equivalente al 33% de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión.

Senadores, el equivalente al 33% de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano.

Diputados de las Legislaturas de las Entidades Federativas, el equivalente al 33% de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano.

Integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el equivalente al 33% de los integrantes de la Asamblea, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

La legitimación de las minorías legislativas responde no sólo a la necesidad de su protección, necesaria en todo sistema democrático neoconstitucionalista, frente a la imposición del criterio mayoritario por la sola fuerza de los votos y por ende de la propia Constitución, sino que también parece obedecer a la circunstancia de que precisamente son las minorías legislativas las que, al no vertir sus ideas, tienen especial diligencia

o predisposición en ocasiones, para detectar cualquier infracción, por vía legislativa de los mandatos constitucionales.

Así a través de su legitimación, no sólo se protegen los intereses legítimos de esas minorías, sino que como objetivo principalmente buscado, se protege la supremacía constitucional, objetivo para el cual predomina y se instituye y aunque algunas veces se pueda llegar a abusos, son mayores los beneficios que de una legitimación se derivan y así parece acreditarlo la experiencia en otros países.

1.8.2 Procurador General de la República

El Procurador General de la República en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, tiene legitimación más amplia ya que puede también impugnar tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano.

Se trata de la legitimación más amplia, en cuanto a su ámbito objetivo, ya que puede interponer la acción en todos los supuestos contemplados.

1.8.3 Partidos Políticos

Partidos Políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por medio de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales, y los Partidos Políticos con registro estatal a través de sus dirigencias exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.

Pueden interponer la Acción de inconstitucionalidad frente a leyes electorales federales o locales, esta legitimación resulta extraña en otros países, pero está totalmente justificada en México y ha resultado positiva en nuestra realidad política. Cabe destacar el hecho de que un 70% de las Acciones de Inconstitucionalidad planteadas se refieren a materia electoral, sobre todo en contra de leyes locales electorales, y han sido planteadas por partidos políticos.

No se exige a los partidos políticos haber obtenido una determinada representación legislativa sino que basta con que el partido político impugnante de la ley esté registrado bien a nivel nacional, cuando se trate de leyes electorales federales y locales o bien a nivel estatal, si se trata de leyes electorales del Estado en que se hayan registrado.

Debe indicarse que los partidos políticos que interpongan una Acción de Inconstitucionalidad deben realizarlo a través de sus dirigencias con poder expreso de representación.

1.8.4 Organismos de Protección de los Derechos Humanos

El 23 de agosto de 2006, se consideró oportuno por parte del Constituyente Permanente Federal otorgar esta titularidad a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

1.9 NORMAS DE CARÁCTER GENERAL

El carácter general de una norma no sólo depende de su designación, sino también de su *contenido material*. En la Acción de Inconstitucionalidad la norma impugnada debe cubrir ciertos requisitos que la definan como de *carácter general* y, consecuentemente, combatible mediante la Acción de Inconstitucionalidad.⁴⁵

Las normas jurídicas son reglas del comportamiento humano dictadas por una autoridad competente, con un criterio de valor y cuya no observancia trae aparejada una sanción. Son disposiciones que el Poder Público por medio de sus órganos legislativos determina como obligatorias a la obediencia general y en caso de inobservancia las hace cumplir.

Por lo general esta clase de normas impone deberes y confiere derechos, son reglas o preceptos de carácter obligatorio emanadas de una autoridad normativa, la que tiene su fundamento de validez en otra norma jurídica que autoriza la emisión normativa de ésta y que tiene por objeto regular las relaciones del hombre en sociedad y que tienen

⁴⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?*, Poder Judicial de la Federación, página 27.

La característica especial de ser coercibles, es decir, ya que existe la posibilidad legal de recurrir al uso de la fuerza pública, socialmente organizada en caso de cumplir con ella, busca lograr las finalidades concretas del orden jurídico, que son entre otras la seguridad, la paz, la justicia y el orden.

Las normas jurídicas no se refieren a la realidad de los hechos, ni a la manera como éstos se desarrollan, sino que por el contrario hacen mención a un deber ser, establecen un comportamiento como debido, enuncian lo que debe ser cumplido. Disponen una conducta que debe ser y no una conducta que es.

A diferencia de otras normas de conducta tienen un carácter heterónomo, son impuestas por otro sujeto, bilateral, ya que frente al sujeto obligado a cumplir con la norma existe otro sujeto facultado para exigir su cumplimiento, también tiene carácter coercible, ya que son exigibles por medio de sanciones tangibles y se puede, como ya lo mencionamos recurrir al uso de la fuerza pública para su cumplimiento, tienen carácter imperativo, obligan independientemente de la voluntad del obligado y externo, lo que importa es el cumplimiento de la norma, requiere de la adecuación externa de la conducta con el deber establecido y no el estar convenciéndose de la validez de la misma.

Hart establece que lo que diferencia al Derecho de otros sistemas normativos es que está formado por otros sistemas de normas y que son normas primarias y normas secundarias.

Las normas primarias son las normas de conducta, las normas de comportamiento y que califican como prohibido, permitido y obligatorio. Las normas secundarias, son las normas que no tienen por objeto crear obligaciones, sino atribuir facultades o poderes. Las normas secundarias se introducen en el sistema para remediar los defectos que padece o que tiene un sistema de Derecho en el cual haya normas primarias solamente.⁴⁶

Las características que hacen diferentes a las normas jurídicas de cualquier otra clase de normas, nos permiten distinguir unas de otras y aunque ya nos referimos a ellas de manera muy somera, a continuación ampliaremos su concepto un poco más y son las siguientes:

a) **Heteronomía**, significa que la norma jurídica es creada por otro sujeto distinto al destinatario de la norma y que la norma puede ser impuesta aun en contra de su voluntad.

47, Hart, Herbert Lionel Adolphus, *Concepto de Derecho*, Oxford University Press, Inglaterra, 1986, página 67.

Esta característica se opone a la autonomía, el sujeto se impone la norma y para que sea obligatoria se necesita el reconocimiento del sujeto, el autor de la regla es el mismo que debe cumplirla

b) **bilateralidad**, esta característica tiene un doble aspecto y consiste en que la norma al mismo tiempo que impone deberes, concede derechos a uno o varios sujetos, se dice que son imperativas atributivas, estatuyen derechos y obligaciones. Lo que significa que frente a la persona que se encuentra jurídicamente obligada, existe otra con el derecho correlativo de exigirle el cumplimiento. Esta característica de las normas jurídicas se opone a la unilateralidad que consiste en que frente al sujeto a quien obligan las normas, no existe otro autorizado para exigir su cumplimiento

c) **exterioridad**, la norma jurídica solamente considera la adecuación externa de la conducta con el deber establecido en la norma, sin tomar en cuenta la intención o convicción del sujeto obligado. Se opone en este caso a la interioridad, que significa que el cumplimiento del deber no se realiza en su totalidad, si no hay convicción del obligado con la norma.

d) **coercibilidad**, esta característica se traduce en que el Estado tiene la posibilidad de aplicar por medio de la fuerza pública una sanción a la persona que se niegue a acatar la norma. La incoercibilidad es la característica opuesta, y que consiste en que la norma se ha de cumplir de modo espontáneo, ya que no puede obligarse a los sujetos a que cumplan mediante el uso de la fuerza. La coercibilidad permite que el Derecho pueda operar y aplicarse aun a pesar del desacato u oposición de los destinatarios.

f) **Generalidad**, esta característica consiste en que la conducta que la norma prescribe se impone a un número indeterminado de sujetos, cuando dicta un comportamiento lo hace de manera abstracta, no van dirigidas a una persona o sujeto en particular. La norma debe ser abstracta y general ya que enlaza la consecuencia jurídica a un tipo legal que contiene la descripción de un número indeterminado de sujetos. La generalidad de la norma no significa simplemente que su validez se extiende a todos los individuos cuyas conductas encuadren en los supuestos en ella establecidos, si no que además debe prever

su cumplimiento mediante la aceptación de los ciudadanos antes que por la vía de imposición o el ejercicio legítimo de la coacción.

g) **Abstracción e Impersonalidad**, las normas jurídicas no se emiten para regular o resolver casos particulares, van dirigidas a personas o grupos determinados. Su impersonalidad y abstracción las conducen a la generalidad. La generalidad no tiene destinatario previamente determinado, la abstracción nos conlleva a comprender que la norma no prevé casos específicos para proceder a su aplicación. La utilidad y pertinencia de la abstracción como característica de la norma de derecho, implica que la norma puede regir la totalidad de casos que por sus elementos definitorios encuadren en los supuestos e hipótesis descritos en las normas jurídicas. La abstracción de la norma jurídica la mantiene alejada de cualquier señalamiento específico sobre alguna persona en especial.⁴⁷

En lo que se refiere a la jurisdicción constitucional para que una disposición normativa pueda ser impugnada vía Acción de Inconstitucionalidad, se requiere que ésta tenga el carácter de aplicación general. En este punto es preciso recurrir a la división que clasifica a las normas jurídicas en autoaplicativas y heteroaplicativas. Las normas autoaplicativas, son impugnables en la jurisdicción constitucional pero vía el Juicio de Amparo. No ocurre lo mismo con las normas denominadas heteroaplicativas que por tratarse de regulaciones dirigidas a un número indeterminado de personas, deben ser impugnadas por vía de inconstitucionalidad abstracta, en atención a que son normas que por su sola vigencia no podrían afectar de modo directo derechos fundamentales, aun cuando crearan derechos o deberes a cargo de los gobernados, pero sí podrían, en su sustancia o en su forma, contravenir preceptos constitucionales.

Por lo que podemos concluir que lo que se pretende en el control de constitucionalidad de normas por vía de inconstitucionalidad abstracta es el enjuiciamiento de la norma con abstracción de hechos concretos en los que podría ser aplicada. Es por eso que el examen de la norma en el procedimiento de la Acción de Inconstitucionalidad es eminentemente jurídico.

⁴⁷ Cfr., García Maynes, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, 1984.

La Acción de Inconstitucionalidad sólo procederá cuando en la norma esté presente la característica de la generalidad, que su ámbito de aplicación incluya o abarque a todos los sujetos.

Los Tratados internacionales son también normas de carácter general, combatibles mediante la Acción de Inconstitucionalidad por el equivalente al 33% de los integrantes del Senado, el Procurador General de la República y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos respecto de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución.

El artículo 133 constitucional precisa al referirse a los tratados internacionales como ley suprema:

Artículo 133. 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 la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

La [Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados](#) fue aprobada en 1969, y entró en vigor once años después, el 27 de enero de 1980. México firmó esta Convención, el mismo día de su apertura a firma y después de haber sido aprobada por el Senado de la República, fue ratificada el 25 de septiembre de 1974 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de febrero de 1975. La Convención de Viena define como [tratado](#) al *"acuerdo internacional celebrado por escrito entre [Estados](#) y regido por el [Derecho Internacional](#), ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular*.

Las normas emitidas por el órgano de gobierno y asamblea deliberativa de los Municipios, el Ayuntamiento, que son por lo general los Reglamentos Municipales y los Bandos, a nuestro juicio participan de todas las características de las normas generales y por lo tanto debieran ser combatibles, cuando están afectados de inconstitucionalidad, mediante la Acción de Inconstitucionalidad.

Como consideraciones a este primer capítulo podemos establecer que las reformas a la Constitución Federal publicadas el 31 de diciembre 1994, modificaron la estructura de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y dieron una nueva redacción al artículo 105 constitucional asignándole a la Corte la atribución de conocer de las controversias constitucionales que se regularon con mayor amplitud y para conocer de los procesos iniciados por medio de una nueva garantía constitucional, llamada Acción de Inconstitucionalidad, por esta vía se abre la posibilidad, nueva en México, de un control abstracto de la constitucionalidad de las leyes y permite a nuestro máximo Tribunal emitir declaraciones de inconstitucionalidad dotadas de eficacia general.

Que la Acción de Inconstitucionalidad es un instrumento, mecanismo o medio de control de constitucionalidad por virtud del cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación adquiere el carácter de verdadero Tribunal Constitucional, por lo que la resolución tendrá carácter general y atenderá cuestiones tanto de la parte dogmática como de la parte orgánica de la Constitución. Su objeto se limita a contrastar la presunta inconstitucionalidad de la norma impugnada con los preceptos constitucionales. En cuanto a las características de la Acción de Inconstitucionalidad se han establecido ocho que son las siguientes: Se promueven para alegar la contradicción entre la norma impugnada y una de la ley fundamental; puede ser promovida por el Procurador General de la República, los partidos políticos y el 33% cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma, los partidos políticos y los organismos protectores de los Derechos Humanos; supone una solicitud para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación analice en abstracto la constitucionalidad de una norma; se trata de un procedimiento; puede interponerse para combatir cualquier tipo de normas y sólo procede por lo que respecta a normas generales. La sentencia tendrá efectos generales siempre que sea aprobada por lo menos por ocho Ministros. Y no se sujeta al principio de Definitividad.

La defensa constitucional se integra por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que existen tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lograr el desarrollo y la evolución de las disposiciones constitucionales.

Se considera a la Justicia Constitucional como el conjunto de procedimientos de carácter procesal, por medio de los cuales se encomienda a determinados órganos del Estado la imposición forzosa de los mandamientos jurídicos supremos a aquellos

organismos de carácter público que han desbordado las limitaciones que para su actividad se establecen en la misma Carta Fundamental.

Que actualmente existen dos sistemas de control constitucional: el Sistema Concentrado o modelo europeo, en el cual el control es realizado por un Tribunal o Corte Constitucional, quien es el facultado para resolver los planteamientos o recursos de inconstitucionalidad presentados en contra de violaciones a algún precepto constitucional. La sentencia emitida será válida para todas las personas en general, surte efecto *erga omnes*. Y el Sistema de Control Difuso o modelo Norteamericano o de Revisión Judicial, el control de constitucionalidad de una norma o de un acto puede ser realizado por cualquier Tribunal del Estado y tiene efectos particulares y constitutivos.

Que las garantías constitucionales son mecanismos procesales, procesos y procedimientos constitucionales que se establecen para evitar el quebranto constitucional, que constituyen el objeto de estudio y el contenido del Derecho Procesal Constitucional.

Y por último podemos concluir que lo que se pretende en el control de constitucionalidad de normas por vía de inconstitucionalidad abstracta es el enjuiciamiento de la norma con abstracción de hechos concretos en los que podría ser aplicada.

CAPÍTULO II

LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO

Sumario

2.1 Alemania: Jurisdicción Constitucional, 2.2 Austria, 2.3 España: el Tribunal Constitucional Español y el Recurso de Inconstitucionalidad, 2.3.1 Conceptos, 2.3.2 Titulares, 2.4 Estados Unidos de América, 2.4.1 Antecedentes, 2.4.2 El Federalista, 2.4.3 Marbury contra Madison, 2.4.4 Sistema Vigente en los Tribunales de Estados Unidos de América, 2.4.5 El Principio de Stare Decisis, 2.5 Italia: Jurisdicción Constitucional, 2.6 Francia, 2.7 Breve mención de algunos de los Mecanismos de Control Constitucional en América Latina, 2.7.1 Argentina, 2.7.2 Brasil, 2.7.3 Chile

En este apartado se realizará el estudio de Derecho Comparado mediante el análisis de los rasgos fundamentales de la Acción de Inconstitucionalidad y los procedimientos que desarrollan una función semejante en los sistemas jurídicos de otros Estados.

El propósito de este estudio es comparar distintos en sistemas jurídicos, instituciones como lo es la Acción de Inconstitucionalidad, familias y tradiciones jurídicas, mediante la valoración de sus diferencias y semejanzas utilizando un método comparativo. El Derecho Comparado, no es una disciplina que sólo persiga fines teóricos o especulativos, sino que tiene también una dimensión práctica que consiga resultados valiosos en aspectos concretos de la vida jurídica de un Estado o en la comunidad internacional.

Como disciplina científica autónoma, el Derecho comparado tiene una existencia relativamente reciente. Es cierto que en la historia del Derecho los diferentes pueblos han tomado como modelo de sus leyes las establecidas en otras naciones. Debe considerarse en esta situación desde las Leyes de las XII Tablas que tuvieron una gran influencia griega, el derecho consuetudinario de los diferentes pueblos bárbaros que se mezclaron entre sí, los estudios de la Escuela de Pavía a inicios de la Edad Media sobre el Derecho Longobardo, Romano y Canónico o la invasión romana a la isla Britania, estos acontecimientos no son parte de un estudio sistemático en el Derecho Comparado.⁴⁸

⁴⁸ Sarfatti, Mario, *Introducción al Estudio del Derecho Comparado*, Imprenta Universitaria, México, 1945, página 228.

El aspecto práctico del Derecho Comparado como método de estudio puede consistir en el análisis de los componentes de un sistema jurídico de un determinado Estado, ningún país tiene un sistema genuinamente nacional, no se es jurídicamente autosuficiente. Todos los sistemas jurídicos son el resultado de diferentes circunstancias sociales, políticas, económicas, históricas y culturales propias y ajenas. En el caso de México, nuestro Derecho Constitucional es producto de la influencia de diferentes sistemas jurídicos y se integra de diversas instituciones adoptadas de modelos extranjeros.

Se encuentra que la parte orgánica de nuestra Constitución Federal integra instituciones tomadas del modelo constitucional de los Estados Unidos de América establecidas en su Constitución de 1787, como son el sistema presidencial, el pacto federal, el régimen representativo. De las ideas francesas se tomó el principio de Soberanía Popular, el de división de poderes, entre otros. Ante esta circunstancia, para comprender mejor y más adecuadamente nuestro Derecho Constitucional Mexicano, primeramente debemos estudiar las teorías francesas liberales y el Derecho Constitucional de los Estados Unidos de América.

Alan Watson, catedrático de la Universidad de Georgia, autor del *‘Teoría de Los Transplantes Legales’*, sostiene que todo sistema jurídico de un país determinado pide prestado a otros sistemas jurídicos, por lo que el concepto de cultura jurídica se nutre de *elementos nacionales y de elementos extranjeros y afirma que el crecimiento del Derecho* debe ser principalmente explicado por los Transplantes de normas legales.⁴⁹ Y que ésta es la forma más fructífera de inducir el cambio jurídico. Para él, el concepto de *pedir prestado* es algo complejo, ya que las recepciones pueden ser de todas formas y tamaños, se puede pedir prestado desde una norma en lo individual hasta casi todo un sistema y que la razón principal para hacerlo es la utilidad práctica, resulta más económico en tiempo y dinero pedir prestado, que tratar de encontrar teóricamente una institución que solucione el problema jurídico que se pretende normativizar.

Considera este autor que las familias Neo Románica y de *Common Law* se nutren mutuamente y que los Estados Unidos de América es actualmente el Estado que ha generado un mayor número de instituciones y esquemas que han sido imitados por

⁴⁹ Watson, Alan, *Aspects of Reception of Law*, American Journal of Comparative Law, vol. 44, Número 2, American Foreign Law Association, Estados Unidos de América, 1996, página 489.

múltiples países, y que esto se debe a la fortaleza de sus Escuelas de Derecho y a su educación no formalista, a la implantación de estudios de postgrado, a la Escuela Realista, a la de Estudios Críticos, a su poderosal egislación y a los casos sobre Derechos Civiles, sustextos de casus, entre otros puntos lo que ha hecho que muchas legislaciones quieran seguir sus pasos.

Anteriormente fue Francia la primera fuerza generadora de Transplantes Legales, baste señalar como muestra el Código Napoleónico que fue tomado como modelo por un gran número de países para crear su legislación civil y qué decir de Alemania cuyo sistema de ideas jurídicas ha influido tanto en el sistema romanista como en el de *Common Law*

En lo que concierne al campo del Derecho Internacional, el Derecho Comparado tiene allí también un campo fértil en el cual sembrar, un valioso campo de aplicación. Por ejemplo el esfuerzo de la Comunidad Internacional para unificar el derecho con el fin de facilitar el intercambio comercial, proteger los derechos humanos, entre otros muchos aspectos.

En este sentido, se puede afirmar que el Derecho Comparado, aparte de su valor como ciencia jurídica, tiene una dimensión real con incidencia directa en la existencia del ser humano tanto en su dimensión individual como colectiva.⁵⁰

Rudolf Schlesinger en su obra *El Pasado y Futuro del Derecho Comparado* considera que en la historia del Derecho Comparado debe incluirse el periodo de tiempo comprendido en que Ihering enseñaba en la Universidad de Berlín hasta la irrupción de las codificaciones de Derecho privado. Periodo que comprende siete siglos y en el cual surge el *Ius Commune* en Europa continental.⁵¹ Schlesinger establece que durante este tiempo los juristas utilizan el método comparativo, pero no comparaban o estudaban sistemas legales extranjeros, sino que analizaban elementos foráneos con el fin de concretizar el *Ius Commune*, su propio derecho. Pero este modo va a cambiar cuando se irrumpen las codificaciones en el siglo XVIII, pues ya se ha consolidado el Estado y surgido las nacionalidades y los códigos son propios de cada nación o Estado, se redactan en su idioma y ya no más en latín, y los juristas van a estudiar dichos códigos ahora como

⁵⁰ Lan Arredondo, Arturo Jaime, *Sistemas Jurídicos*, Oxford, México, 2007, página 15.

⁵¹ Schlesinger, Rudolph, *El Pasado y Futuro del Derecho Comparado*, en *The American Journal of Comparative Law*, vol. 43, número 3, American Foreign Law Association Inc., Estados Unidos de América, 1995, página 477.

derecho extranjero, ya no como propio o complementario. Y es en esta época en que el Derecho Comparado viene a ser una rama del derecho especializada.

En el siglo XIX el *Ius Commune*, Derecho Romano y Derecho Canónico, es sustituido por las codificaciones nacionales y el concepto de derecho universal cae en desuso y se empieza a comparar las leyes de los diferentes Estados. Debido a este hecho, el Derecho Comparado adquiere gradualmente el carácter de ciencia y adopta una postura contraria al nacionalismo que existe fuertemente arraigado en Europa.

En la segunda mitad del siglo XIX se establece el reconocimiento del Derecho Comparado como una rama de los estudios jurídicos. Podemos afirmar que este reconocimiento se determina en una serie de obras con fin comparativo sistemático como el Boletín publicado en Francia en 1869 y la *Revue de Droit Internationale et de Législation Comparée*.

En Italia se edita la *Revista di Diritto Internazionale Comparato* y la *Rassegna di Diritto Commerciale e Straniero* y en Alemania también se hacen publicaciones sobre esta materia⁵².

En el siglo XX surge una reacción en contra de ese sentimiento de nacionalismo jurídico, se incrementa el estudio del derecho extranjero en universidades de los Estados Unidos de América, como *Tulane University* y de Europa.

En los últimos años esta ciencia jurídica ha vuelto a ser integral, ha retomado su dimensión colectiva debido al fenómeno de la globalización y al surgimiento de bloques de naciones, como la Unión Europea, con esquemas que demandan una nueva clase de derecho común.

El Derecho Comparado es reconocido como ciencia jurídica, la mayoría de universidades en el mundo incluyen en sus programas de estudio la materia de Derecho Comparado y algunas universidades en los Estados Unidos de América y Europa cuentan con Institutos o Centros de investigación de Derecho Comparado.

En Estados Unidos de América, algunos juristas consideran que el Derecho Comparado es una disciplina jurídica marginal y no por que carezca de relevancia, sino por la ausencia de una apreciación justa y objetiva sobre su utilidad para el conocimiento legal en la esfera transnacional. La Suprema Corte de esa nación ha sostenido una fuerte discusión en los últimos años sobre la conveniencia de aplicar derecho extranjero. El

⁵² Gutteridge, H.C., *El Derecho Comparado*, Instituto de Derecho Comparado, España, 1994, página 40.

Ministro Antonio Scalia, se ha opuesto no sólo a hacer referencia a fuentes jurídicas del exterior, sino incluso a Tratados, lo que denota el preocupante aislamiento jurídico estadounidense.⁵³

En nuestro país la Universidad Nacional Autónoma de México contó con un Instituto de Derecho Comparado, el cual publicaba el ‘‘Boletín Mexicano de Derecho Comparado’’, este instituto se convirtió con el tiempo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas que tiene una gran importancia y reconocimiento a nivel internacional. En México el estudio del Derecho Comparado y Extranjero se efectúa en los estudios de posgrado.

En el presente no existe duda sobre si el Derecho Comparado es una ciencia, ya que constituye una estructura de conocimientos metodológicamente organizada y que expresa una forma de conocimiento humano y tiene un método para facilitar el conocimiento que se busca y la comparación de normas, instituciones, sistemas, familias y tradiciones jurídicas. Pero no existe un método único, éste dependerá del objeto de estudio que se persiga, de sus características, de su profundidad. Algunas comparaciones hacen necesario el estudio y valoración de diferentes aspectos de determinadas civilizaciones y Estados. Por ejemplo, para estudiar algunas instituciones de la familia jurídica socialista, ésta era imposible entenderla si no se estudiaba su vez la doctrina marxista-leninista. El comparatista debe generalmente conocer varios idiomas, las fuentes del derecho que sustentan un sistema jurídico en ocasiones están expresadas en idiomas que no son el propio, por lo que el dominio de otras lenguas puede resultar, si no indispensable, sí muy útil.

Empezar un estudio comparativo no es tarea fácil y debe perseguir fines razonables, delimitarse adecuadamente el campo de estudio para evitar frustraciones y resultados insuficientes y en el entendido de que el estudio del Derecho Comparado es simplemente una guía de conocimiento y un punto de referencia, pero que cada país adopta las fórmulas que históricamente y sociológicamente le han resultado más adecuadas para su propia evolución.

Por lo que este estudio comparativo tiene como objetivo principal mencionar las características de los distintos procedimientos que tienen como finalidad en cada Estado determinar la inconstitucionalidad de las leyes.

⁵³ Lan Arredondo, Arturo Jaime, *Sistemas Jurídicos*, Orford, México, 2007, página 18.

2.1 ALEMANIA: JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

En Alemania existe un instrumento especial para tutelar los derechos fundamentales y aquellos derechos que se les equiparan y se considera un recurso constitucional, *Verfassungsbeschwerde*. A través de este instrumento no sólo se tutelan los derechos del hombre, sino que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal ha ampliado el concepto de los propios conceptos fundamentales.⁵⁴

La Corte Constitucional Federal de Alemania, es parte integrante del Poder Judicial, y es competente para conocer de la interpretación de la Constitución sobre el alcance de las funciones, derechos y obligaciones de altos órganos federales, entre otras competencias. De manera complementaria, este tribunal conoce de los recursos de *Queja de Inconstitucionalidad* que los Municipios y agrupaciones municipales presentan cuando consideran violada su autonomía municipal por leyes.

En Alemania el control concreto de normas, que a su vez puede ser difuso, se reparte entre la Corte Constitucional y los Tribunales Constitucionales de los *Länder*. Cualquiera tribunal puede, previa suspensión del proceso, recabar la decisión del tribunal competente para la definitiva valoración del aley de cuya validez depende el fallo. La misma regla opera en relación al Derecho Internacional y a las divergencias de interpretación constitucional. Los tribunales locales pueden realizar este control cuando se trate de disposiciones generales que no tienen el carácter de leyes, que serían reglamentos y decretos, o cuando se refiere a leyes expedidas con anterioridad a la Constitución de 1949.

Decimos que también es concentrado en lo que se refiere a los ordenamientos legislativos posteriores a la Constitución Federal de 1949, que es cuando los tribunales locales deben suspender el proceso y remitir los autos ya sea al Tribunal Constitucional Federal o al Tribunal Constitucional Local, según sea la competencia, para que resuelva exclusivamente sobre la cuestión de inconstitucionalidad con efectos *erga omnes*.

Es además un control abstracto que pueden solicitarse por vía directa a la Corte Constitucional Federal por parte del Gobierno Federal, el Gobierno de un *Länder*, uno de los miembros de la Asamblea Federal o *Bundestag* (en este caso tiene semejanza con

⁵⁴ Cappelletti, Mauro, *La Justicia Constitucional*, UNAM, México, 1987, página 85.

nuestra Acción de Inconstitucionalidad), cuando se discute la constitucionalidad de una ley federal o local o cuando se discute la contradicción entre un ordenamiento provincial y uno federal y en caso de estimarse fundada la reclamación, la declaración de inconstitucionalidad tiene también efectos *erga omnes*.

2.2 AUSTRIA

En Europa nació la idea de confiar el control de la constitucionalidad a un Tribunal *ad hoc* y la de ofrecer una garantía de la Constitución de carácter objetivo, prescindiendo de la tutela de los derechos fundamentales de las personas.

La teorización de este modelo de control constitucional se debe a Hans Kelsen, quien la aplicó en la Constitución Austriaca de 1920. La doctrina data posterior a la Primera Guerra Mundial, sostenía la tesis de la superioridad y la rigidez de la Constitución, y surgió el debate sobre quién debía ser el guardián de la Constitución. Carl Schmitt, quien simpatizaba con el nazismo establecía que debía ser el Presidente del Reich, ya que era el sujeto apto para tomar las decisiones extremas, en las situaciones excepcionales. Hans Kelsen partía de la idea de que 'la función política de la Constitución es la de poner límites jurídicos al ejercicio del poder y la garantía de la Constitución significa la certidumbre de que estos límites no serán rebasados'⁵⁵ y consideraba que el Parlamento debía estar subordinado a la Constitución y proponía que 'la tarea de anular sus actos inconstitucionales debe conferirse a un órgano diverso, independiente de éste y de cualquier autoridad estatal, es decir a una jurisdicción o tribunal constitucional'.

Carl Schmitt y Hans Kelsen sostuvieron ideas jurídicas, políticas e históricas diversas sobre la Constitución y sobre la función del guardián, entendido por una parte como defensa en contra de la amenaza a la existencia misma de la unidad constitucional y por el otro como control sobre la 'regularidad constitucional' de los actos en los cuales se desarrolla cotidianamente la vida asociada.

El modelo de control de constitucionalidad propuesto por Kelsen confiaba sólo al Tribunal Constitucional la facultad de declarar inconstitucionales las leyes, con efecto general.

⁵⁵ Kelsen, Hans, *La Garantía jurisdiccional de la Constitución* (La Justicia Constitucional), en Anuario Jurídico, vol. I, México, UNAM, 1974, página 87.

Estas ideas encontraron su primera aplicación práctica en la Constitución Federal austriaca de 1920, en la que se estableció un Tribunal Constitucional Federal *Verfassungsgerichtshof*, independiente y competente para juzgar sobre el respeto de la Constitución y de las competencias repartidas entre la federación *Bund* y los Estados federales *Lander*, revisando también la constitucionalidad de las leyes.

No obstante de que el Tribunal Constitucional austriaco, cuyas funciones fueron suspendidas en 1933, no pudo defender la Constitución de los embates del nacional socialismo, este modelo de control constitucional, concebido por Kelsen tuvo una gran difusión y aceptación en los países europeos una vez concluida la Segunda Guerra Mundial.

Este modelo de Corte Constitucional, en el último siglo se convirtió en una institución imprescindible para las democracias, como instrumento para controlar los actos del Poder Legislativo y con ello se ha superado las antiguas ideas de la soberanía parlamentaria y de la imposibilidad de revisar las leyes.

Al concluir la segunda gran guerra se restableció la Corte Constitucional Austriaca en 1946.

En este país los órganos legítimos para acudir ante la Corte Constitucional y solicitar un proceso de control de leyes son el Gobierno Federal, los Gobiernos de los *Lander*, la Corte Suprema para las causas civiles y penales y la Corte Suprema para las causas administrativas.

El sistema de control de constitucionalidad de leyes se ejerce por vía de acción por los órganos ejecutivos y los órganos judiciales lo hacen por vía incidental o de excepción, es decir, solamente en el curso y con motivo de un proceso ordinario que se desarrolla bajo su jurisdicción y por cuya decisión la ley, federal o de los *Lander*, de la que se afirma es inconstitucional, sea relevante. Por esta cuestión este sistema se considera de *Perfil Mixto*, que es el que atiende al examen de la manera en que las cuestiones de constitucionalidad de las leyes pueden ser promovidas ante los jueces competentes para decidir las por éstos. Las cuestiones de constitucionalidad de las leyes pueden ser promovidas únicamente a través de un incidente, en el curso y con ocasión de un caso concreto y sólo que la ley que se considera inconstitucional sea relevante para la decisión de ese caso concreto.

Los efectos de las sentencias son de carácter constitutivo y general, ya que tienen como consecuencia una anulación, pero sin efectos retroactivos, si no *ex nunc o pro futuro*, pero con efectos generales.

2.3 ESPAÑA; EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL Y EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

En la Constitución Española de 1978 en el título IX, artículos del 159 al 165, se crea con innovación el Tribunal Constitucional; este tribunal que no es parte del Poder Judicial, si no que es constituido como un poder constitucional autónomo, con jurisdicción para conocer del Recurso de Inconstitucionalidad contra leyes, del recurso de amparo y de conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o entre éstas.

El Rey nombra a los doce Magistrados que integran el Tribunal Constitucional, las Cortes proponen cuatro, el Senado cuatro, el gobierno dos y dos más el Consejo General del Poder Judicial, de entre Magistrados y fiscales, profesores universitarios, servidores públicos y abogados. Para ser Magistrado se requiere ser jurista de reconocido prestigio con más de 15 años de ejercicio profesional.

En la creación del Tribunal Constitucional en España se identifican cuatro factores que influyeron de manera importante para que se adoptara el sistema de control de constitucionalidad por órgano concentrado, estos factores son:

1. La voluntad de establecer un sistema de garantías eficiente que hiciera valer la supremacía de la Constitución frente a los posibles abusos de las mayorías parlamentarias, asegurando la permanencia del pacto constitucional.
2. La influencia de los modelos europeos, principalmente el alemán, el italiano y el francés y sus doctrinas.
3. El deseo de asegurar el régimen democrático frente al Estado que sustancialmente seguía siendo un Estado Franquista.
4. La necesidad de la existencia de una jurisdicción para canalizar y resolver los conflictos que se pudieran presentar entre las autonomías y el Estado Central.

El Tribunal Constitucional Español, es un órgano constitucional que tiene carácter jurisdiccional, sus funciones son de imperio y resuelve controversias con base en reglas determinadas y partes litigiosas definidas, está situado fuera del Poder Judicial porque no es juez ordinario y no ejerce jurisdicción ordinaria. Y tiene una triple función: velar porque los poderes ordinarios se mantengan dentro de su esfera de competencia, ejercer su función respecto de las normas materiales y adjetivas de la Constitución y la producción de reglas de derecho mediante las cuales pueda producirse la adaptación gradual a una situación de hecho cambiante de las normas contenidas en la ley fundamental.

El Recurso de Inconstitucionalidad en España, es un proceso de control directo de la constitucionalidad de la ley y nos referiremos a dos sistemas constitucionales específicos, la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y la Constitución Española de 1978, así como la legislación reguladora de esta figura que es la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de España y la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es un estudio del derecho positivo de ese país y el nuestro y de la actuación de sus respectivas jurisdicciones constitucionales: la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México y el Tribunal Constitucional en España. Estableceremos en primer lugar los conceptos de Acción de Inconstitucionalidad y luego el de Recurso de Inconstitucionalidad, los titulares que pueden ejercerla o ejercerlo y nos referiremos al objeto de estos dos procedimientos de control de constitucionalidad.

2.3.1 Conceptos

Lo primero con lo que nos encontramos es que una institución se denomina *Acción de Inconstitucionalidad* y la otra *Recurso de Inconstitucionalidad*, pero se trata de una cuestión de terminología, ya que la diferencia no trae consecuencias de orden práctico, ya que las dos jurisdicciones tienen como finalidad analizar y dedarar la posible contradicción entre una norma, un tratado internacional por una parte y la Constitución por otra, con el objeto de dedarar inválida la norma o el tratado impugnados para que los preceptos constitucionales conserven su integridad.

En la legislación de España se mezclan los términos de acción y de recurso, se habla de ellos indistintamente, por esa razón no consideramos al Recurso de

Inconstitucionalidad como un recurso en la legislación mexicana, ya que el objeto del llamado recurso español no es la impugnación de una resolución judicial, no existe un juicio previo y no se pretende impedir la firmeza de una resolución judicial.

La Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 105, fracción II, dispone:

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

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

Por otra parte el artículo 161.1 a) de la Constitución Española preve:

161.1 El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer:

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

Las dos disposiciones nos proporcionan una idea muy general del objeto de estas figuras jurídicas y en ambos casos queda determinado de que es la jurisdicción constitucional de sus Estados, la Suprema Corte y el Tribunal Constitucional la facultada para conocer del control constitucional de leyes por medio de ellas.

En cuanto a la jurisprudencia de cada una de las jurisdicciones constitucionales, éstas han coadyuvado para que se comprendan y se predisen estos medios de control constitucional y es también la jurisprudencia de estos tribunales la que ha dado origen a principios, que con el sólo establecimiento en sus constituciones serían de difícil interpretación.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis jurisprudencial 129/99, establece las características de la Acción de Inconstitucionalidad, señala la especial naturaleza procesal constitucional de esta acción y sostiene que es la misma Corte la facultada por la Constitución para conocer de dicha acción, en la que se impugna la contradicción de una norma de carácter general con la Constitución, citamos dicha tesis:

‘ ‘Así la Acción de Inconstitucionalidad un tipo especial de procedimiento constitucional en el que, por su propia y especial naturaleza, no existe contención, las partes legitimadas para promoverla, en términos del o dispuesto por el artículo 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no ejercen la acción para deducir un derecho propio o para defenderse de los agravios que eventualmente les pudiera causar una norma general, pues el poder reformador de la Constitución las faculta para denunciar la posible contradicción entre aquella y la propia Carta Magna, a efecto de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atendiendo al principio de supremacía constitucional, la someta a revisión y establezca si se adecua a los lineamientos fundamentales dados la propia Constitución’

El Tribunal Constitucional Español, ha establecido la naturaleza jurídica del Recurso de Inconstitucionalidad como medio de control directo y estableciendo que a través de este recurso el Tribunal es el garante máximo de la Constitución y que su objeto único es establecer la presunta inconstitucionalidad de la norma impugnada con las disposiciones constitucionales y así lo establece en la STC 86/1982:

‘ ‘.En el Recurso de Inconstitucionalidad, por tanto, el Tribunal garantiza la primacía de la Constitución y, a tal efecto, ejerce judicial la conformidad con la misma ley, disposición o acto impugnado.

Esta es la primera observación que debemos efectuar. Nuestro juicio se ha de circunscribir a determinar la conformidad de la Constitución con la ley impugnada. No es, por tanto, un juicio de valor acerca de si la regulación adoptada es o no la más oportuna, porque éste es el campo de actuación en que ha de moverse las distintas opciones políticas dentro del marco de la Constitución, como corresponde al pluralismo político que propugna su artículo 1º. Como uno de los valores superiores del Ordenamiento No se puede entender, pues, ni se puede esperar del Tribunal Constitucional un tipo de actuación de alcance diverso al que ha quedado precisado por su Ley Orgánica’

En esta jurisprudencia, el Tribunal Constitucional determina la naturaleza jurídica del Recurso de Inconstitucionalidad como medio de control directo, y que su objeto es contrastar la presunta inconstitucionalidad de la ley impugnada con los preceptos constitucionales y precisa que el Tribunal es el garante máximo de la Constitución.

Este es el marco Constitucional y jurisprudencial en México y España de esta institución jurídica. Se observan los rasgos más característicos y fundamentales de estos

medios de control directo y abstracto de la constitucionalidad de la ley, que sin que haya mediado un juicio o procedimiento previo, sin que haya un caso previo y que ese control es realizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el caso de México y por el Tribunal Constitucional, en el caso de España, se trata de un control de carácter concentrado en un órgano específico.

Al referirnos al control abstracto en contraposición al control concreto, nos referimos al control de la constitucionalidad de la ley que se efectúa a petición de órganos legislativos legítimos u otros órganos para hacerla, sin que exista un caso concreto, a diferencia del control concreto del sistema americano, modelo difuso, en el que el juez resuelve de manera directa la constitucionalidad de la ley, sin necesidad de que exista una jurisdicción constitucional, y en el que sus efectos se limitan a las partes que intervienen en un litigio concreto. Notándose una clara diferencia con el control abstracto en el que los efectos de la resolución son regularmente generales.

La diferencia entre el control difuso o americano, establecido en la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787 y el control concentrado o europeo, que surge en la Constitución Austriaca de 1920, en cuya redacción participó Hans Kelsen, es que en el primero todo juez sin importar su jerarquía está facultado para declarar en un caso concreto la inconstitucionalidad y como consecuencia la inaplicabilidad de una ley por ser contraria a la Constitución, y esta declaración sólo afecta a las partes en caso concreto, carece de efectos generales. En el modelo europeo la cuestión de constitucionalidad es competencia exclusiva de un tribunal creado con ese fin específico, el cual está facultado para resolver sin que exista un caso concreto de por medio sobre la constitucionalidad de normas generales, a petición de órganos legítimos y sus decisiones tienen efectos generales.

Estructuralmente se puede afirmar que el modelo europeo tiene las características básicas siguientes:

- a). Un órgano especializado es el facultado para resolver las cuestiones de constitucionalidad de las leyes.
- b). Los jueces ordinarios no están facultados para resolver en esta materia.
- c). La resolución emitida por el tribunal especializado tiene efectos *erga omnes*.

A continuación, una vez que se ha hecho este breve análisis del objeto de este estudio iniciaremos el estudio de los titulares facultados para interponer la Acción y el Recurso de Inconstitucionalidad.

2.3.2 Titulares

Por lo que se refiere a la normatividad española y mexicana, a pesar de que existen diferencias en cuanto a la legitimación para promover estas figuras jurídicas, podemos afirmar que hay similitudes, y consisten en que en los dos sistemas existen un *numerus clausus* estricto en cuanto a los legitimados quedando expresamente señalado por la Constitución, como por las leyes reglamentarias, en los dos Estados se excluye la posibilidad de que particulares u otras instituciones que no sean las especificadas puedan interponer estas acciones o recursos.

La legitimación en México se encuentra establecida en la fracción II, del artículo 105 de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos y fundamentalmente se faculta a las minorías de órganos legislativos, al procurador General de la República, a los partidos políticos y el 23 de agosto de 2006, se consideró oportuno por parte del Constituyente Permanente Federal otorgar dicha titularidad a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y a los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. A continuación transcribimos lo conducente:

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

I ...

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.
Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse dentro de los treinta días naturales siguientes al afecho de publicación de la norma, por:

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

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

c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y

e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

En el artículo 162.1, a) de la Constitución española se establece:

Artículo 162.1. Están legitimados:

- a) Para interponer el Recurso de Inconstitucionalidad, el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 diputados, 50 senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las comunidades autónomas y, en su caso, las asambleas de las mismas.

Con la lectura de los preceptos anteriores podemos considerar las diferencias existentes en los dos países en lo que se refiere al legitimación para la interposición de estos instrumentos de control constitucional.

A) Órganos Unipersonales

El Presidente del Gobierno

En el artículo 162.1, a) de la Constitución Española y en el artículo 32.1, a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, establecen que el Presidente del Gobierno en

España se encuentra facultado para el ejercicio del Recurso de inconstitucionalidad, situación diversa existe en México. Esta situación puede tener su origen en la posibilidad de que en México el Presidente de la República puede impugnar leyes a través de las Controversias Constitucionales, además de que ejerce el derecho de veto de leyes.

El único requisito procesal para el ejercicio de este recurso por parte del Presidente del Gobierno es la simple manifestación de la voluntad del mismo.

El Defensor del Pueblo

El homólogo en México del *Defensor del Pueblo* de España, es la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

En España el Defensor del Pueblo tiene la legitimación para interponer el Recurso de Inconstitucionalidad no sólo con el objeto de proteger normas constitucionales relativas a derechos fundamentales, sino que su legitimación se amplía a la protección de la Constitución Española en su totalidad.

En México la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, tiene legitimación únicamente para interponer la Acción contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución. Y los organismos de protección de los derechos humanos de los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Su legitimación se limita a la materia de Derechos Humanos.

El Procurador General de la República

El único ente unipersonal que se encuentra legitimado en México para interponer la Acción de Inconstitucionalidad es el Procurador General de la República y es la persona con la legitimación más amplia en el ordenamiento mexicano, ya que puede interponer la Acción de Inconstitucionalidad contra todas las normas objeto de control de la misma, legitimación que no tienen ningún de los legitimados para interponerla.

El Procurador General de la República es quien preside el Ministerio Público de la Federación, que es el órgano encargado en México de la persecución, ante los tribunales,

de los delitos del orden federal y a quien compete el ejercicio de la Acción Penal, tiene intervención en los Juicios de Amparo, en las Controversias Constitucionales.

Sin embargo el hecho de que el Procurador General de la República sea designado por el Presidente de la República y pueda ser removido por éste, ha hecho surgir polémica por parte de doctores, Elisur Arteaga Nava considera que, *‘Independientemente de que el Procurador General de la República es uno de los titulares de la acción, cuando quienes la ejercitan son otros’*⁵⁶, estableciendo su clara dependencia del Presidente.

Para tener una visión comparativa de esta figura en el derecho español, podemos afirmar que su equivalente es el titular del Ministerio Fiscal, con funciones similares a las que este ejerce en España, con atribuciones semejantes a las del Fiscal General del Estado, solo que en España, ni el titular del Ministerio Fiscal, ni el Fiscal General del Estado se encuentran legitimados para promover el Recurso de Inconstitucionalidad.

B) Órganos Legislativos

Actualmente la concepción moderna de democracia avala la sujeción del legislador a los límites que garanticen los derechos de las minorías frente a la mayoría. Esa es una de las garantías del ajurisdicción constitucional, como un órgano diverso e independiente de aquel en que se creó la ley. Kelsen establece: *‘No existe hipótesis de garantía de la regularidad, en donde se pudiera, más que en la garantía de la Constitución, estar tentado a confiar la anulación de los actos irregulares al mismo órgano que los ha realizado... No es pues el Parlamento mismo con quien puede contarse 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.’*⁵⁷

Paloma Requejón, en su obra *Democracia Parlamentaria y Principio Minoritario. La Protección Constitucional de las Minorías Parlamentarias*, establece la utilidad del

⁵⁶ Arteaga, Nava Elisur, *La Controversia Constitucional, La Acción de Inconstitucionalidad y la Facultad Investigadora de la Corte*. El caso Tabasco y otros. Montealto, México, 1997, página 67.

⁵⁷ Kelsen, Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución (La Justicia Constitucional)*, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, páginas 51 y 52.

Recurso de Inconstitucionalidad como medio de protección de las minorías parlamentarias y es el hecho de que se pueda ‘*corroborar la significativa presencia de las minorías en un proceso decisivo no sólo para sus intereses, al poder conseguir que normas aprobadas por la mayoría sean declaradas nulas, sino también para el interés general, pues en definitiva es el propio ordenamiento jurídico el que se beneficia de un control que conducirá con la expulsión del ordenamiento de las normas que contraríen la Constitución*’.⁵⁸

Apoyados en la doctrina, la mayoría de todos los poderes legislativos de los diferentes Estados han legitimado en sus ordenamientos constitucionales y legales a las minorías legislativas o parlamentarias para que éstas puedan protegerse de las decisiones mayoritarias que consideren inconstitucionales, tanto a través de mecanismos de control directo como indirecto.

En el sistema jurídico español y en el mexicano lo anterior ha quedado precisado constitucional y legalmente, al conceder legitimación en sus respectivos ordenamientos a una minoría legislativa o parlamentaria, como es natural con algunas diferencias y con ciertas particularidades en cada caso.

Por lo que se refiere al sistema español de conformidad al artículo 162.1 a) de la Constitución Española y 32.1 c) y d) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, están legitimados para ejercitar el Recurso de Inconstitucionalidad 50 senadores y 50 diputados, situación acorde con el número máximo de diputados que pueden existir en el Congreso, que de acuerdo al artículo 68 de la Constitución Española el número máximo de diputados es de 400 y el mínimo de 300 y en el caso del Senado que se encuentra constituido por 259 senadores aproximadamente, podemos afirmar que es acorde porque en ambos casos el número de 50 senadores y 50 diputados representa una minoría y no es imposible interponer el mencionado recurso.

En el sistema mexicano el número requerido es uno de los graves defectos existentes en la Constitución, en cuanto a la legitimación para interponer la Acción de Inconstitucionalidad, el artículo 105, fracción II, a) y b) d) y e) que establecen que para estar legitimados los integrantes de la Cámara de Diputados y de la Cámara de Senadores es necesario que sean el 33% de los integrantes de las mismas, lo que se

⁵⁸ Requejo, Paloma, *Democracia Parlamentaria y Principio Minoritario. La Protección Constitucional de las Minorías Parlamentarias*, Ariel, España, 2000, página 144.

traduce en una casi imposible interposición de la acción, lo que hace necesario que dicho porcentaje se reduzca; esta situación acontece también en las legislaturas locales y en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, pero en éstas es más factible el que se logre un consenso del 33%

En España, la legitimación que se otorga a los 50 diputados o senadores opera como una legitimación conjunta atribuida específicamente a ese conjunto ocasional de 50, para impugnar la posible inconstitucionalidad de una norma legal y que es sólo una cantidad de legisladores que se unen con la finalidad de interponer el Recurso de Inconstitucionalidad.

En el derecho mexicano en relación a la representación la parte demandante en la instancia inicial debe designar como representantes comunes a cuando menos dos de sus integrantes, quienes deberán actuar conjunta o separadamente durante todo el procedimiento y aun después de concluido éste. En el caso de que no se designen representantes comunes, el presidente de la Suprema Corte de Justicia lo hará de oficio.

Los representantes comunes pueden acreditar delegados para que realicen promociones, acudan a las audiencias y en ellas presenten pruebas y formulen alegatos, para que promuevan incidentes y los recursos que prevea la ley, según lo establecido en el artículo 62 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el derecho español de acuerdo a lo establecido en el artículo 82.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el conjunto de senadores o diputados debe actuar representados por un miembro o miembros que designen o por un comisionado nombrado para tal efecto, esta representación puede recaer en uno de los diputados o en uno de los senadores o mediante el comisionado, esto implica que dicha representación sea únicamente para el procedimiento surgido por la interposición del recurso.

Como se puede observar en el caso mexicano deben de ser como mínimo dos representantes comunes, ya sean estos nombrados por todos los diputados o senadores que interponen la acción o sean nombrados de oficio por el presidente de la Suprema Corte, pero siempre serán parte necesariamente de la minoría legislativa que interpone la acción, a diferencia delo que ocurre en el caso español, ya que puede darse el caso de que sólo se nombre a un solo representante de los miembros, sin necesidad de que sean dos; tampoco existe una designación de oficio de representante común por parte del presidente del Tribunal Constitucional.

En el caso mexicano los representantes comunes pueden acreditar delegados, figura distinta a la del comisionado en España, pues las funciones que uno y otro realiza son diferentes, pudiendo ser el comisionado el representante de la minoría parlamentaria que impugna sin que éste necesariamentetengalacalidad de diputado o senador.

Es importante destacar que los dos ordenamientos jurídicos no establecen que las minorías recurrentes hayan votado a favor o en contra de la ley impugnada.

C) La Legitimación de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Federativas

En México se entiende por la palabra ‘Estado’ dentro del marco constitucional y legal, un concepto que es muy similar al o que en España se entiende por Comunidad Autónoma. En México cada Estado o Entidad Federativa tiene su propia Constitución local, que en España se denomina Estatuto de Autonomía.

En el artículo 162.1 a) de la Constitución Española se otorga legitimación para interponer el recurso a los órganos colegiados ejecutivos de las comunidades autónomas y en su caso, las asambleas de las mismas, cuando se expidió la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional concretó esa legitimación en su artículo 32.2 y además de concretar al límite, en un doble sentido:

a) Sólo podrán ser impugnadas las leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley estatal, y

b) Tienen que afectar a su propio ámbito de autonomía.

En el artículo 105, fracción II c) y e) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se establece la legitimación de las entidades federativas para interponer la Acción de Inconstitucionalidad y se determina también en este precepto el objeto de la legitimación, estableciendo que el equivalente al 33% de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales o del Distrito Federal pueden interponer la acción pero sólo en contra de normas generales expedidas por el mismo órgano o por la asamblea en su caso.

La primera semejanza que encontramos es que ni en México, ni en España una ley de una Comunidad Autónoma, ni una ley de una Entidad Federativa que invada la esfera competencial de otra Comunidad o de otra Entidad Federativa pueda ser impugnada mediante el Recurso o la Acción de Inconstitucionalidad ante sus respectivas jurisdicciones constitucionales, el único mecanismo de impugnación del que dispones dichos entes es promover el conflicto de competencias en España y en México la

Controversia Constitucional, en ambos casos se requerirá de un acto de aplicación de la ley presuntamente inconstitucional para que se pueda impugnar mediante estos procedimientos.

Una diferencia entre ambos sistemas jurídicos consiste en que en el caso español las comunidades autónomas sólo pueden impugnar leyes estatales, en el sentido de estatalidad española, leyes federales en términos de la mexicana; en el caso mexicano las Entidades Federativas sólo pueden impugnar leyes o normas generales expedidas por las propias legislaturas estatales y no es posible que impugnen normas generales federales.

Las minorías legislativas de los Congresos de las Entidades Federativas en México, se encuentran facultadas para la interposición de la Acción de Inconstitucionalidad ante la posible aprobación de una ley contraria no sólo a su Constitución local, sino también ante aquellas leyes estatales contrarias a la Constitución General.

En el derecho español los Estatutos de Autonomía sólo son impugnables por parte de una comunidad autónoma, cuando un Estatuto en concreto pueda afectar el ámbito autonómico de otra Comunidad. Pero en el caso español, no sólo existe la limitación en cuanto a que las leyes impugnables por parte de las Comunidades Autónomas sean de carácter estatal, también éstas necesariamente deben afectar el ámbito de autonomía propio de la Comunidad recurrente.

La legitimación para interponer en México la Acción de Inconstitucionalidad por parte de los órganos legislativos estatales o de la Asamblea del Distrito Federal sólo procede contra las leyes expedidas por el propio órgano legislativo creador de la norma impugnada y el número requerido de representantes, diputados locales, que es el equivalente al 33% del total que integran la legislatura estatal.

D) Los Partidos Políticos y su Legitimación en México

Las Constituciones de los diversos Estados otorgan legitimación para interponer acciones de inconstitucionalidad a una gama muy diversa de sujetos y entes públicos.

En el derecho mexicano ha sido un gran adiutor la reforma de 1996 al artículo 105 constitucional, con la cual se eligió a los partidos políticos para interponer la Acción de Inconstitucionalidad en contra de leyes electorales; hasta antes de esta reforma el artículo 105 establecía la imposibilidad de interponer la Acción en contra de leyes electorales.

La legitimación de los partidos políticos es limitativa cada vez que éstos únicamente pueden interponer la Acción de Inconstitucionalidad en contra de leyes electorales federales o locales y no pueden hacerlo en contra de otras normas no electorales.

También el inciso f) del artículo 105, fracción II otorga esta legitimación no de manera absoluta, ya que limita el campo de impugnación atendiendo a la naturaleza de cada partido político y alaley electoral contrala que se pretende interponer la Acción, en razón de que si se trata de un partido político con registro nacional ante el Instituto Electoral podrá impugnar leyes electorales federales y estatales; si se trata de un partido político con registro estatal la acción sólo procede contra leyes electorales estatales del lugar donde el partido político se haya registrado y de acuerdo a lo establecido en el mismo artículo constitucional y en el párrafo tercero del artículo 62 de la Ley Reglamentaria los partidos políticos acreditarán su personalidad a través de sus dirigencias nacionales o estatales según sea el caso.

En lo referente a la legitimación de los partidos políticos para el control abstracto de constitucionalidad de leyes, esto es una importante atribución y aportación en el Derecho Mexicano, ya que de esta manera un partido minoritario podrá interponer acción ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación con el único requisito de que tenga el correspondiente registro nacional o estatal.

Por lo que se refiere al derecho español y una posible legitimación para interponer el Recurso de Inconstitucionalidad por parte de partidos políticos, es sólo una cuestión futura; actualmente si bien es cierto que el número de diputados o senadores necesarios para interponer el recurso es de 50 como mínimo en cada caso, también es cierto que existen partidos políticos con una representación mínima tanto en las Cortes Generales, como en las legislaturas autonómicas, con lo cual el otorgarles legitimación sería cuestión de tiempo y una expresión más de pluralismo político, el mecanismo pudiera ser semejante al que el constituyente permanente de México instrumentó para su procedencia, ya que en España también es un requisito básico para el legal existenciade un partido político su registro previo ante el Ministerio del Interior, situación que ayudaría a la viabilidad de su legitimación.

En ambos países la pretensión procesal de inconstitucionalidad tiene un denominador común, que es la petición o solicitud a la correspondiente jurisdicción constitucional, la dedaración de inconstitucionalidad o invalidez, -en España en el artículo 27.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional se establece “dedaración de

inconstitucionalidad', mientras el Constituyente Permanente Mexicano en el artículo 105 constitucional determina 'la declaración de invalidez de ciertas normas de carácter general por parte de dicha jurisdicción'.

2.4 ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

2.4.1 Antecedentes

Entre los estadounidenses existía desde que se constituyeron como Estado independiente, como particularidad de su jurisprudencia, la de que ninguna ley en contradicción con la Constitución podía subsistir y que se conoce como Principio de Supremacía de la Constitución. De este Principio nacieron recursos judiciales cuyo objeto es nulificar en sus efectos toda ley o acto de autoridad que contradiga la Ley Fundamental, garantizando perennemente al ciudadano el goce irrevocable de sus derechos consagrados en la Constitución.

Este sistema tan admirado por los juristas europeos, tiene su origen en el Reino Unido en cuanto al Principio de Supremacía de la Constitución sobre los actos de autoridades distintas a las legislativas y en lo que se refiere a la competencia del Poder Judicial para declarar la nulidad en cada caso. Pero tal supremacía no puede extenderse sobre las leyes porque éstas son producto del poder Legislativo, del Parlamento.

En los Estados Unidos de América el sistema amplió su órbita haciendo extensiva la Supremacía de la Constitución sobre las leyes emitidas por el Congreso. Cuando este país era sólo trece colonias de Inglaterra, cada una de esas trece colonias se gobernaba por una Carta de Fundación o Carta Fundamental que les había sido otorgada por el monarca inglés, esta carta fundamental era su ley suprema y no podía ser contradecida por ninguna de las disposiciones legislativas internas de la colonia, ni por ningún acto de sus autoridades.

Lo anterior engendró la práctica de que en los casos de discrepancia, los tribunales de la colonia declarasen la inaplicabilidad de la ley local contradictoria o la nulidad del acto contrario a la Carta Fundamental.

En los países cuyo sistema jurídico es el de *Common Law*, la costumbre también es ley y así cuando las colonias inglesas de Norteamérica logran su independencia continúan con esa costumbre, con esa práctica constante colocando en vez de la Carta Fundamental inglesa a la Constitución Política de los Estados Unidos de América, a la que no podrían contradecir no sólo los actos del Poder Ejecutivo, como en el Reino Unido, sino las mismas leyes emitidas por el Poder Legislativo.

Para reforzar lo anterior vino el hecho de que la Constitución fue sancionada no sólo por el Congreso Nacional sino por convenciones en cada Estado federado, consentida por el pueblo de los Estados Unidos de América mismo y no sólo por los representantes de las entidades federativas, por lo que Alexis de Tocqueville comenta en su obra *La Democracia en América*, ‘‘ésta Constitución obliga a los legisladores como a los simples ciudadanos’’.⁵⁹

La Supremacía de la Constitución quedó desde 1787 establecida en el artículo VI, sección 2, que determina:

‘‘Esta Constitución y las leyes de Estados Unidos de América que de ella dimanen, y todos los tratados que se celebren o que se vayan a celebrar bajo la autoridad de Estados Unidos de América, constituirán la ley suprema de la Nación; y los jueces de todos los estados tendrán obligación de acatarla, a pesar de cualquier disposición contraria que pudiera estar contenida en la Constitución o en las leyes de cualquier estado.’’

2.4.2 El Federalista

Esta obra es un compendio de ensayos que fueron publicados en los periódicos *Independent Journal*, *New York Packet* y en el *Daily Advertiser* de la ciudad de Nueva York, principalmente para argumentar a favor de la ratificación de la Constitución de los Estados Unidos de América, iniciaron su publicación en 1787, pocos días después que la Convención de Filadelfia entregó la Constitución a los estados para que procedieran a ratificarla, bajo el pseudónimo de *Publius* y sus autores fueron James Madison, Alexander Hamilton y John Jay, quienes se inspiraban principalmente en las ideas de los autores franceses de la época y en David Hume y otros filósofos de la Ilustración escocesa. Se

⁵⁹ De Tocqueville, Alexis, *La Democracia en América*, Fondo de Cultura Económica, México, 1963.

considera que el leer el *Federalista*, es indispensable para estudiar la Constitución norteamericana y las constituciones de Latinoamérica, que la tomaron como modelo, entre ellas la de México.

Estos ensayos sólo fueron reimpresos en una cantidad limitada, pues no se tomó en cuenta la gran importancia que lograrían con el tiempo, ya que se le considera uno de los trabajos más importantes de la democracia estadounidense. En *The people's Vote*, una encuesta popular conducida por el Archivo Nacional de los Estados Unidos, en colaboración con otras instituciones, el *Federalista* fue elegido como uno de los documentos más influyentes de la historia de este país⁶⁰.

En estos ensayos entre otros argumentos Madison aboga por el federalismo, la democracia representativa, por la república y el control judicial de la constitucionalidad.

En lo que concierne al sistema de control constitucional de leyes, la facultad de declarar inconstitucional una ley emitida por el Congreso general de iridío no fue consagrada expresamente por el Constituyente originario de Filadelfia, en los ensayos del *Federalista*, Alexander Hamilton, refiere esta facultad, tal como lo declararía después el juez John Marshall de la potestad que tienen los jueces para interpretar la ley⁶¹.

La prerrogativa de cada juez de interpretar las normas para decidir cuáles son aplicables y cuáles no lo son, pertenece a la esencia de su función y no requiere de una norma que le otorgue en cada caso facultad para ello.

El derecho de los tribunales a declarar nulos los actos de la legislatura, con fundamento en que son contrarios a la Constitución, ha suscitado ciertas dudas como resultado de la idea errónea de que la doctrina que lo sostiene implicaría la superioridad del Poder Judicial frente al Legislativo. Se argumenta que la autoridad que puede declarar nulos los actos de la otra necesariamente será superior a aquella de quien proceden los actos nulificados. Como esta doctrina es de importancia en la totalidad de las constituciones americanas, no estará de más discutir las bases en que descansa.

No hay proposición que se apoye sobre principios más claros que la que afirma que todo acto de una autoridad delegada, contrario a los términos del mandato con arreglo al cual se ejerce, es nulo. Por lo tanto, ningún acto legislativo contrario a la Constitución puede ser válido. Negar esto equivaldría a afirmar que el mandatario es superior al

⁶⁰ En OurDocuments.gov

⁶¹ Reyes, Reyes Pablo Enrique, *La Acción de Inconstitucionalidad*, Oxford, México, 2000, página 90.

mandante, que los representantes del pueblo son superiores al pueblo mismo y que los hombres que obran en virtud de determinados poderes pueden hacer no sólo lo que éstos no permiten, sino incluso lo que prohíben.

Si se dijere que el cuerpo legislativo por sí sólo es constitucionalmente el juez de sus propios derechos y que la interpretación que de ellos se haga es decisiva para los otros departamentos, es lícito responder que no puede ser ésta la presunción natural en los casos que no se cdijs de disposiciones espediales de la Constitución. No es admisible suponer que la Constitución haya podido tener la intención de facultar a los representantes del pueblo para sustituir, concebidos como un grupo intermedio entre el pueblo y la legislatura, con la finalidad, entre otras varias, de mantener a esta última dentro de los límites asignados a su autoridad. La interpretación de las leyes es propia y peculiarmente de la incumbencia de los tribunales. Una Constitución es de hecho una ley fundamental y así debe ser considerada por los jueces. A ellos pertenece, por lo tanto, determinar su significado, así como el de cualquier ley que provenga del cuerpo legislativo. Y si ocurriese que entre las dos hay una discrepancia, debe preferirse, como es natural, aquella que posee fuerza obligatoria, la intención del pueblo de sus mandatarios.

Esta condición no supone de ningún modo la superioridad del Poder Judicial sobre el Legislativo. Sólo significa que el poder del pueblo es superior a ambos y que donde la voluntad de la Legislatura, dedarada en sus leyes, se halla en oposición con la del pueblo dedarada en la Constitución, los jueces deberán gobernarse por la última de preferencia las primeras. Deberán regular sus decisiones por las normas fundamentales antes que por las que no lo son⁶².

2.4.3 Marbury contra Madison

Cuando la Suprema Corte de los Estados Unidos de América ejerció por primera vez la facultad de contrdrla legislación en febrero del año 1803, en el caso *Marbury vs. Madison* es que nace la revisión judicial de las leyes (*judicial review*), el llamado contrd dfuso de la constitucionalidad y por ello conocido como sistema estadounidense. Es el inicio de la idea moderna de revisión constitucional.

⁶² Hamilton, Alexander, Madison James y John Jay, *El Federalista*, Fondo de Cultura Económica, México, 2004, página 332.

Con anterioridad al caso *Marbury Vs. Madison* en los Estados Unidos ya se habían declarado leyes inconstitucionales en el fuero estatal como el caso *Holmes vs. Walton* en el estado de Nueva Jersey y *Commonwealth vs. Caton*, en el estado de Virginia.

Pero es en el caso *Marbury vs. Madison* en el que el presidente de la Suprema Corte John Marshall, argumenta de manera precisa y magistral, la facultad que tiene la Corte para declarar inconstitucional una ley votada por el Congreso⁶³.

En 1803 la Corte Suprema es llamada a decidir una cuestión compleja y más que compleja, delicada conocida como el caso *Marbury Vs. Madison*. se refiere a William Marbury quien había sido designado juez, el último día del mandato constitucional del Presidente John Adams, quien había perdido la reelección y que era federalista, junto con él habían sido designados otros 41 jueces federales para el Distrito de Columbia, como *midnight appointments*, encargos de media noche como actualmente todavía se les conoce. Algunos nombramientos no alcanzaron a ser entregados por el Secretario de Estado John Marshall y se quedaron en el escritorio del nuevo Secretario James Madison quien manifestó que no deseaba entregarlos y que ese mismo deseo era compartido por el nuevo Presidente Thomas Jefferson, primer jefe de Estado republicano.

El Senado, conformado por una mayoría federalista, confirmó el 3 de marzo de 1801 los nombramientos realizados por el Presidente John Adams, entre los que se incluía a Marbury. El presidente Jefferson se rehusó a sancionar las aprobaciones de las designaciones de los jueces.

Después de algunos meses cuatro de los jueces, a los que no se les había enviado su nombramiento, entre ellos William Marbury presentaron una instancia ante la Suprema Corte, un *writ of mandamus*, que es “una orden judicial extraordinaria por la que se compele a una autoridad administrativa a redigar un acto que la ley establece como obligación y no como facultad discrecional. Por lo general se recurre a ella cuando todos los medios legales judiciales se han agotado o no han sido cumplidos en su totalidad”⁶⁴, para urgingle al Secretario de Estado Madison para que notificara las designaciones pendientes con fundamento en la Sección 13 del *Judiciary Act* de 1789 que habilitaba a la Corte Suprema a emitir órdenes a la Administración.

⁶³ Zaldivar, Lelo de Larrea Arturo, *El juicio de Amparo a la luz de la Moderna Justicia Constitucional*, en Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho, volumen 15, México, 1991, página 338.

⁶⁴ Barron's Law Dictionary, Barron's Educational Series, Inc., Estados Unidos de América, 1991, página 288.

La cuestión era muy difícil y delicada sobre todo por cuestiones políticas, el antiguo Secretario de Estado, John Marshall era ahora Presidente de la Suprema Corte, si rechazaba la instancia, era negar el poder de la Corte sobre la administración. Si la instancia se aceptaba, el mandato dirigido al Secretario Madison de notificar las designaciones no tendría ningún efecto, ya que Madison había manifestado que no lo acataría y que contaba con el apoyo del Presidente Jefferson.

La sentencia concebida por el juez John Marshall fue brillante, él consideró que la Corte Suprema no podía pronunciarse sobre la cuestión, que no era competente, ya que la Sección 13 del *Judiciary Act*, que facultaba a la Corte Suprema a emitir órdenes a la administración era contraria al artículo III de la Constitución, conforme al cual la Corte Suprema puede emitir mandatos y ejercer jurisdicción sólo en segunda instancia como juez de apelación.

De tal manera la Corte Suprema negando a sí misma una competencia menor, como la de emitir órdenes a la administración, se atribuyó un poder y jurisdicción mucho mayor, el control de conformidad de las leyes con la Constitución, poder o facultad no previsto de manera expresa por la Constitución de 1787 y así es como nace el control judicial de la constitucionalidad de las leyes.

Las cuestiones que resolvió la Corte fueron en el siguiente orden: 1. La ley de la Judicatura era inconstitucional, porque el Congreso no puede, por ningún medio, ampliar la jurisdicción original que otorga la Constitución; 2. La naturaleza de la Constitución escrita es superior a la ley; 3. El Poder Judicial se extiende a todos los casos surgidos de la Constitución de Estados Unidos de América. Y la sentencia de ese caso lo establece de la manera siguiente:

‘Es del todo evidente que o la Constitución prevalece sobre los actos legislativos que con ella contrastan, o bien el Poder Legislativo puede cambiar la Constitución con todo acto de ley ordinaria. No hay camino medio entre estas dos alternativas. O la Constitución es una ley fundamental, superior y no mudable con los medios ordinarios; o bien está puesta al mismo nivel que los actos legislativos ordinarios y, al igual que éstos, puede ser alterada a voluntad del Poder Legislativo. Si es correcta la primera alternativa, entonces es necesario que un acto legislativo contrario a la Constitución no es ley; si es correcta, por el contrario la segunda alternativa, entonces quiere decir que las

Constituciones escritas no son otra cosa que absurdas tentativas de limitar un poder que es, por su naturaleza, ilimitable⁶⁵.

2.4.4 Sistema Vigente en los Tribunales de Estados Unidos de América

Algunos autores como John Meador consideran que hay dos características que hacen diferentes a los tribunales de los Estados Unidos de América de los del Reino Unido y de los demás Estados y que son la división de poderes y la doctrina de la *Judicial Review*.

Esta doctrina consiste en que el tribunal tiene facultad para decidir si un acto legislativo, una ley, es contrario a la Constitución federal, o bien, a una Constitución estatal y que por esa razón es inaplicable. De igual manera, los tribunales tienen facultad para determinar como inconstitucionales los actos de autoridad del Poder Ejecutivo. Esta clase de juicios constitucionales pueden ocurrir en cualquier asunto civil o de carácter penal. En Estados Unidos de América no existen los Tribunales Constitucionales especiales. Cualquier tribunal federal o estatal puede determinar la constitucionalidad de una ley o de un acto del Ejecutivo federal o estatal, siempre que esta determinación sea necesaria para la resolución del caso que se trate. Los tribunales estatales tienen que aplicar tanto la Constitución federal como la Constitución estatal, si surge un conflicto entre las dos, debe prevalecer la Constitución federal⁶⁶.

La facultad de revisión judicial otorga a los tribunales de Estados Unidos la autoridad necesaria para juzgar las acciones de los representantes elegidos por el pueblo cuando éstas son contrarias a la Constitución. Las dos características que distinguen a estos tribunales “*garantizan la independencia del Poder Judicial que está autorizado para aplicar los estatutos constitucionales básicos con el fin de contrar la acción ejecutiva y legislativa*”⁶⁷.

2.4.5 El Principio de *Stare Decisis*

⁶⁵ Cappelletti, Mauro, *La Justicia Constitucional*, UNAM, México, 1987, página 45.

⁶⁶ Meador, Daniel John, *Los Tribunales de Estados Unidos*, Pereznieto Editores, México, 1995, página 2.

⁶⁷ *Ibidem*, página 3.

Los Estados Unidos de América pertenecen a la familia jurídica del *Common Law*, por lo que una parte importante del organismo legal administrado en los tribunales proviene de la jurisprudencia.

Este sistema jurídico se basa en casos y en principios y reglas derivados de las opiniones escritas, expedidas por tribunales de apelación y de última instancia en las cuales argumentan y explican por qué tomaron esas decisiones o por qué sentenciaron de esa manera. La doctrina de los *precedents* o *Stare decisis* establece que estos precedentes son obligatorios para casos posteriores, a menos que se demuestre que éstos son diferentes o como sucede ocasionalmente, sobreséidos⁶⁸.

El sistema de precedentes no descarta la posibilidad de presentar cuestiones ante tribunales basadas en leyes promulgadas por los Congresos ya sea locales o federales.

Y es a través de este principio de precedentes por el que las resoluciones de la Corte que declaran inconstitucional una ley adquieren de manera práctica efectos generales, pues todos los tribunales del Estado quedan obligados a no volver a aplicar dicha ley, por lo que sólo por medio de una enmienda constitucional se puede superar dicho criterio jurisprudencial. La doctrina de los *precedents* tiene una semejanza en nuestro sistema mexicano y es el *testis* jurisprudencial establecido en la Ley de Amparo y en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional.

2.5 ITALIA: JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

En Italia existe el Tribunal Constitucional, órgano independiente que tiene como objeto ser el garante supremo de las normas constitucionales. Su creación y funciones han cambiado a lo largo de la tradición de gobierno parlamentario, ya que constituye un cuarto poder, está compuesto por dieciséis miembros agregados para el ejercicio de la justicia política y quince jueces ordinarios competentes en cuestiones de constitucionalidad de leyes y conflictos de atribución.

El control de constitucionalidad de leyes y actos normativos equiparados, corresponde sólo al Tribunal Constitucional y puede ejercerse por diversas vías: indirecta y principal o por Acción de Inconstitucionalidad. Cualquiera que sea el medio, la sentencia

⁶⁸ *Ibidem*, página 4.

que se emita y dedare la inconstitucionalidad será definitiva y tendrá el carácter de *erga omnes*.

En la vía incidental, también llamada de excepción, puede plantearse la inconstitucionalidad de una norma general, durante la tramitación de un juicio ante autoridad jurisdiccional, el cual debe remitir los autos al Tribunal Constitucional. La Acción de Inconstitucionalidad puede ser promovida por el Estado contra una ley regional y por la Región contra una ley estatal o contra una ley de otra región que se considere lesiva de sus competencias. En lo referente al control de leyes, el Tribunal Constitucional podrá juzgar sobre la procedencia de un *Referéndum* abrogador.

2.6 FRANCIA

En la Constitución de 1958 se determina que la Jefatura del Estado se confía al Presidente y precisa que corresponde al Presidente velar por el respeto a la Constitución y asegurar, con su arbitraje, el funcionamiento regular de los poderes públicos y la continuidad del Estado. Y es en esta Constitución en la que se estableció un mecanismo de control preventivo de la constitucionalidad de las leyes con la histórica institución del Consejo de Estado y la creación del Consejo Constitucional.

En las anteriores Constituciones francesas ningún tribunal estaba facultado para revisar la constitucionalidad de los actos legislativos. Esta situación tenía su antecedente histórico a que en el antiguo régimen o *Ancien régime*, la administración de justicia ostentaba una gran fama de corrupta y existía la opinión generalizada de que los tribunales no debían intervenir en la aplicación de la voluntad popular expresada en las leyes. La judicatura sólo aplicaba la ley y le estaba prohibido interpretarla y mucho más deducirla o invalidarla, la idea de que los jueces controlaran la constitucionalidad de las leyes era profundamente rechazada.

La revisión constitucional se extendió por primera vez a la acción legislativa cuando la Constitución de 27 de octubre de 1946, estableció un Comité Constitucional. Sin embargo dicho Comité no desempeñó funciones importantes en los doce años de existencia, ya que sólo emitió una sentencia de poca importancia.

Es pues que en la Constitución de 4 de octubre de 1958 se crea un Consejo Constitucional, *Conseil Constitutionnel*, compuesto por los ex presidentes de la República y nueve miembros más, tres de los cuales son nombrados por el Presidente de la República, tres por el presidente de la *Assemblée Nationale* y tres por el presidente del *Sénat*.

El control de constitucionalidad de las leyes se realiza por medio del siguiente procedimiento: Cuando una ley o un Tratado Internacional está ya elaborado definitivamente, pero no promulgado, el Presidente de la República, el Primer Ministro o el presidente de una o de otra Cámara del Parlamento, la Asamblea Nacional o el Senado, pueden diferir el texto legislativo mismo o el Tratado al Consejo Constitucional, con el objeto de que éste se pronuncie sobre su conformidad con la Constitución francesa. La pronunciación del Consejo Constitucional es emitida por mayoría de votos en el marco de un procedimiento secreto, sin audiencias orales, sin argumentos contradictorios, un procedimiento en el cual no existen partes, aun siendo admitida, en la práctica, la presentación de memorias escritas por parte de los órganos interesados. Si la pronunciación del Consejo Constitucional es en el sentido de inconstitucionalidad, la ley no podrá por consiguiente entrar en vigor, a menos que se revise la Constitución.⁶⁹

Zaldívar Lelo de Larrea considera que Francia ha rotto, en parte, con su larga tradición contra el control jurisdiccional. En primer lugar, a través del *Conseil d'État*, órgano que cada vez se constituye más como auténtico tribunal. Deben destacarse dos importantes facultades de dicho órgano: 1. La posibilidad de controlar la conformidad de los actos administrativos no sólo con las leyes sino, también, con los principios generales derivados de la *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen* de 1789; y 2. A partir de 1959, la facultad de controlar los reglamentos del Ejecutivo a la luz de la Constitución y los principios generales aludidos. En segundo término, por medio del *Conseil Constitutionnel*, que lamentablemente presenta dos limitaciones: 1. Las personas afectadas por el proyecto de ley no tienen legitimación para impugnar el proyecto, y 2. Solamente puede ser revisado durante un breve periodo entre su aprobación por el Parlamento y su promulgación.⁷⁰

⁶⁹ Cappelletti, Mauro, *La Justicia Constitucional*, UNAM, México, 1987, páginas 28 y 29.

⁷⁰ Zaldívar, Lelo de Larrea Arturo, *El Juicio de Amparo a la Luz de la Moderna Justicia Constitucional*, en Revista de

2.7. BREVE MENCIÓN DE ALGUNOS DE LOS MECANISMOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN AMÉRICA LATINA

2.7.1 Argentina

En esta república federal sudamericana los medios de Control Constitucional son el Recurso de Inconstitucionalidad, el *Habeas Corpus* y el Amparo.

Los constituyentes que sancionaron la Constitución argentina tomaron como **modelo** de control el adoptado por la Constitución de los Estados Unidos de América, adoptando implícitamente el control difuso. En ella se establece "Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la **Nación** el **conocimiento** y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la **Nación** y por los tratados con las Naciones extranjeras".⁷¹

Argentina adoptó el sistema de control de constitucionalidad de tipo judicial "difuso" basado en que todos los jueces ejercen la potestad de interpretar la Constitución y en que pueden dejar de aplicar una norma en el caso **concreto** cuando la reputen contraria a la Constitución. Esta facultad de la judicatura la hace cumplir el papel de tutelar la supremacía constitucional. La Corte Suprema, si bien tiene la facultad de interpretar de manera final y definitiva los preceptos constitucionales, posee algunas atribuciones jurisdiccionales ordinarias, pero las de control constitucional han obtenido predominio por su trascendencia, por lo que la Corte puede considerarse como Tribunal Constitucional desde el punto de vista material.

Requisitos

El control judicial de constitucionalidad en el orden federal presenta los siguientes caracteres:

1. Control difuso: En Argentina no existe un llamado fuero constitucional especializado. El control de la constitucionalidad de leyes no está monopolizado por un sector de la

Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho, Volumen 15, México, 1991, página 332.

⁷¹ Artículo 116 de la Constitución de la República Argentina

judicatura, sino que lo ejerce todo el Poder Judicial, todos los jueces, en el ámbito nacional o provincial. La Corte ha señalado que "todos los jueces, de cualquier categoría y fuero, pueden interpretar y aplicar la Constitución y las leyes de la Nación en las causas cuyo conocimiento les corresponda".

2. En principio, se ejerce por vía de excepción. Esto es así según la tradición doctrinaria de la Corte Suprema que sienta esa regla. El control se efectúa con ocasión de un juicio contencioso, no cabe formular declaraciones abstractas de inconstitucionalidad.

Reiteradamente la Corte ha establecido que la revisión judicial sólo procede respecto de verdaderas causas judiciales, de controversias entre partes con intereses jurídicos contrapuestos y que no existe una "real causa" si se persigue una "declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas o actos de los otros poderes.

Los argumentos que sirven de base para esta doctrina son: a) el art. 2º delaley 27 que establece que la Justicia Nacional "nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida y a instancia de parte"; b) el principio de división de poderes, en virtud del cual no se puede invalidar genéricamente leyes objetadas ante los estrados judiciales; y c) la presunción de validez que se le debe reconocer a los actos de las autoridades constituidas y a las leyes dictadas por el Congreso Nacional.

La reforma de 1994 permitió el control de constitucionalidad en la "Acción de Amparo", que establece: "en el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma lesiva".

No existe en el orden federal "control abstracto" de inconstitucionalidad. El "control concreto" se hace efectivo por los siguientes conductos procesales: por vía de acción declarativa de inconstitucionalidad, la demanda incidental, la acción de Amparo y el *habeas corpus* y por vía de excepción, en los casos contenciosos donde el demandado persiga la no aplicación de una norma que esté inconstitucional, y ha sido invocada por el actor.

3. En principio, se ejerce a petición de parte. Según la postura tradicional los sujetos habilitados para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de una norma o acto son aquellos que se sienten agraviados, que tienen un "interés legítimo". La acción de *habeas corpus* puede ser deducida por la persona detenida o por cualquiera en su favor.

4. Es parcial o restringido: dado que no todas las normas ni todos los actos gubernativos son susceptibles de control. La exclusión se refiere a "las cuestiones *políticas*" y

"facultades privativas o reservadas" que se encuentran exentas de control. 5. Tienen efecto relativo o inter partes, el juez no deroga la norma declarada inconstitucional, solamente la deja de aplicar en el caso concreto. Dicha norma únicamente puede ser derogada por el órgano que la dictó, el Poder Judicial se limita a no efectivizarla en el caso concreto de modo que la sentencia produce efectos relativos. De este modo el sistema tiende a preservar la división de poderes.

Sin embargo en la provincia de Buenos Aires se ha establecido otro sistema de control constitucional de carácter preventivo que lo prevé el Código Procesal Civil.

2.7.2 Brasil

En este país los medios de Justicia Constitucional son la Acción de Inconstitucionalidad, el *Mandado de Seguridad*, que tiene ciertos antecedentes en el Derecho Mexicano y el *Habeas Corpus*.

El órgano facultado para conocer de la Acción Directa de Inconstitucionalidad, que procede contra leyes o actos normativos federales o estatales, es el Tribunal Federal, conformado por once Ministros, quienes son designados por el Presidente de la República y deben ser ratificados por mayoría absoluta del Senado.⁷²

La Constitución Federal de 1988, concentró la última instancia de los conflictos constitucionales en el Tribunal Supremo Federal, si bien tiene la facultad de interpretar de manera final y definitiva los preceptos constitucionales, posee algunas atribuciones jurisdiccionales ordinarias, pero las de control constitucional han obtenido predominio por su trascendencia, por lo que el Tribunal puede considerarse como Tribunal Constitucional desde el punto de vista material.

Esta Acción de Inconstitucionalidad, en cuanto a sus titulares es muy amplia, la pueden interponer el Presidente de la República, la Mesa del Senado Federal, la Mesa de la Cámara de Diputados, la Mesa de la Asamblea Legislativa, el Gobernador del Estado, el Procurador General de la República, el Consejo Federal de la Orden de los Abogados

⁷² Artículo 102, fracción I, a). de la Constitución de la República Federal de Brasil

de Brasil, los partidos políticos con representantes en el Congreso Nacional y las confederaciones sindicales o entidades de base de ámbito nacional.⁷³

Como podemos apreciar la diferencia con la Acción de Inconstitucionalidad mexicana en cuanto a los titulares, es que en Brasil se permite interponerla al Consejo Federal de la Orden de los Abogados, que en nuestro país correspondería a la Barra Nacional de Abogados y además a las confederaciones sindicales.

Durante el trámite de esta acción el Procurador General de la República debe ser oído previamente. Declarada la inconstitucionalidad por omisión de una medida destinada a dar efectividad a una norma constitucional, se comunicará al poder competente para la adopción de las providencias necesarias y tratándose de órganos administrativos, para que se cumpla en el término de 30 días.⁷⁴

Cuando se aprecie la inconstitucionalidad, de manera general de una norma legal o acto normativo por el Supremo Tribunal Federal, citará previamente al Abogado General de la Unión quien debe defender el texto o acto impugnado. La Abogacía General de la Unión es la institución que directamente o a través de un órgano vinculado representa a la Unión, judicial y extrajudicialmente.

El Abogado General de la Unión también es competente para las actividades de consulta y asesoramiento jurídico del Poder Ejecutivo.⁷⁵

2.7.3 Chile

En este país sudamericano se ha establecido un Tribunal Constitucional, situado fuera del poder judicial, que funciona de manera semejante al modelo español, creado por su Constitución y que funciona con siete miembros, éstos deben 'tener al o menos quince años de título, haberse destacado en la actividad profesional, universitaria o pública, no podrán tener impedimento alguno que los inhabilite para desempeñar el cargo de juez...'⁷⁶. Los miembros del Tribunal duran en su función ocho años.

Este Tribunal ejerce el control de las leyes orgánicas constitucionales antes de que sean promulgadas y sobre las leyes que interpretan algún precepto constitucional de la

⁷³ Artículo 103 de la Constitución de la República Federal de Brasil

⁷⁴ *Ibidem*

⁷⁵ Artículo 138 de la Constitución de la República Federal de Brasil

⁷⁶ Artículo 81, inciso d) de la Constitución de Chile

Constitución. Resuelve sobre la constitucionalidad de proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso⁷⁷.

En materia de control constitucional el Tribunal es competente para resolver:

- a) Sobre constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley.
- b) Sobre las cuestiones de constitucionalidad en materia de plebiscito
- c) Sobre las reclamaciones en materia de promulgación leyes o de decretos inconstitucionales.
- d) Sobre la constitucionalidad de organizaciones o partidos políticos.

En el caso de control constitucional de leyes orgánicas e interpretativas de la Constitución, éste se efectúa por el envío que hace la cámara de origen del proyecto tramitado por el Congreso al Tribunal.

Las cuestiones referentes a la constitucionalidad de los demás proyectos de ley, reformas a la Constitución y tratados, sólo pueden examinarse a requerimiento del Presidente de la República, de las cámaras o de una cuarta parte de sus integrantes, ‘‘siempre que sea formulado antes de la promulgación de la ley.’’⁷⁸

En cuanto a la constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley, podrán intervenir el Presidente de la República, la Contraloría, las cámaras o una cuarta parte de sus miembros.

La Cámara de Senadores o de Diputados tienen titularidad para promover en materia de consulta plebiscitaria y corresponde al Tribunal Constitucional dictar el texto definitivo de esa consulta cuando fuere procedente.

En los casos en que el Presidente de la República no promulgue una ley, cuando está obligado a hacerlo o promulgar la ley con un texto distinto del que constitucionalmente corresponda o dictase un decreto inconstitucional, podrán promover su inconstitucionalidad las cámaras o una cuarta parte de sus integrantes. En estos casos el Tribunal Constitucional tiene la facultad de promulgar en su fallo la ley que no hubiere sido promulgada o de rectificar la promulgación incorrecta.

Una cuestión novedosa es que en Chile existe la Acción Pública que se ejerce ante el Tribunal Constitucional para denunciar la inconstitucionalidad de organizaciones, movimientos o partidos políticos o de las inhabilidades ministeriales.

⁷⁷ Artículo 82 Constitucional

⁷⁸ *Ibidem*

Las resoluciones del Tribunal Constitucional de Chile son inatacables, contra ellas no procede recurso alguno.

Como consideraciones a este segundo capítulo se establece que actualmente la mayoría de Estados cuentan con sistemas de control constitucional, ya sea el Sistema Concentrado o modelo europeo, en el cual el control es realizado por un Tribunal, Sala o Corte Constitucional, quien es el facultado para resolver los planteamientos o recursos de inconstitucionalidad presentados en contra de violaciones a algún precepto constitucional, y la sentencia emitida tiene efectos generales, y que es el modelo adoptado por la mayoría de los Estados o el Sistema de Control Difuso o modelo Norteamericano o de Revisión Judicial, en el cual el control de constitucionalidad de una norma o de un acto puede ser realizado por cualquier Tribunal del Estado y tiene solo efectos particulares y constitutivos.

CAPÍTULO III

ASPECTOS PROCEDIMENTALES DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Sumario

3.1 Derecho Procesal Constitucional, 3.2 La Suprema Corte de Justicia como verdadero Tribunal Constitucional, 3.3 Mecanismos de Control de la Supremacía Constitucional, 3.3.1 Autodefensa Constitucional, 3.3.2 Control Preventivo, 3.3.3 Control Inductivo, 3.4 Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3.5 Partes en el Juicio de la Acción de Inconstitucionalidad, 3.5.1 Actor, 3.5.2 Órganos demandados en la Acción de Inconstitucionalidad, 3.5.2.1 Órganos Legislativos, 3.5.2.2 Poder Ejecutivo, 3.5.3 Terceros, 3.6 Normas de carácter general que no son objeto de impugnación en esta Acción, 3.6.1 Los reglamentos expedidos por el Presidente de la República, 3.6.2 Las leyes expedidas por el Poder Ejecutivo en uso de facultades extraordinarias o delegadas para legislar, 3.6.3 Las reformas constitucionales, 3.6.4 Actos del Congreso de la Unión, las Cámaras en ejercicio de facultades exclusivas y la Comisión Permanente, 3.7 Plazo para la interposición de la Acción de Inconstitucionalidad, 3.9 Requisitos de la demanda, 3.10 Supuestos de improcedencia, 3.11 Capacidad y Personalidad, 3.12 Procedimiento, 3.13 Sentencias, 3.14 Efectos de las sentencias, 3.15 Recursos, 3.16 Sanciones y multas

3.1 DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

La Supremacía de la Constitución presupone dos condiciones; la primera de ellas es que en el orden jurídico nacional no existe una norma superior a ella y segunda, la Constitución es el fundamento y sustento del orden jurídico nacional, que dimana de ella. Todas las normas, actos y autoridades se fundan y sustentan en la Carta Fundamental.

La Constitución, como norma suprema requiere de mecanismos efectivos que garanticen su respeto e integridad. El artículo 133 constitucional establece el principio de supremacía constitucional, al igual que los artículos 40 y 41; todos los habitantes del territorio nacional, particulares y autoridades, nacionales o extranjeros, deben cumplir y respetar lo establecido en ella.

Debido a las modificaciones constitucionales de 1994 y 1996, que se tradujeron en la ampliación de la Controversia Constitucional y la introducción de la Acción abstracta de Inconstitucionalidad, reguladas por el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que las precisa y desarrolla la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 constitucional, se ha desarrollado la idea de un Derecho Procesal Constitucional Mexicano, que comprende además del estudio del Juicio de Amparo, la Controversia Constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad y otros instrumentos protectores de la Constitución como el Juicio Político, la Facultad de

Investigación de la Suprema Corte y los organismos no jurisdiccionales encargados de la protección de los derechos humanos contra la conducta de autoridades administrativas. Además estas reformas constitucionales han propiciado también una renovación en las funciones constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por lo anterior podemos afirmar que debido a estos cambios se ha enriquecido el estudio de esta muy reciente disciplina, el Derecho Procesal Constitucional, Héctor Fix-Zamudio, considera que es una rama del derecho procesal y que tiene por objeto esencial el análisis de las garantías constitucionales, es decir, los instrumentos predominantemente procesales que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder.⁷⁹

La Acción de Inconstitucionalidad al igual que la Controversia Constitucional, el Juicio de Amparo, el Juicio de Revisión Constitucional Electoral, el Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales de los Ciudadanos, las Facultades de Investigación de la Suprema Corte, la Institución del Ombudsman que en México son los organismos autónomos protectores de los derechos humanos, el Juicio Político, la Responsabilidad Objetiva Patrimonial del Estado y la facultad del Senado para intervenir en los Conflictos Políticos entre Poderes de un Estado, son garantías constitucionales en su concepción moderna, que algunas veces se confunden con las garantías individuales consagradas en la Constitución, y que son mecanismos procesales, procesos y procedimientos constitucionales para evitar el quebranto constitucional y que constituyen el objeto de estudio y el contenido del Derecho Procesal Constitucional.

3.2 LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA COMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLENO

La Suprema Corte se ha convertido en verdadero Tribunal Constitucional debido a que es el único intérprete de la Constitución, es el único órgano con carácter jurisdiccional o político facultado constitucionalmente para conocer y resolver las Controversias Constitucionales y las Acciones de Inconstitucionalidad establecidas en las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución, estudiando la constitucionalidad de leyes y tratados

⁷⁹ Ferrer, Mac-Gregor, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, FUNDAp, México, 2002., página 47.

internacionales y anulando los preceptos jurídicos contrarios a la Constitución, cuando pronuncia la declaración de inconstitucionalidad.

Se entiende como Tribunal Constitucional a ‘‘los altos 3rganos judiciales o jurisdiccionales situados dentro o fuera del poder judicial, independientemente de su denominación, cuya función material esencialmente consista en la resolución de los litigios o conflictos derivados de la interpretación o aplicación directa de la normativa constitucional’’.⁸⁰

Los 3rganos de esta naturaleza tienen diversas modalidades:

- a) Tribunales o Cortes Constitucionales Aut3nomos ubicados fuera del aparato jurisdiccional ordinario
- b) Tribunales o Cortes Aut3nomos dentro de la propia estructura del poder judicial
- c) Salas Especializadas en materia constitucional pertenecientes a las propias Cortes o Tribunales Supremos; y
- d) Cortes o Tribunales Supremos ordinarios realizando funciones de Tribunal Constitucional, aunque no de manera exclusiva, como es el caso de la Suprema Corte de Justicia de la Naci3n.⁸¹

El Tribunal Constitucional, con independencia de su denominaci3n y de su estructura, se encarga del conocimiento y resoluci3n de los distintos procesos y procedimientos consagrados en las Constituciones para lograr la plena protecci3n, preservaci3n e interpretaci3n de la propia normativa constitucional.⁸²

La Suprema Corte de Justicia de la Naci3n tiene la facultad de interpretar de manera final y definitiva los preceptos constitucionales y posee facultades jurisdiccionales ordinarias, pero las de control constitucional han adquirido predominio por su trascendencia por lo que se afirma que es un Tribunal Constitucional desde el punto de vista material. Esta transformaci3n se inici3 con las reformas constitucionales de 1988, 1995, 1996 y 1999, que cambiaron a la Suprema Corte de una Corte de casaci3n a un Tribunal Constitucional, pues si bien conserva algunos aspectos de control de legalidad, como es el relativo a la resoluci3n de contradicci3n de tesis de los Tribunales Colegiados y la facultad de atracci3n, sus atribuciones esenciales se refieren a la interpretaci3n final y definitiva de los preceptos constitucionales.

⁸⁰ *Ibidem*, p3gina 27.

⁸¹ *Cfr, Ibidem*

⁸² *Cfr, Ibidem*

Con las mencionadas reformas se cambió la estructura de la Suprema Corte de 21 Ministros numerarios y 5 supernumerarios, un órgano compuesto por once miembros, número que aproxima a la Corte a la composición de un Tribunal Constitucional y los Ministros tienen un nombramiento de quince años, sin posibilidad de reelección.

3.3 MECANISMOS DE CONTROL DE LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

Inicialmente podemos establecer que la Constitución contempla cinco mecanismos o maneras para asegurar su supremacía y que son la autodefensa, el control preventivo, el control inductivo y los tres primeros los presentamos en esta investigación, pero además están el control procesal y el sancionador.

3.3.1 Autodefensa Constitucional

Es la actuación estatal a través de la cual la propia autoridad que ha emitido un acto contrario a la Constitución, lo rectifica o revoca, cuando percibe que existe contravención a la Ley Suprema. No es imprescindible que previamente se sustancie un proceso o procedimiento de los que forman parte del control constitucional, sino que por el solo hecho de analizar su actuación, el órgano que ha emitido el acto, se da cuenta de la violación constitucional y para evitar daños y perjuicios, así como para evitar una sanción, revoca el acto, con lo que realiza un control constitucional.

Felipe Tena Ramírez, considera que este mecanismo de autodefensa constitucional opera sólo en los poderes Legislativo y Ejecutivo, si el Legislativo llegase a expedir leyes o decretos contrarios a la Constitución, al darse cuenta de su inconstitucionalidad debe derogarlos o abrogarlos, dependiendo si únicamente uno o varios preceptos son los que se apartan de la Constitución o si es total el ley o decreto en cuestión el que transgrede la normativa constitucional; en cuanto al Poder Ejecutivo, si una autoridad administrativa llegare a adoptar, como propia, una decisión inconstitucional, deberá en principio enmendarla, a través de una revocación o de un procedimiento administrativo con carácter jurisdiccional que tenga por efecto la declaración de invalidez.

El Poder Judicial debe abstenerse, al igual que los otros dos poderes, de realizar cualquier acto inconstitucional; pero a diferencia de ellos, no puede enmendar de oficio un acto inconstitucional cometido dentro del proceso, sino sólo por medio de un recurso

utilizado conforme a la ley por la parte afectada; ello se debe a la predicción, conforme a la cual cada etapa del procedimiento queda firme e intocable cuando las partes no la impugnan legal y oportunamente.⁸³

3.3.2 Contrd Preventivo

Este agrupa instituciones y procedimientos tendientes a evitar una actuación violatoria de preceptos constitucionales por parte de servidores públicos y órganos que integran los Poderes de la Unión.

El artículo 128 constitucional dispone:

“Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.”

El término guardar está tomado en su acepción de respetar y hacer acatar. El incumplimiento de esta obligación trae aparejada una doble consecuencia, por lo que hace al servidor público en sí y por lo que se refiere al acto, en relación a lo primero, incurre en responsabilidad en términos del título IV de la Constitución, ya sea que le someta a juicio político o que se le apliquen los procedimientos establecidos en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos o en su caso se le instituya responsabilidad de carácter penal; y respecto al acto realizado en contravención a la Constitución, en principio, es inválido.

Las dos clases de consecuencias van encaminadas a conseguir el respeto a la Constitución y a sancionar su violación. Quien ha prestado protesta de guardar y luego a falta a ésta merece una sanción; lo que encuentra su sustento de validez al margen del orden constitucional, no debe prevalecer.

3.3.3 Contrd Inductivo

Este contrd constitucional encuentra su fundamento en los artículos constitucionales 97, segundo párrafo y en el 102, apartado B, y consiste en la llamada de atención que un órgano hace a otro, ya que no existe fuerza vinculatoria respecto de su actuación, para que la rectifique, con el fin de salvaguardar la Constitución.

⁸³ Felipe Tena Ramírez, *Derecho Constitucional*, página 532.

a) Facultad Investigatoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

El procedimiento contenido en el párrafo segundo del artículo 97 constitucional establece la facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para iniciar investigaciones por violaciones graves a las garantías individuales. La Corte puede nombrar a alguno o algunos de sus miembros o a algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar a uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pida el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado para que averigüen algún hecho o hechos que constituyan una violación grave de una garantía individual.

b) Ombudsman

Los organismos protectores de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, tanto en el nivel federal, como en las entidades federativas tienen su fundamento en el Apartado B, del artículo 102 constitucional. Estas instituciones constituyen lo que en la doctrina y en la práctica se denomina *Ombudsman*.

Las finalidades esenciales del *Ombudsman* o Defensor del pueblo son de control a la administración pública para proteger los derechos de las personas frente a la burocracia que los ha violado.

Este modelo de origen escandinavo se desarrolló con la finalidad de fiscalizar la actividad de las autoridades administrativas y la actividad de carácter administrativo de otras autoridades, cuando afectasen los derechos e intereses legítimos de los administrados, esta idea es la que inspiró la reforma constitucional del artículo 102, Apartado B, de la Constitución.

En el sistema jurídico mexicano, la Comisión Nacional de Derechos Humanos investiga quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen los derechos establecidos en la Constitución.

La Comisión Nacional, ha establecido el criterio de que las comisiones locales pueden realizar investigaciones sobre la conducta administrativa de los tribunales locales y la Comisión Nacional en relación con otros tribunales federales que no forman parte de manera expresa del Poder Judicial Federal, en los términos del artículo 94 constitucional.

Estos otros tribunales serían los que se encuentran más cerca del ámbito del Poder Ejecutivo y que pueden ser el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y los Tribunales Federales Agrarios.

El procedimiento de investigación se denomina Queja y puede ser iniciado ante los organismos protectores de los derechos humanos por cualquier persona que redame violaciones a sus derechos subjetivos públicos por parte de una autoridad. Una vez realizado y concluido el procedimiento y en caso de comprobarse violación de derechos humanos y si no es posible llegar a la amigable composición, se emite una Recomendación, que contiene entre otras indicaciones, recomendaciones específicas que son las acciones solicitadas a la autoridad para el efecto de reparar la violación a derechos humanos y sancionar a los responsables.

Los efectos de una recomendación no son vinculatorios. Y aquí reside el carácter inductivo de esta institución, la razón de ello consiste en la *fuerza moral* del *Ombudsman* en la vida nacional y que éste no debe interferir en las funciones que tienen asignadas otros poderes y también se considera que el procedimiento de queja es más ágil que los procedimientos judiciales.

Si la recomendación en la que consta ya una violación de garantías individuales, puede dejar de ser observada por la autoridad responsable y su observancia depende únicamente de una cuestión de fuerza moral, debemos conducir que lo que se busca es ‘inducir’ a dicha autoridad a conducirse con respeto en relación con las garantías individuales de las personas.

3.4 LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Esta ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de mayo de 1995, contiene una reforma publicada en el mismo Diario el 22 de noviembre de 1996. Consta de 73 artículos y de 4 transitorios.

La Ley se divide en Títulos y Capítulos, el Título I abarca del artículo 1º. Al 9 y se refiere a disposiciones generales; el Título II reglamenta las Controversias Constitucionales y comprende de los artículos 10 a 58 y el Título III reglamenta las Acciones de Inconstitucionalidad, en los artículos del 59 al 73. Es de destacar que en el

artículo 59 de esta ley se dispone que en las Acciones de Inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en Título III, en lo conducente, las disposiciones contenidas en el Título II, es decir, lo previsto para las Controversias Constitucionales. Supletoriamente se regulan por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

3.5 PARTES EN EL JUICIO DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Las partes en un juicio normalmente son dos, actor y demandado. La Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 10, en relación con el artículo 59 de la propia ley dispone que en las Acciones de Inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en Título III, en lo conducente, las disposiciones contenidas en el Título II, es decir, lo previsto para las Controversias Constitucionales.

Artículo 10. Tendrán el carácter de parte en las controversias constitucionales:

- I. Como actor, la entidad, poder u órgano que promueva la controversia;
- II. Como demandado, la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que sea objeto de la controversia;
- III. Como tercero o terceros interesados, las entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que si ntener el carácter de actores o demandados pudieran resultar afectados por la sentencia que llegare a dictarse; y
- IV. El procurador general de la República.

3.5.1 Actor

La Constitución otorga la facultad de ejercitar la Acción de Inconstitucionalidad a determinados órganos, grupos legislativos minoritarios, partidos políticos con lo que la justicia constitucional, el control constitucional se hace más dinámico y trascendente, lo que ha hecho surgir el fenómeno de la judicialización de la política, la intervención de los tribunales o la aplicación de procedimientos de tipo judicial en las controversias políticas. Ello es debido a la necesidad en las sociedades actuales de limitar y racionalizar los conflictos políticos por la vía del derecho.

De conformidad con el artículo 10, de la ley reglamentaria, los sujetos parte en la Acción de Inconstitucionalidad son el actor, el demandado, el tercero interesado, y el

Procurador General de la República, cuando éste no hubiere ejercitado la Acción. Y tendrán el carácter de actor, la entidad, poder u órgano que promueva la Acción de Inconstitucionalidad. En este artículo el legislador no precisa qué entidades, poderes u órganos están legitimados para promover la Controversia Constitucional o la Acción de Inconstitucionalidad, ya que este artículo se encuentra en el capítulo de *disposiciones generales* del al ey que comentamos y que son aplicables, como ya lo mencionamos al as dos figuras constitucionales. Y serán en el caso de la Acción de Inconstitucionalidad:

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

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

El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y

El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.

El 23 de agosto de 2006, se consideró oportuno por parte del Constituyente Permanente Federal otorgar titularidad para interponer Acciones de Inconstitucionalidad a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Por tanto, serán parte en las Acciones de Inconstitucionalidad la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, los Organismos de Protección de los Derechos

Humanos de las Entidades federativas y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Juventino V. Castro, al referirse a los órganos legislativos, que pueden interponer la Acción de Inconstitucionalidad, considera que sólo está legitimado para interponerla, aquel grupo que perdió la votación en el órgano legislativo y que alarmando dice: *‘la mayoría, con su fuerza numérica, aprobó una ley que en nuestro concepto resulta contraria a la Constitución. Damos una voz de alarma a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para que ésta haga respetar la letra y el espíritu de la Constitución Política’*. Nos guste o no el nuevo sistema, debemos reconocer que las ‘‘minorías’’ alarmadas por el rompimiento del sistema constitucional, le piden al máximo intérprete de la Constitución que invalide el acto legislativo mayoritario disidente de la Constitución.⁸⁴ Esta situación en la práctica no se ha cuestionado y la Suprema Corte no ha establecido jurisprudencia al respecto.

En relación con los órganos legislativos locales sólo están legitimados para impugnar las normas generales emanadas de ellos mismos, no así para impugnar las leyes federales o los tratados internacionales, aun que estas normas afecten sus facultades constitucionales.

El Procurador General de la República en los juicios de Acción de Inconstitucionalidad puede ser actor y parte. Será actor cuando el Procurador sea quien promueva la Acción de Inconstitucionalidad en contra de una norma de carácter general, en este caso cuando él promueve esta acción, cumple con la función de ser guardián de la constitucionalidad. Este funcionario podrá impugnar leyes federales, leyes de las entidades federativas, del Distrito Federal y tratados internacionales. El objetivo de esta legitimación activa del Procurador General de la República es proteger el contenido de nuestra Constitución General, velar por el orden constitucional y evitar en lo posible que un órgano legislativo violente los principios fundamentales constitucionales. Al legitimar al Procurador General para interponer la Acción de Inconstitucionalidad, se le otorga una facultad al más alto nivel.

Por su parte, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece en su artículo segundo:

⁸⁴ Castro y Castro, Juventino V., *El Artículo 105 constitucional*, página 205.

Artículo 2. Corresponde al Ministerio Público de la Federación vigilar la observancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas.

Como parte en esta clase de juicios, el Procurador General lo será en todas las Acciones de Inconstitucionalidad promovidas por los otros sujetos legítimos.

En cuanto a los partidos políticos se les legitima para promover la Acción de Inconstitucionalidad únicamente cuando se trata de leyes en materia electoral.

Por lo que se refiere a los organismos protectores de los Derechos Humanos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, está legitimada para interponer la acción en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución. Los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

3.5.2 Órganos de mandados en la Acción de Inconstitucionalidad

Tendrá el carácter de demandado conforme a la fracción II del artículo 10 de la Ley Reglamentaria, la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general que sea objeto de la Acción de Inconstitucionalidad.

3.5.2.1 Órganos legislativos

De acuerdo a lo establecido en la fracción II del artículo 61 de la Ley Reglamentaria, en la demanda en la que se promueve la Acción de Inconstitucionalidad se deberá determinar ‘los órganos legislativos [..] que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas’.

El Poder Legislativo debe realizar sus funciones de acuerdo a lo establecido por la Constitución, que determina las limitaciones a los poderes públicos.

Los órganos demandados deberán rendir un informe en el cual establezcan o justifiquen la validez de la norma general impugnada; este informe el Congreso de la Unión lo hace a través de las Mesas Directivas de las Cámaras que lo integran, igual lo ha hecho la Asamblea de Representantes del Distrito Federal.

Los órganos legislativos que pueden ser demandados en una Acción de Inconstitucionalidad por haber emitido una norma de carácter general contraria a la Constitución pueden ser:

a) El Congreso de la Unión

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 49 establece que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

El artículo 50 determina que el Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General, que se dividirá en dos cámaras, una de Diputados y otra de Senadores. En el artículo 73 establece las facultades del Congreso de la Unión.

Cuando se promueve la Acción de Inconstitucionalidad en contra de alguna ley federal expedida por el Congreso de la Unión se entiende como demandadas a las dos cámaras, debido a que los artículos 71 y 72 constitucionales que establecen el proceso legislativo, consideran a ambas partes en dicho proceso, actuando como cámara de origen o como cámara revisora, por lo que las dos cámaras habiendo participado en la creación de la norma general impugnada se consideran responsables de su inconstitucionalidad. Pero el informe en el cual justifiquen la validez de la norma deben rendirlo por separado, a través de su mesa directiva.

b) El Senado de la República

Cuando la Acción de Inconstitucionalidad se intenta en contra de un tratado internacional, el Senado y el Presidente de la República son los órganos demandados y la Cámara de Diputados no es parte en este juicio.

El artículo 76 determina las facultades exclusivas del Senado y en la fracción I establece:

I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso.

Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;

El artículo 89 determina las facultades y obligaciones del Presidente de la República y en relación con la celebración de tratados internacionales establece en la fracción X lo siguiente:

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

Estos dos poderes son los facultados constitucionalmente para intervenir en la celebración de tratados internacionales y por tanto cuando se considera por un 33% de los miembros del Senado que un tratado es contrario a la Constitución, éstos tienen el carácter de demandados.

c) Legislaturas Estatales

De acuerdo al Principio general de distribución de competencias, contenido en el artículo 124 de la Constitución General que establece que las facultades que no están expresamente concedidas por la Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los estados. Son las llamadas facultades residuales, competencia de las autoridades de las entidades federativas; con base en ellas las legislaturas locales crean leyes y si alguna de ellas es considerada por una minoría legislativa, contraria a la Constitución General, esta minoría puede promover ante la Suprema Corte una Acción de Inconstitucionalidad, para que se declare la invalidez de esa norma general. En este caso la parte demandada será la legislatura estatal.

d) La Asamblea Legislativa del Distrito Federal

Cuando un 33% de los integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal considere que este órgano legislativo ha emitido una norma de carácter general contraria a la Constitución General, este órgano tendrá el carácter de demandado en el juicio de Acción de Inconstitucionalidad.

3.5.2.2 Poder Ejecutivo

La fracción II del artículo 61 de la Ley Reglamentaria dispone que en la demanda de Acción de Inconstitucionalidad deberá contener, como parte demandada, el órgano ejecutivo que hubiere promulgado las normas generales impugnadas.

a) Presidente de la República

Cuando la Acción de Inconstitucionalidad sea intertida en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, será parte demandada el Presidente de la República.

Los artículos 72 inciso a) y 89 fracción I, de la Constitución general disponen como facultad y obligación del Ejecutivo Federal publicar inmediatamente las leyes aprobadas que le envíe el Congreso de la Unión.

El Ejecutivo Federal en el proceso legislativo interviene en dos casos, al formular observaciones respecto de las normas ya aprobadas por las dos cámaras, cuando ejerce el derecho de veto y al publicar la ley aprobada y sancionada. De esta manera participa en el proceso legislativo y es por ello que debe designarse como parte demandada en el escrito de demanda de Acción de Inconstitucionalidad.

Cuando la norma impugnada sea un tratado internacional, también será parte demandada porque participó en su celebración y en su promulgación. En el caso de los tratados internacionales el legislador es el Presidente de la República y quien podrá ejercer el derecho de veto, al revisarlo, es el Senado.

Por otra parte es importante señalar que los decretos promulgatorios de leyes expedidas por el Congreso de la Unión constan de dos actos jurídicos de distinta naturaleza:

1. Un acto jurídico de naturaleza formal y material legislativo, que es la ley o decreto del Congreso de la Unión.
2. Un acto jurídico administrativo, que se traduce en el decreto promulgatorio, mediante el cual el presidente, por mandato constitucional establecido en el inciso a) del artículo 72, debe hacer del conocimiento de los habitantes de la República la ley.

De esta manera el Decreto promulgatorio de la ley, debe ser refrendado para su validez, de acuerdo al artículo 92 de la Constitución General y dicho refrendo debe otorgarlo el Secretario de Gobernación de acuerdo a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; y por el Secretario del ramo a que el asunto corresponda. Por lo tanto los Secretarios de Estado que refrendan el decreto promulgatorio deben ser señalados en la demanda de Acción de Inconstitucionalidad como parte demandada.

b) Gobernador del Estado

En el ámbito de las entidades federativas, los gobernadores de ellas, son quienes están obligados a publicar las leyes emitidas por las legislaturas locales y de manera semejante al Presidente de la República, participan en el proceso legislativo local por lo que tienen el carácter de parte demandada en este procedimiento constitucional.

El Secretario General de Gobierno quien refrenda el decreto promulgatorio de las leyes también debe aparecer como parte demandada en el escrito de demanda.

c) Jefe de Gobierno del Distrito Federal

Conforme a la Base Segunda, fracción II del artículo 122 constitucional, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá las facultades y obligaciones siguientes:

- b) Promulgar, publicar y ejecutar las leyes que expida la Asamblea Legislativa, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, mediante la expedición de reglamentos, decretos y acuerdos. Asimismo, podrá hacer observaciones a las leyes que la Asamblea Legislativa le envíe para su promulgación, en un plazo no mayor de

diez días hábiles. Si el proyecto observado fuese confirmado por mayoría calificada de dos tercios de los diputados presentes, deberá ser promulgado por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Luego deberá aparecer como parte demandada en el escrito inicial de una Acción de Inconstitucionalidad.

3.5.3 Terceros

Tienen el carácter de Tercero o terceros interesados, de acuerdo al artículo 10, fracción III, de la Ley Reglamentaria, las entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la Constitución, que si no son actores o demandados, pudieran resultar afectados por la sentencia que llegare a dictarse.

La fracción III del artículo 10 determina que entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 constitucional, es decir la Federación, uno o varios estados, el Distrito Federal, uno o varios municipios, el Poder Ejecutivo, el Congreso de la Unión, conjunta o separadamente, la Comisión Permanente del mismo, poderes estatales y órganos de gobierno del Distrito Federal.

La figura de tercero interesado es distinta a la de tercero perjudicado, la ley se refiere a aquel tercero que tiene interés en la resolución de la Acción de Inconstitucionalidad, pues el resultado de la sentencia puede repercutir en su esfera jurídica.

3.6 NORMAS DE CARÁCTER GENERAL QUE NO SON OBJETO DE IMPUGNACIÓN EN ESTA ACCIÓN

3.6.1 Los reglamentos expedidos por el Presidente de la República

Dentro de las facultades y obligaciones del Presidente, establecidas en el artículo 89 de la Constitución General, en la fracción I, se precisa la facultad reglamentaria, el ejercicio de esta facultad, como todo acto de autoridad, está limitada por la Constitución, por la ley que reglamenta y que limita de acuerdo a su propia naturaleza que constituye el objeto de reglamentación, por la jurisprudencia y la doctrina.

Los reglamentos son normas jurídicas generales dictadas por el ejecutivo, que tienen como finalidad precisar y desarrollar la ley a la cual se encuentran jerárquicamente subordinados y que por ello corren su misma suerte.

El reglamento contiene las características de la ley, los principios de generalidad, abstracción, coercitividad e impersonalidad; se diferencia de la ley en que el reglamento es un acto formalmente administrativo, con un procedimiento de creación distinto al proceso legislativo.

Los reglamentos, normas expedidas por el Ejecutivo Federal con base en el artículo 89 constitucional, deberían ser objeto de la Acción de Inconstitucionalidad y que el órgano que la promoviera fuera el órgano legislativo que emitió la ley de la que se desprende el reglamento que se impugna.

3.6.2 Las leyes expedidas por el Poder Ejecutivo en uso de facultades extraordinarias o delegadas para legislar

Las leyes que expida el Ejecutivo Federal con fundamento en el artículo 29 constitucional, que prevé la suspensión de garantías individuales en las modificaciones que realice a las tarifas de las leyes de impuestos de importación y exportación cuya fundamentación se encuentra en el artículo 131, también de la Constitución, no pueden impugnarse vía Acción de Inconstitucionalidad. Consideramos que tratándose de las leyes expedidas en cuestión de impuestos al importación y exportación, dichas leyes deberían impugnarse por este procedimiento constitucional.⁸⁵

3.6.3 Las reformas constitucionales

Las reformas que se introducen en la Constitución forman parte del texto de la misma y por lo tanto no pueden considerarse inconstitucionales y no son objeto de la Acción de Inconstitucionalidad.

⁸⁵ Fix-Fierro, Héctor, *''La Reforma Judicial de 1994 y las Acciones de Inconstitucionalidad''*, Ars Iuris, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana, número especial, *Reforma Judicial*, volumen 13, México, 1995, páginas 109-127.

3.6.4 Actos del Congreso de la Unión, las Cámaras en ejercicio de facultades exclusivas y la Comisión Permanente

La Constitución en sus artículos 74 y 76 establece las facultades exclusivas de las Cámaras del Congreso de la Unión. El artículo 74 prevé las facultades de la Cámara de Diputados y en la fracción IV establece la facultad para examinar, discutir y aprobar anualmente el Presupuesto de Egresos de la Federación, como se va a disponer de los recursos económicos y financieros del Estado.

Esta resolución de la Cámara de Diputados reúne las características de generalidad, abstracción e impersonalidad propias de una ley y es la base del gasto público de la Federación y no obstante todo ello, esta resolución no es susceptible de ser impugnada a través de una Acción de Inconstitucionalidad.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación así lo consideró, al resolver la Acción de Inconstitucionalidad 4/98.⁸⁶

El artículo 76 por su parte predica las facultades exclusivas del Senado, una de ellas la de ratificar los nombramientos que formule el Presidente de la República de altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como de las Fuerzas Armadas, facultad establecida en la fracción II, estas resoluciones no pueden ser invalidadas por medio de una Acción de Inconstitucionalidad.

Los Decretos, la aprobación del presupuesto anual de gastos, la declaración de haber desaparecido los poderes de un Estado, la convocatoria a un periodo extraordinario de sesiones, no obstante que cuentan con la característica de ser generales, no son susceptibles de ser anulados por la Acción de Inconstitucionalidad.

3.7. PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

La demanda de Acción de Inconstitucionalidad debe presentarse dentro de los 30 días naturales posteriores a la fecha en que la norma general, leyes o tratados internacionales, hayan sido publicados en el medio oficial correspondiente.

Por lo que se refiere al cómputo del plazo para la presentación de la demanda, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha concluido que es a partir

⁸⁶ Tesis P/J 24/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, T. IX, abril de 1999, página 251.

del día siguiente al de la publicación oficial, independientemente de que antes de esa fecha la parte promovente haya tenido conocimiento o se manifieste sabedora de la disposición impugnada.⁸⁷ Si el último día del plazo fuera inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.⁸⁸

Cuando la acción se interponga contra una ley electoral, el cómputo del plazo para ejercitarla inicia a partir del día siguiente al de la publicación oficial de la norma impugnada, no con motivo de su aplicación, ni de otras situaciones.⁸⁹

Debe tenerse en cuenta que en estos casos todos los días son hábiles, conforme al párrafo segundo del artículo 60 de la Ley Reglamentaria. Si al realizarse el cómputo del plazo para la presentación de la demanda respectiva se advierte que el último día fue inhábil, debe estimarse que en éste expira el referido plazo, con independencia de que el primer párrafo del precepto mencionado establezca que si el último día del plazo fuese inhábil la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente, toda vez que esta disposición constituye una regla general aplicable a las Acciones de Inconstitucionalidad ajenas a la materia electoral, respecto de la cual priva la norma especial mencionada inicialmente, esto es, el segundo párrafo del citado artículo 60 de la Ley Reglamentaria.⁹⁰

Héctor Fix-Ferro considera que el plazo de 30 días es muy breve, porque para que se interponga una Acción de Inconstitucionalidad es necesario que varias fracciones opositoras se pongan de acuerdo, se debe de preparar y fundamentar adecuadamente la demanda.

3.8 REQUISITOS DE LA DEMANDA

Conforme al artículo 61 de la ley reglamentaria, el escrito de demanda de una Acción de Inconstitucionalidad debe reunir los requisitos siguientes:

1. Los nombres y firmas de los promoventes;
2. Los órganos legislativos y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado la norma general impugnada;

⁸⁷ Tesis 2ª. LXXIX/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, T. IX, junio de 1999, página 657.

⁸⁸ Tesis 2ª. LXXX/99, *ibídem*, página 658.

⁸⁹ Tesis P/J. 66/2000, *ibídem*, T. XII, agosto de 2000, página 483.

⁹⁰ Tesis P/J 81/2000, *ibídem*, T. XIII, junio de 2001, página 353.

3. La norma general - ley o tratado internacional - cuya invalidez se redame y el medio oficial en que se hubiere publicado;
4. Los preceptos constitucionales que se estiendenidos; y
5. Los conceptos de invalidez, los motivos por los que se considere que la norma impugnada es inválida

En el supuesto de que sea una minoría legislativa sea la que promueva la Acción de Inconstitucionalidad, la demanda debe ir firmada por cuando menos el 33% de los integrantes del órgano legislativo correspondiente y deben ser designados como representantes comunes dos de sus integrantes. En el caso de que se omita dicha designación, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia los designará de oficio.

Por lo que se refiere a los conceptos de invalidez, en ellos debe establecerse claramente la contravención de la norma general impugnada con los preceptos constitucionales.

El artículo 71 delaley reglamentaria no da a entender que sea forzoso expresar los conceptos de invalidez como un silogismo para demostrar la inconstitucionalidad de la norma general impugnada. La procedencia del estudio de los conceptos de invalidez dependerá de que en la demanda se exprese claramente la contravención de la norma cuestionada con cualquier precepto constitucional, sin perjuicio de que al ser analizados deban desestimarse.⁹¹

El estudio de los conceptos de invalidez debe hacerse de conformidad con las disposiciones constitucionales vigentes al momento de resolverse, pues sería impráctico examinar la constitucionalidad de una ley impugnada a la luz de disposiciones que ya no son vigentes.⁹²

3.9. SUPUESTOS DE IMPROCEDENCIA

Las Acciones de Inconstitucionalidad no son procedentes en los siguientes casos:

- a. Contradecisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

⁹¹ Tesis P/J 93/2000, *ibídem*, T. XII, septiembre 2000, página 399.

⁹² Tesis P/J 12/2002, *ibídem*, T. XV, febrero de 2002, página 418.

- b. Contra leyes o tratados internacionales que sean materia de una Acción de Inconstitucionalidad pendiente de resolverse, siempre y cuando se trate de las mismas partes, normas generales y conceptos de invalidez;
- c. Contra leyes o tratados internacionales que hubieran sido materia de una ejecutoria dictada en otra Acción de Inconstitucionalidad, siempre y cuando se trate de las mismas partes, normas generales y conceptos de invalidez;
- d. Cuando hayan cesado los efectos de la ley o tratado internacional materia de la Acción de Inconstitucionalidad; y
- e. Cuando la demanda se presente fuera del plazo de treinta días.

Será improcedente el a de mandata mbi én cuando pretenda combatir ésta act os, t d es como los que ej ercen las autoridades electorales con base en una ley determinada.⁹³

Otra causa de improcedencia que ha sido establecida a través de la jurisprudencia es que a través de esta acción no puede impugnarse actos de carácter negativo de los Congresos de los estados, tales como la omisión de aprobar la iniciativa de reformas a la Constitución Local, cuestión que no implica una norma general. Esto deriva de la interpretación armónica de los artículos 105 constitucional, fracción II, inciso d) y 61 de la ley reglamentaria.⁹⁴

El artículo 25 de la ley reglamentaria dispone que sólo si la improcedencia de una Acción de Inconstitucionalidad es *manifiesta e indudable* podrá desecharse la demanda presentada. Lo manifiesto e indudable depende de que el juzgador, al leer el escrito inicial y sus anexos, considere perfectamente probada la causal de improcedencia que corresponda. Los hechos que la funden deben hallarse claramente manifestados por el demandante o probados con indudables elementos de juicio de modo que los actos posteriores del procedimiento no se necesiten para configurarla, ni para desvirtuar su contenido.⁹⁵

⁹³ Tesis P/J. 65/2000, *ibídem*, T. XI, junio de 2000, página 339.

⁹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?*, Poder Judicial de la Federación, página 29.

⁹⁵ Tesis P. LXXII/95, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, T. II, octubre de 1995, página 72.

3.10. CAPACIDAD Y PERSONALIDAD

El artículo 62 de la Ley Reglamentaria establece que el actor en la instancia de primera instancia, debe designar como representantes comunes a cuando menos a dos de sus integrantes, quienes pueden actuar conjunta o separadamente durante el procedimiento y aun después de concluido éste. Si no se designan los representantes comunes, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo debe de hacer de oficio.

Los representantes comunes pueden acreditar delegados para que realicen promociones, concurren a las audiencias y en ellas rindan pruebas y formulen alegatos, promuevan los incidentes que fueran necesarios e interpongan recursos.

En este procedimiento constitucional encontramos dos figuras procesales, los representantes y los delegados. El grupo de legisladores que promueven una Acción de Inconstitucionalidad deben nombrar cuando menos a dos representantes para que actúen durante el procedimiento y después de concluido éste. A su vez estos representantes comunes de la minoría legislativa tienen la facultad de nombrar delegados, quienes principalmente pueden ser abogados y se les faculta para que hagan promociones, concurren a las audiencias, rindan las pruebas conducentes, formulen los alegatos y promuevan los incidentes y recursos previstos en la Constitución y en la Ley Reglamentaria.

El demandado deberá comparecer a juicio mediante los funcionarios que en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlo, conforme al artículo 11. En todo caso se presume que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario.

Todas las entidades, los poderes y órganos deben prestar a los representantes o mandatarios, las facultades que se les reconoce, su temporabilidad, su suplencia y todas las circunstancias pertinentes.

El Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, será representado por el Secretario de Estado que corresponda, por el Jefe del Departamento Administrativo o por el Consejero Jurídico del Gobierno, de acuerdo a la decisión del Presidente. Para acreditar la personalidad de estos funcionarios y su suplencia se debe estar a lo establecido en las leyes o reglamentos interiores correspondientes.

3.11. PROCEDIMIENTO

Este procedimiento constitucional se regula por los artículos 64 a 70 de la Ley Reglamentaria y en lo que no se prevea en ellos, se estará al o dispuesto por los artículos 24 a 38 de esta misma ley y supletoriamente debe de aplicarse el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Recibida la demanda, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, designará, conforme al turno que corresponda, a un Ministro Instructor, a fin de que ponga el proceso en estado de resolución.

Este Ministro Instructor, tiene como obligación examinar el escrito de demanda, si el escrito en que se presenta la demanda de Acción de Inconstitucionalidad es oscuro o irregular, el Ministro instructor debe preverir al demandante o a sus representantes comunes para que realicen las aclaraciones que correspondan dentro de un plazo de cinco días. Transcurrido el plazo, el ministro instructor pasa a vista de los órganos legislativos que hubieren emitido la norma general impugnada y al órgano ejecutivo que la hubiere promulgado, para que dentro de los quince días siguientes rindan un informe que contenga las razones y fundamentos tendientes a sostener la validez de la norma general impugnada o la improcedencia de la Acción de Inconstitucionalidad. Cuando el órgano legislativo demandado sea el Congreso de la Unión, cada una de las Cámaras que lo componen debe rendir el mencionado informe por separado.

Cuando el procedimiento fuere iniciado por acciones contra leyes electorales el plazo para hacer aclaraciones es de tres días y para que los órganos legislativos y el órgano ejecutivo rindan sus informes será de seis días.

La admisión de una Acción de Inconstitucionalidad no produce la suspensión de la aplicación de la norma general impugnada.

Excepto en los casos en que el Procurador General de la República sea quien interpuso la acción, en los demás casos el Ministro instructor debe darle vista del escrito inicial y los informes correspondientes, a efecto de que hasta antes de la citación para sentenciar formule el pedimento que corresponda.

Después de presentados los informes o de transcurrido el término para su presentación, el Ministro instructor pone los autos a la vista de las partes para que dentro del plazo de cinco días formulen alegatos.

Cuando la acción se refiera a leyes electorales el plazo para formular alegatos será de dos días.

Hasta antes de dictarse la sentencia el Ministro instructor está facultado para sdictar a las partes o a quien juzgue conveniente, todos aquellos elementos que a su juicio sean necesarios para la mejor sduión del asunto.

Cuando la Acción de Inconstitucionalidad se interponga en contra de una ley electoral, el Ministro instructor podrá sdictar la opinión de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, sobre la que el Pleno del Máximo Tribunal no está obligado a pronunciarse.

Concluido el procedimiento, el Ministro instructor propondrá al Pleno de la Suprema Corte de Justicia un proyecto de sentencia para la resolución definitiva del asunto planteado.

En los asuntos relativos a materia electoral, el proyecto de sentencia deberá ser sometido al Pleno de la Corte dentro de los cinco días siguientes a aquel en que se haya agotado el procedimiento, y el fallo habrá de ser dictado a más tardar en un plazo de cinco días, contados a partir de que el Ministro instructor haya presentado el proyecto de sentencia.

El Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de oficio o a petición de parte, podrá decretar la acumulación de dos o más Acciones de Inconstitucionalidad, si en ellas se ha pedido la declaración de invalidez de la misma norma general.

Durante el trámite de las Acciones de Inconstitucionalidad debe tenerse en cuenta el criterio establecido en la tesis P./J. 93/2001, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: si una Acción de Inconstitucionalidad promovida contra una norma de carácter general está en trámite y el Pleno de la Suprema Corte, al resolver una diversa Acción de Inconstitucionalidad, declara la invalidez de aquélla con efectos generales, debe sobreseerse en el procedimiento, con fundamento en el artículo 20, fracción II, en relación con los diversos 19, fracción V, 65 y 72, todos de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II, del Artículo 105 Constitucional, pues se actualiza la causal de improcedencia consistente en la cesación de efectos de la norma materia de la controversia, aplicable a las Acciones de Inconstitucionalidad por disposición del artículo 59 de la propia ley reglamentaria⁹⁶

⁹⁶ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, T. XIV, julio de 2001, página 692.

En el caso de que el procedimiento entrañe el análisis de una norma general que contenga disposiciones tanto electorales como de otra naturaleza, el principio de contención de la causa obliga a resolver de modo especial. La vía deberá sustentarse conforme al procedimiento especial que para la materia electoral prevé la ley reglamentaria, que es un trámite sumario que no afecta a las partes, pues respeta las formalidades esenciales del procedimiento.⁹⁷

3.12. SENTENCIAS

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al dictar la sentencia debe corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y también debe suplir los conceptos de invalidez planteados en la demanda. Y puede fundamentar su Declaratoria de Inconstitucionalidad en la violación de cualquier precepto constitucional, independientemente de que se haya o no invocado en el escrito de demanda, el Ministro Instructor debe hacerlo valer de oficio.

Las sentencias relativas a la conformidad de leyes electorales con la Constitución sólo podrán referirse a la violación de los preceptos expresamente señalados en el escrito inicial.

Las resoluciones de la Corte deducirán la invalidez de las normas impugnadas sólo si son aprobadas por ocho votos, cuando menos. En caso contrario, se desestimará la acción ejercida y se ordenará el archivo del asunto.

Las sentencias se norman por lo establecido en los artículos 41, 43, 44 y 45 de la ley reglamentaria.

Conforme al artículo 41, las sentencias emitidas en la resolución de una Acción de Inconstitucionalidad deben reunir los siguientes requisitos:

- I. La fijación breve y precisa de las normas generales o actos, objeto de la controversia y en su caso, la apreciación de las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados;
- II. Los preceptos que la fundamentan;
- III. Las consideraciones que sustentan su sentido, así como los preceptos que en su caso se estiman violados;
- IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos

⁹⁷ Tesis P./J. 21/2001, *Ibidem*, T. XIII, marzo de 2001, página 471.

aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada.

V. Los puntos residuales que decreten el sobreseimiento o declaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolución o condena respectivas; y

VI. En su caso, el término en el que la parte condenada deba realizar una actuación.

La fijación breve y precisa será de las normas de carácter general objeto de la Acción de Inconstitucionalidad. Las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados se reducen a uno o dos documentos públicos: el Diario Oficial de la Federación y, en su caso, el Periódico, Diario o Gaceta de la Entidad Federativa donde se promulgó la ley impugnada.

En cuanto a los preceptos que la fundamentan debe hacerse referencia a ellos en la sentencia, en ella deben citarse los artículos constitucionales y legales que faculten a la Suprema Corte de Justicia a dictar sentencia en la promoción de una Acción de Inconstitucionalidad.

En lo que se refiere a los preceptos constitucionales su fundamento será la fracción II del artículo 105, por lo que hace a los preceptos legales, creemos debe hacerse referencia a los artículos 71, 72 y 73 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional y a los artículos 1º, 4º, 7º y 10, fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Por lo que hace a las consideraciones que sustentan el sentido de la sentencia y a los preceptos que en su caso se estimen violados, en este punto el Ministro Instructor es donde establece los razonamientos lógicos jurídicos que respalden el sentido de la sentencia; debe aplicarla suplen la deficiencia si la actora no invocó algunos preceptos que se consideren también son violados por la norma impugnada.

En cuanto a lo que se refiere a los alcances y efectos de la sentencia, hay varios aspectos que debemos destacar:

1º. Los alcances y efectos de la sentencia, en ella debe precisarse en qué términos se resuelve el juicio de inconstitucionalidad, además de los razonamientos y elementos que se tomaron en cuenta por parte del Ministro Instructor al confrontar los preceptos delaley o tratado internacional con la Constitución.

2º. En relación con la fijación de los órganos obligados a cumplir la sentencia, el Ministro Instructor debe señalar al Ejecutivo Federal cuando se trate de leyes de carácter federal, tratados internacionales y leyes del Distrito Federal que para su mejor conocimiento se hubieren promulgado en el Diario Oficial de la Federación y debe señalar al Ejecutivo Estatal cuando se trate de normas generales del ámbito local; también debe señalar el órgano legislativo que hubiere expedido la norma o que hubiere ratificado el tratado internacional.

3º. Por lo que se refiere a las normas generales respecto de las cuales opere en el caso de la Acción de Inconstitucionalidad sólo operar respecto de una norma general o tratado internacional impugnado.

4º. Por cuanto a todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda; la eficacia de una sentencia se ubica de acuerdo con el sentido de la misma sentencia, si dedarala acción

a) Improcedente;

b) Procedente pero infundada (en estos dos casos el Ministro Instructor puede mandar publicar la sentencia en el Semanario Judicial de la Federación y debe notificar a las partes para conocer el sentido de la sentencia);

c) Procedente y fundada pero con votación de inconstitucionalidad de siete ministros o menos, aquí la ley no establece nada al respecto y lo analizaremos al tratar los efectos de las sentencias.

d) Procedente, fundada y con votación de inconstitucionalidad de ocho ministros o más.

5º. En lo referente a cuando la sentencia dedare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez, dependa de la propia norma invalidada; cuando se trate de una ley reglamentaria de algún artículo constitucional o que se refiere a alguna disposición constitucional y que tenga ya su reglamento propio expedido o cuando se trate de alguna otra disposición legal que dependa de la norma impugnada.

En cuanto a los puntos residuales que decreten el sobreseimiento o dedaren la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados y en su caso la absolución o condena respectivas, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen, lo abordaremos en el punto referente a los efectos de las sentencias.

Y por último nos referiremos al término en el que la parte condenada deba realizar una actuación, en este punto se refiere al término en el que el Ejecutivo, ya Federal o Estatal deba cumplir con la obligación de publicar la sentencia en el Diario Oficial de la Federación o en la Gaceta o Periódico Oficial Estatal. Ya establecimos anteriormente que la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y suplirlos conceptos de invalidez planteados en la demanda y además la Corte podrá fundar su dedaratoria de inconstitucionalidad en la violación de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el escrito de promoción de Acción de inconstitucionalidad.

Dada la sentencia el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordena notificarla a las partes y publicarla íntegramente en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, junto con los votos particulares que se formen.

El artículo 44, en su segundo párrafo establece que cuando en la sentencia se dedare la invalidez de normas generales, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenará, además, su inserción en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en que tales normas se hubieren publicado, haciendo prevalecer la supremacía constitucional y el estado de derecho.

3.13 EFECTOS DE LAS SENTENCIAS

Desde un inicio hemos destacado que lo novedoso de la reforma constitucional al artículo 105 de 1994 es lo referente a la posibilidad de que las sentencias dadas en juicios de Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad tengan efectos generales o *erga omnes*, invalidando una ley federal o estatal o un tratado internacional.

Al referirse a esta cuestión, Héctor Fix-Fierro⁹⁸ establece que el efecto más importante de la dedaración es silencioso y preventivo: inducir al legislador a legislar con mayor cuidado y respeto de los principios constitucionales.

⁹⁸ Fix-Fierro, Héctor, ''La Reforma Judicial de 1994 y las acciones de inconstitucionalidad'', en *ARS IURIS*, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana, número especial, *Reforma Judicial*, vol. 13, México, 1995, página 126.

Para poder declarar con efectos generales la inconstitucionalidad de una norma general deben reunirse ciertos requisitos entre ellos los siguientes que a continuación se establecen:

El requisito de ocho votos en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Este número de votos es una mayoría calificada hace difícil la declaración de inconstitucionalidad de una norma general. Si no se reúnen estos ocho votos, la resolución que se emita no tendrá la fuerza suficiente para declarar inválida la norma controvertida y ésta se continuará aplicando y produciendo consecuencias jurídicas. En este punto consideramos que la reforma constitucional no fue muy apropiada ya que aunque una mayoría absoluta de seis o siete Ministros considera inconstitucional una norma general, ésta seguirá considerándose constitucional y no se concede ninguna autoridad a los votos emitidos por los Ministros en el sentido y que son mayoría.

Héctor Fix-Fierro⁹⁹ opina que podría determinarse que cuando sean emitidos seis o siete votos a favor de declarar la inconstitucionalidad de una norma se elabore una resolución que se envíe en calidad de recomendación al órgano legislativo que la aprobó, a fin de que éste reconsidere, si así lo decide, la norma y eventualmente apruebe una nueva. En nada se afectaría la supremacía de la Suprema Corte, pues en muchos casos los tribunales constitucionales no anulan las normas, sino que recomiendan al legislador su modificación.

Pero si no se aprueban por los ocho votos debe desestimar la Acción de Inconstitucionalidad y ordenar el archivo del expediente.

Las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutive de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos, son obligatorias para las Salas de la Corte, los Tribunales de Circuito, Juzgados de Distrito, Tribunales Militares, Agrarios y Judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y administrativos y del trabajo, sean éstos federales o locales.¹⁰⁰

Por igualdad de razón, las razones contenidas en los considerandos que funden las resoluciones de los recursos de reclamación y queja, promovidos en relación con esos medios de control constitucional deben tener los mismos efectos.

⁹⁹ Cfr, *Ibidem*,

¹⁰⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?*, Poder Judicial de la Federación, México, 2007, página 45.

La anulación de una norma conlleva la privación de efectos de las normas de menor jerarquía que se fundan en ella¹⁰¹. Las sentencias deben extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la norma declarada inconstitucional.

La declaración de invalidez de las sentencias no tendrán efectos retroactivos, los efectos de la resolución en caso de proceder son profuturo, excepción hecha en materia penal en la que se aplicaran los principios generales y disposiciones legales aplicables de esa materia.

3.14 RECURSOS

Se contempla la procedencia de dos recursos en la Ley Reglamentaria para el procedimiento de interposición de la Acción de Inconstitucionalidad y son el de Queja y el de Redamación, este procedimiento es uninstancial y sus sentencias son irrecurribles.

El artículo 70 establece que la Redamación procede contra los autos del Ministro Instructor que decretela improcedencia o el sobreseimiento de la Acción.

Puede ser interpuesto por el actor, el demandado, los terceros interesados, el Procurador General de la República y el Ejecutivo federal, a través del Secretario del ramo, Jefe de Departamento Administrativo que corresponda o Consejero Jurídico del Gobierno, siempre debe ser por escrito para permitir el ofrecimiento de pruebas y correr traslado a las partes y al tercero interesado; y debe presentarse ante el Presidente de la Suprema Corte, quien instruye su tramitación.

El término para interponer este recurso es de cinco días hábiles, que empiezan a computarse, a partir del día siguiente al en que surta efectos la notificación del auto o resolución impugnados y este término no corre en los recesos, ni en los días en que no haya labores en la Suprema Corte, en él deberán expresarse agravios y acompañarse pruebas. En materia electoral, el plazo para interponer este recurso es de tres días y el Pleno de la Suprema Corte debe resolverlo de plano dentro de los tres días siguientes.

Se promueve ante el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien correrá traslado a las demás partes para que dentro del plazo de cinco días aleguen lo que a su derecho convenga. Transcurrido el término, el Presidente turnará los autos a un Ministro distinto del Ministro Instructor con la finalidad de que elabore el proyecto de

¹⁰¹ *Ibidem*, página 127.

resolución que deba someterse al Pleno del tribunal, quien resolverá en definitiva y proveerá lo necesario para el debido cumplimiento de la ejecución.

Puede la Corte sancionar a la autoridad responsable por incumplir en los términos del Código Penal Federal, como presunto responsable de cualquier delito en que hubiere incurrido, pero si se trata del no cumplimiento de una sentencia, iniciará los procedimientos de destitución e inhabilitación que precisa el artículo 105 constitucional.

Por otra parte cuando el recurso de reclamación se promueva sin motivo, se impondrá al recurrente o a su representante, a su abogado o a ambos, una multa de 10 a 120 días de salario mínimo.

Por lo que hace al recurso de Queja, este está regulado por los artículos 55 a 58 de la Ley Reglamentaria y para el procedimiento de la Acción de Inconstitucionalidad procede contra la parte condenada por exceso o defecto en la ejecución de la sentencia.

Este recurso puede ser interpuesto por la parte actora o por quien tenga interés legítimo, la parte interesada en el cumplimiento de la sentencia dictada por el Pleno y la entidad o poder afectado por la ejecución.

El Presidente de la Suprema Corte es quien conoce del recurso de Queja, dentro del año siguiente al de la notificación.

Una vez que ha sido admitido este recurso, la autoridad que conoce de él, debe de requerir a la autoridad contra quien se interpone, para que en los quince días siguientes deje sin efecto la norma general o el acto que haya dado lugar al recurso. La autoridad requerida debe rendir un informe y ofrecer pruebas, si no lo hace, se presumirá que son ciertos los hechos que se le hayan imputado, lo que podrá implicar la imposición de una multa.

En los puntos resolutivos de una sentencia que declare inválida una norma general, en uno de ellos, se refiere a la obligación del Ejecutivo que ordenó la publicación de la norma ya invalidada, y la conducta que debe realizar dicho funcionario es la de publicar, por lo que no puede haber exceso en su conducta, pero si defecto. El defecto consiste en la falta de publicación total de la sentencia de la Acción de Inconstitucionalidad o en la publicación de solo una parte de la mencionada sentencia.

En la tramitación del recurso de Queja puede haber una audiencia de pruebas y alegatos, desahogada ésta, el Ministro encargado de resolver el recurso de queja deberá elaborar un proyecto de resolución en el cual se ordene hacer la publicación total de la

sentencia y fijar un término para que se cumpla con este mandato, el proyecto es estudiado y resuelto por el Pleno de la Suprema Corte.

3.15. SANCIONES Y MULTAS

La ley reglamentaria preveía algunas causas para imponer sanciones a las partes que intervienen en una Acción de Inconstitucionalidad. El artículo noveno establece que el monto de las multas se impondrá a razón de días salario y la base para calcularlas es el salario mínimo vigente en el Distrito Federal al momento de realizarse la conducta sancionada.

El artículo sexto establece que se impondrá multa de uno a diez días al actuario que no hubiere notificado las resoluciones dictadas por el Ministro Instructor, del Ministro Distrito del Instructor que resuelva los recursos y del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conforme lo establece el Título Primero de la ley, ya que dichas notificaciones serán nulas y provocan que el proceso se alargue.

El artículo 54 señala que cuando el recurso de Reclamación se promueva sin motivo, se impondrá al recurrente o a su representante, a su abogado o a ambos, una multa de 10 a 120 días de salario.

Por lo que se refiere a las sanciones, éstas pueden ser de dos clases: las que se establecen en la Constitución y las mencionadas en la ley reglamentaria. En relación con las establecidas en la Constitución, el artículo 105 en su último párrafo señala:

En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicarán en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos, de la fracción XM del artículo 107 de esta Constitución.

El artículo 107 en su fracción XM establece lo siguiente:

XM. Si concedido el Amparo la autoridad responsable insistiera en la repetición del acto reclamado o tratara de eludir la sentencia de la autoridad federal, y la Suprema Corte de Justicia estima que es inexcusable el incumplimiento, dicha autoridad será inmediatamente separada de su cargo y consignada al juez de Distrito que corresponda. Si fuera excusable, previa declaración de incumplimiento o repetición, la Suprema Corte requerirá al responsable y le otorgará un plazo prudente para que ejecute la sentencia.

Si la autoridad no ejecuta la sentencia en el término concedido, la Suprema Corte de Justicia procederá en los términos primeramente señalados.

Cuando la naturaleza del acto o lo permita, la Suprema Corte de Justicia, una vez que hubiera determinado el incumplimiento o repetición del acto edamado, podrá disponer de oficio el cumplimiento sustituto de las sentencias de amparo, cuando su ejecución afecte gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso. Igualmente, el quejoso podrá solicitar ante el órgano que corresponda, el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo, siempre que la naturaleza del acto o lo permita.

Una de las maneras en que la parte condenada puede eludir la sentencia de una Acción de Inconstitucionalidad que declarará inválida una norma general es publicando sólo una parte de la sentencia o no publicándola en el Diario Oficial de la Federación. Cuando sólo se publica en parte lo que procede es el recurso de Queja que ya mencionamos al referirnos a los recursos y cuando fatal a publicación es que se aplica a la fracción XV del artículo 107.

En cuanto a las sanciones previstas en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, el artículo séptimo establece:

Las notificaciones que no fueren hechas en la forma establecida en este título serán nulas. Declarada la nulidad se impondrá multa de uno a 10 días al responsable, quien en caso de reincidencia será destituido de su cargo.

Así, quien tenga la obligación de notificar las resoluciones dictadas en el curso del proceso y no lo hiciera de conformidad con las disposiciones aplicables se le sancionará, y si reincidiera, será destituido de su cargo.

En este tercer capítulo consideramos lo siguiente: a diferencia de lo que acontece en el Juicio de Amparo y en las Controversias Constitucionales, que son también garantías constitucionales, en las Acciones de Inconstitucionalidad no es necesario que exista un agravio para ser iniciadas. Las acciones de inconstitucionalidad se promueven con el solo interés genérico de preservar la supremacía constitucional. El proceso de la Acción de Inconstitucionalidad es un procedimiento especializado en el que mediante la aplicación directa de la Constitución, se decide la solución de un conflicto entre la norma impugnada y la Constitución, haciendo prevalecer la supremacía constitucional sobre

cualquier disposición normativa. Este procedimiento constitucional se regula por los artículos 64 a 70 de la Ley Reglamentaria y en lo que no se prevea en ellos, se estará al o dispuesto por los artículos 24 a 38 de esta misma ley y supletoriamente debe de aplicarse el Código Federal de Procedimientos Civiles.

La sentencia que se dicta una vez concluido el procedimiento, constituye una solución de derecho positivo inmediata, que haciendo una puntual referencia al conjunto de principios y valores en los que se sustenta la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, se precisa su sentido y alcance de éstos, a efecto de determinar el contenido de normas de jerarquía inferior y la conformidad de éstas con la norma suprema.

Las resoluciones de la Corte determinarán la invalidez de las normas impugnadas sólo si son aprobadas por ocho votos, cuando menos. En caso contrario, se desestimará la acción ejercida.

Lo novedoso de la reforma constitucional al artículo 105 de 1994 es lo referente a la posibilidad de que las sentencias dictadas en juicios de Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad tengan efectos generales o *erga omnes*, invalidando una ley federal o estatal o un tratado internacional. Pero el efecto más importante de la Acción de Inconstitucionalidad, es silencioso y preventivo, inducir al legislador a legislar con mayor cuidado y respeto de los principios constitucionales.

CAPÍTULO IV

EL ARTÍCULO 115 CONSTITUCIONAL Y EL MUNICIPIO

Sumario

4.1 Introducción, 4.2 Antecedentes del Municipio, 4.2.1 Roma, 4.2.2 El Municipio en España, 4.2.3 El Municipio en Francia, 4.2.4 Antecedentes del Municipio en México, 4.3 El municipio en el Virreinato de la Nueva España, 4.3.1 Cabildos de Indios, 4.3.2 Cabildo Español, 4.4 Trascendencia política del Municipio, 4.5 Los Ayuntamientos en el México Independiente, 4.5.1 Constitución de Cádiz (1812), 4.5.2 Constitución de Apatzingán o Decreto para la Libertad de la América Mexicana, 4.5.3 Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822, 4.5.4 Constitución Federal de Los Estados Unidos Mexicanos de 1824, 4.5.5 Bases Constitucionales de 1835, 4.5.6 Constitución de 1836, 4.5.7 Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, 4.5.8 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1857, 4.5.9 Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, 4.6 Los Ayuntamientos en la época prerrevolucionaria, 4.7 El Congreso Constituyente de 1916-1917 y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1917, 4.8 Reformas a la constitución de 1917 sobre el Municipio, 4.8.1 Primera Reforma 1928, 4.8.2 Segunda Reforma 1933, 4.8.3 Tercera Reforma 1943, 4.8.4 Cuarta Reforma 1947, 4.8.5 Quinta Reforma 1953, 4.8.6 Sexta Reforma febrero de 1976, 4.8.7 Séptima Reforma diciembre de 1976, 4.8.8 Octava Reforma diciembre de 1983, 4.8.9 Novena Reforma marzo de 1987, 4.8.10 Décima Reforma diciembre de 1999, 4.8.11 Undécima Reforma agosto de 2001.

4.1 INTRODUCCIÓN

Una vez que hemos conducido el estudio y análisis de la garantía constitucional denominada Acción de Inconstitucionalidad que es uno de los dos ejes de nuestra investigación, iremos al estudio del segundo eje que es el Municipio y su órgano de gobierno que es el Ayuntamiento, analizaremos su fundamento normativo, sus antecedentes, su evolución y sus características, para poder determinar si jurídicamente es un poder que emite normas de carácter general y si en su momento puede ser considerado como titular de la Acción de Inconstitucionalidad.

El Municipio ha sido a lo largo de la historia jurídica de México una de las instituciones jurídico-políticas principales de nuestra nación, donde se conjuntan la pluralidad y la diversidad de la sociedad, la importancia de éste en el ámbito constitucional representa un factor de modernización del México contemporáneo.

El estudio del Municipio es muy importante para poder entenderlo como institución jurídica, determinar y predecir cuál es su naturaleza jurídica, cómo nace, para qué nace, cuál es su función, cómo evoluciona, cuáles son sus limitaciones, cuáles son y deben ser sus objetivos, qué espera la comunidad de esta institución.

La institución municipal ha existido en la realidad mexicana aun antes de la época colonial, baste con recordar la organización comunal que tenían los aztecas, conocida como *calpulli*, pasando por los Ayuntamientos españoles que se instalaron en México al arribo de Hernán Cortes y después de la conquista, en el año de 1519 con la fundación del primer Municipio en México, el de la Villa Rica de la Vera Cruz por parte de Hernán Cortes y que fue la institución que legitimó la conquista de nuestra nación y conduciendo con la creación de Municipios durante el siglo XX.

Los atributos establecidos en las Constituciones de las entidades federativas, en la histórica Independiente y federal, habían sido poco eficaces para lograr el desarrollo óptimo del Municipio.

Es importante destacar que a pesar de la importancia de esta institución, no se le reconocía constitucionalmente y es hasta la Constitución de 1917 en que se le reconoce en el artículo 115; hasta 1987 en el artículo 115 constitucional se encontraban contenidas las disposiciones relativas a las entidades federativas y al Municipio, y no es sino hasta este año que las disposiciones referentes a las entidades federativas se trasladaron al artículo 116.

La reforma del año 1999 al artículo 115 representa un gran avance para la institución del Municipio, en lo que se refiere a su competencia y facultades, con ello se da un impulso a su desarrollo y se robustece el federalismo, se reconoce y protege el ámbito exclusivo del Municipio, se establece con precisión jurídica.

El fortalecimiento del Municipio libre ha sido considerado como una política necesaria en la descentralización de la vida nacional. Este esfuerzo se materializó con la reforma propuesta por el presidente Miguel de La Madrid Hurtado en 1983 y con ella se pretendió que el Municipio alcanzara un desarrollo integral, mediante el adecuado señalamiento de competencias y facultades y que ayudaron en parte al fortalecimiento de sus actividades políticas, económicas, sociales y culturales.

Sin embargo, esta reforma se quedó inconclusa y no es sino a finales de 1999, que el Constituyente Permanente aprobó sustanciales reformas al artículo 115 constitucional, tendientes a modernizar y actualizar el marco normativo del Municipio, principalmente con la iniciativa presentada por el diputado Licenciado Juan Marcos Gutiérrez González. Con estas reformas se reconocerá al Municipio como órgano de gobierno; se pretendió ampliar las facultades de los Municipios; lograr el fortalecimiento municipal; organizar al Municipio a

facultad de tener a su cargo el servicio de protección civil y que los Municipios gocen de autonomía para regir su vida y ámbito de competencia.

De acuerdo a las reformas, publicadas en el diario oficial del afederación el 23 de diciembre de 1999, los congresos locales contaron con el plazo de un año para adecuar la legislación interna de cada entidad a los nuevos dictados constitucionales. Esto produjo una gran actividad legislativa en los Congresos de las Entidades federativas y generó múltiples discusiones constructivas entre las diversas fuerzas políticas para lograr las adecuaciones necesarias y por primera vez en la historia se manifestaron de distinta manera las legislaturas locales y esto mismo dio origen a generar cambios en sus Constituciones.

Con estas reformas el Municipio en México adquiere y se le reconoce constitucional y plenamente la calidad de poder público, al definirse al Ayuntamiento como órgano de gobierno y no sólo como órgano de administración como sucedía con anterioridad a la reforma.

Debido a estas reformas se ha logrado además de las anteriores consecuencias, configurar una importante corriente académica municipalista que visualiza mejores reflexiones y análisis de esta institución básica de convivencia social y que ha producido mejores textos que abordan el estudio del Municipio con mayor seriedad académica y en toda su amplitud.

En otro campo constitucional, en el artículo 105 constitucional, el Municipio cuenta con pleno derecho de enfrentar a cualquiera de los otros tres órdenes de gobierno, Federación, Estado o Distrito Federal, mediante la garantía constitucional denominada Controversia Constitucional, cuando se considere lesionadas sus legítimas atribuciones o se invada su esfera de competencia. Lo que hace cada día más significativa la participación del Poder Judicial Federal en la interpretación del Derecho Municipal, especialmente al establecer criterios jurisprudenciales derivados de las Controversias Constitucionales que plantean los Municipios y que son del conocimiento directo del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que interpreta asuntos delicados e importantes de la vida del Municipio.

Otro tema que adquiere debate nacional al inicio del milenio, es el relativo al marco legal de las comunidades y pueblos indígenas, aprobado por el Congreso de la Unión en 2001, y turnado para su aprobación a los Congresos Locales. Con esas reformas constitucionales hubo repercusión en la vida de los Municipios que cuentan con población

indígena. Los Congresos Locales están llamados a fortalecer la representación y la participación de comunidades y de los pueblos indígenas, mediante mecanismos que respeten sus formas de organización y sus procedimientos para la toma de decisiones, con estricto apego a las garantías individuales y sociales que la Constitución consagra a favor de todos los mexicanos.

En este nuevo milenio se abre una nueva y vigorosa etapa de la vida política del país, en la que los Municipios deberán acelerar su desarrollo como ese primer orden de gobierno del Estado, que es el más cercano al pueblo y que por ende, entiende mejor las urgentes necesidades de los grupos vecinales, de los habitantes del país. El Municipio mexicano entra al siglo XXI, con acrecentado vigor, con probada democracia y sobre todo con la esperanza siempre viva de un futuro mejor para todos.

4.2 ANTECEDENTES DEL MUNICIPIO

El Municipio es una institución que históricamente ha sido creada, estructurada y fortalecida por el Derecho, el cual la ha definido y predado.

Para el análisis del Municipio es necesario estudiar sus antecedentes históricos, destacando sus aspectos jurídicos y políticos y ubicándonos en las etapas históricas de mayor interés y los lugares donde alcanzó mayor desarrollo. Este análisis que haremos es con el objeto de encontrar las características sociales que justifican el surgimiento del Municipio, más que sólo relatar cronológicamente su evolución.

4.2.1 Roma

Casi todos los estudios coinciden en que fue en Roma donde surge el Municipio, cuyas características sobreviven hasta nuestros días.

¿Pero cómo y por qué es que surge la institución del Municipio?

El Imperio Romano no fue más que una agrupación de una serie de Municipios urbanos, más o menos independientes, unidos bajo el poder supremo de Roma.¹⁰²

Roma fue una nación predominantemente guerrera, poseedora de un poderoso ejército siempre ávido de conquista. Logró tener bajo su dominio todo el mundo conocido

¹⁰² Von Meyer, Roberto, *Historia del derecho Romano*, Editorial Labor, España, 1980, página 431.

en su tiempo, convirtiéndose en un poderoso imperio. Este imperio no se logró sólo con las conquistas, sino también fue producto de numerosos tratados y alianzas. Conformado por numerosos pueblos y naciones, muy diversos entre sí y que lo único que tenían en común era depender de una u otra manera de la autoridad de Roma.

La ley de Roma no sometía a los pueblos o ciudades con mandatos uniformes, sino que procuraba respetar sus características particulares. Se dice que ‘‘Roma conquistaba los pueblos con las armas de sus legiones, pero mantenía la dominación por la afluencia de sus normas locales de gobierno, que permitían amplia autonomía administrativa’’¹⁰³

Por los últimos años de la monarquía se iría el uso del concepto *Municipi*, referido primero a los habitantes de las ciudades no latinas pero que tenían pacto con Roma. Posteriormente se iría generalizando el uso del término *Municipi*, sobre todo con el Imperio en donde se propició una amplia proliferación de estas organizaciones.¹⁰⁴

Las poblaciones o ciudades eran variadas y diferentes entre sí, tanto en su estructura como en la cuestión jurídica, fundamentalmente en el grado de autogobierno. A los pueblos se les imponían cargas, pero a cambio de las cuales se les otorgaban determinados privilegios como que sus pobladores pudiesen adquirir tierras romanas.

El mundo romano estaba formado por la mezcla principal de dos culturas distintas, a las que posteriormente se unirían otras, por un lado el occidente, en proceso de formación, en donde la civilización poco a poco se va unificando en torno a una lengua que es el latín y a un Derecho que es el Romano. Por otro lado el oriente con sus tradiciones milenarias y que aporta su cultura y su lengua, el griego. El pueblo romano fue un pueblo lleno de pragmatismo y no tardó en unificar estas dos culturas, pero conservando cada una su identidad.

Uno de los ejes que propició la unidad de estas dos culturas fue el ideal común a las dos por la ciudad y en occidente y en el oriente la unificación se da alrededor de ella. La unidad social y cultural del imperio fue fruto de la extensión de una base de vida ciudadana muy similar.

Para comprender al pueblo romano, es necesario analizar sus creencias y no hay que perder de vista que las leyes en Roma eran parte de la religión, las normas del

¹⁰³ Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, México, 2006, página 13.

¹⁰⁴ Quintana Roldán, Carlos F., *Derecho Municipal*, Porrúa, Novena Edición, México, 2008, página 32.

matri monio, del derecho de propiedad, las sucesiones estaban mezcladas con los sacrificios a los dioses, el culto a los muertos y que la autoridad política y sacerdotal al iridío estaban depositadas en una misma persona, el *pontífice*.

No bastaba que se votara una ley, sino que era necesario que ésta fuera ratificada por los pontífices, autoridades religiosas y que los augures atestiguaran que los dioses eran favorables a la ley que se pretendía aprobar.

Estas creencias se reflejaban en la manera de ser de las ciudades o centros de población. ‘‘Cada ciudad, por exigencias de su misma religión tenía que ser absolutamente independiente. Era absolutamente necesario que cada cual poseyese su código particular, pues cada cual tenía su propia religión y de ésta emanaba la ley. Cada cual tenía su justicia soberana y no podía haber justicia superior a la de la ciudad. Cada cual tenía sus fiestas religiosas y su calendario: los meses y los años podían no ser los mismos en dos ciudades cercanas, pues la serie de sus actos religiosos eran diferentes, cada cual tenía su manera particular de actuar, cada cual tenía sus pesas y medidas, no se admitía que pudiese existir nada común entre dos ciudades.’’¹⁰⁵

Por tal razón durante mucho tiempo no pudieron los romanos lograr que las ciudades se uniesen y tuvieran un mismo gobierno. Otra cuestión era que en los pueblos antiguos tenían como principio que quien los gobernase fuera ciudadano de ese pueblo o ciudad, ya que el gobernarle tenía tanta influencia la función de jefe religioso.

En sus conquistas los romanos establecieron dos maneras: la *Dediti* y la *Socii*, los pueblos que se pretendía conquistar eran consultados antes de atacarlos y se les daba la oportunidad de optar por una de las dos maneras.

La *Dediti* era pronunciada por los pueblos que se negaban a someterse, a rendirse sin luchar y se enfrentaban militarmente, si perdían la guerra el pueblo dejaba de ser *civitas* y quedaban sin vigencia sus leyes, sus instituciones, su religión, sus templos y sus dioses y su territorio el cual pasaba a ser propiedad de Roma. Estos pueblos perdían lo más valioso sus dioses, su gobierno propio, una vez que eran vendidos los hombres que formaban ese pueblo eran dispersados y su ciudad destruida, dejaban de existir.

Aquellos pueblos que optaban por rendirse pacíficamente, que escogían la *Socii*, podían conservar sus leyes e instituciones, su ciudad, establecían o mantenían relaciones con Roma, como aliados, su ciudad o ciudades se consideraban autónomas y debían

¹⁰⁵ De Coulanges, Foustel, *La Ciudad Antigua*, Porrúa, México, 1980, página 345.

respetar su dependencia de Roma y pertenecían a ella. Estas ciudades se llamaban libres y lo eran en cuanto a su régimen interno, pagan tributos y posteriormente enviaban hombres para que formaran parte de las legiones romanas.

La *Socii* fue un proceso para que naciera la institución del Municipio, sin dejar de visualizar que se daban otros medios para que surgieran los Municipios, es decir que se otorgara por parte de Roma autonomía y ciertos derechos para que algunas ciudades se autogobernaran, sin dejar de ser parte del imperio que es la época en que aparece con más vigor el Municipio.

Los Municipios son en el Imperio ciudades incorporadas a éste que estaban obligadas a realizar diversas prestaciones a favor del Imperio como ya mencionamos con anterioridad debían pagar tributos y enviar hombres al ejército y se caracterizaban por su autonomía administrativa y por contar con magistrados.

Roma crea al Municipio como una forma de organización política debido a lo numeroso de los pueblos que tenía sometidos, concediéndoles como gracia algunas facultades para gobernarse. Estas concesiones obedecieron a una razón de Estado del propio Imperio, ya que no podía controlar ni militar, ni administrativamente a los pueblos sometidos. Sin embargo esa autonomía estaba vigilada por los Gobernadores romanos y sometida al pago de tributos.

De esta manera empieza a aparecer el Derecho Municipal, nutrido de las costumbres y leyes de todos los Municipios parte de el gran Imperio y que fue recopilado por Sexto Papirio en el llamado Código Papiriano, el cual contiene disposiciones que regulan el establecimiento y la organización de los magistrados, ediles, censores y las facultades de cada uno de estos funcionarios.

El Municipio adquiere un carácter diferente al Estado, al cual pertenece, sus leyes propias precisan sus funciones, facultades y sus obligaciones para con el Estado, el Imperio y surge el derecho de la ciudad dentro del Estado.

Peró el derecho municipal o de las ciudades autónomas en el Imperio romano no fue homogéneo, las ciudades tenían diferentes estatutos.

En la organización de los Municipios y su derecho tuvo gran influencia desde la época de la República, el Senado. Una forma de intervención de este poder fue a través de embajadas formadas por Senadores que imponían políticas y daban soluciones a las ciudades en conflictos que se presentaban en estas poblaciones; conversaban

directamente con los pobladores o ciudadanos, sin tomar en cuenta muchas de las veces a los monarcas o soberanos, creando una relación directa entre el pueblo y el Imperio.

Según Cicerón el Municipio era en Roma una ciudad que se gobernaba por sus leyes y costumbres y gozaba del fuero de la veindad romana.¹⁰⁶

En el desarrollo del Municipio romano ocupa un lugar importante la *Ley Julia Municipalis*, que data del año 45 A.C. y que fue expedida por Julio César, era la que regulaba la organización municipal romana. La *Curia* era el cuerpo colegiado deliberante del Municipio, muy semejante al Ayuntamiento de nuestros días. Sus miembros eran los *Decuriones*, designados por el pueblo y la presidían dos *Duunviros*, que eran elegidos por los decuriones. La *Curia* tenía facultades de carácter político, ya que intervenía en el nombramiento de magistrados; de carácter civil como intervenir en la manumisión de los esclavos, económico en la recaudación de impuestos, de carácter militar, intervenía en la reducción y en la provisión de armas, administrativas, ya que realizaba obras públicas; en el aspecto judicial, decidía las apelaciones sobre las multas fijadas por los ediles y de carácter religioso por ser este cuerpo colegiado quien fijaba los días festivos, los días fastos y era el encargado de la custodia de los templos.

Sus órganos ejecutivos eran los *Duunviros*, ediles, los cuestores, los censores y el defensor *ciuitatis*. Los *Duunviros* presidían la *Curia* y dirigían la administración general y ejercían cierta jurisdicción civil como penal; los ediles eran magistrados y existían dos cargos llamados edil, edil curul, cargo al que podían optar los patricios y los plebeyos. Se encargaba, entre otras áreas, de la organización de los juegos, de la vigilancia de pesos y medidas en los mercados, y de resolver los pleitos menores relacionados con el comercio. Eran elegidos por todos los ciudadanos. El edil plebeyo, cargo reservado a las personas de origen plebeyo, al que sólo podían acceder éstos. Era una concesión política a su clase y su misión original consistía en atender el mantenimiento de los [templos](#) específicamente plebeyos, a las órdenes de los [Tribunos de la Plebe](#). Eran elegidos únicamente por los plebeyos. La edilidad fue abolida en el siglo III d.C. Los cuestores eran los que tenían a su cargo la gestión y custodia del tesoro municipal. Los censores eran altos Magistrados que formaban el censo y asumían la dirección moral pública y el Defensor *ciuitatis* era un Magistrado de elección popular encargado de la defensa de los particulares contra los excesos de la *Curia* del Municipio y de los funcionarios del Imperio.

¹⁰⁶ Burgoa Origuella, Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1976, página 964.

La ciudad de Roma no fue precisamente un Municipio, pero su organización política era el modelo de la administración municipal, que alcanzó un alto grado de eficiencia. La ciudad contaba con tres prefectos y el más importante de los tres era el de la ciudad, *praefectus urbi*, el otro prefecto era el de abasto y el último el de vigilancia.¹⁰⁷

La gestión gubernativa romana se caracterizó por la adecuada prestación de los servicios públicos que el Municipio en su evolución histórica ha tenido a su cargo, como el de abasto, aprovisionamiento de agua, combate de incendios, policía, drenaje y espectáculos.

Muchas de estas instituciones municipales romanas subsisten de alguna manera hasta nuestros días.

4.2.2 El Municipio en España

Antes de que Roma conquistara la península Ibérica sus centros de población estaban dispersos y aislados. Roma conquista el territorio de España varios siglos antes de Cristo, en la época de la República y establece en la mayoría de esos pueblos la organización municipal; de ahí la estrecha vinculación entre la institución romana del Municipio y su desarrollo en España, por cuyo intermedio llegó a México, se dice que en España existieron veintiún Municipios y que las restantes ciudades eran libres o colonias. Uno de los primeros Municipios que se organizó en estas tierras de acuerdo a la *Lex Julia Municipalis*, fue el de Gades, hoy puerto de Cádiz. ‘‘Bajo Augusto, existían en España diecinueve Municipios con derecho de plena ciudadanía’’.¹⁰⁸ Y este régimen de gobierno se extendió a otros muchos centros urbanos tal como se data en el año 74 D.C., en el censo general del Imperio bajo el emperador Vespasiano.

Al caer el Imperio Romano de occidente en 476 D.C. debido a las invasiones bárbaras, entre ellas la de los visigodos que se establecen en España, subsisten los Municipios hasta enlazarse con el movimiento comunal de la Edad Media.

Los visigodos respetan el derecho romano y lo adoptan, así como la religión cristiana, las costumbres y la legislación especial de los Municipios españoles, quienes

¹⁰⁷ Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Teoría General del Estado*, Segunda Edición, Oxford, México, 2003, página 86.

¹⁰⁸ Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, México, 2006, página 14.

formaron un pueblo separado de sus conquistadores y siguiendo casi en todo fides al Derecho Romano.

En el siglo VII, en 711 los árabes invaden España, quienes siguiendo el dogma de *Jihad* o guerra santa, pretenden conquistar Europa, ocupan gran parte de la península Ibérica, con gran resistencia de sus habitantes y allí se quedarán por siete siglos.

Bajo la dominación árabe, en el siglo X se establece el Califato de Córdoba, unificando la administración de las ciudades dominadas, las que eran administradas por un delegado del Califa, que se le conocía con el nombre de *Caide*, palabra que derivó posteriormente en *Alcalde*.

La defensa del territorio de España fortaleció la tradición jurídica del *Municipio*, que se convirtió en factor fundamental para rechazar la invasión árabe. Los monarcas de los reinos de España otorgaron franquicias y privilegios a las personas que fundaban centros de población, éstos les eran concedidos en documentos que por su naturaleza jurídica de permiso para poblar un determinado sitio fueron denominados *Cartas Puebla* o sea permisos y derechos de población; en ciertos casos a ciudades ya fundadas se les otorgaban derechos específicos, por lo que en esos casos al documento correspondiente se le llamaba *Fuero Municipal*, posteriormente las dos clases de documentos fueron usados indistintamente y se consideraban leyes que consagraban los derechos de cada ciudad.

Entre esos derechos estaba el del autogobierno, los nuevos pueblos o los reconquistados, tenían autonomía política y administrativa que se ejercía a través de la *Asamblea de Aforados*, que eran aquellos vecinos que aparecían en la Carta por medio de la cual se les otorgaban los derechos o fueros. Esta asamblea constituía el *Cabildo Abierto* y se reunían para resolver los problemas locales.

Los Estatutos de las ciudades y poblaciones de la España medieval en los que se recogían las prerrogativas, privilegios o exenciones que disfrutaban sus habitantes, se conocieron como *Fueros Municipales*, también llamados *Cartas-Pueblas*.¹⁰⁹

El contenido de las cartas forales generalmente era el siguiente:

1. Igualdad ante la ley, expresamente establecida en el *Fuero de Quenca*.
2. La inmutabilidad del domicilio

¹⁰⁹ Quintana Roldán, Carlos F, *Derecho Municipal*, Porrúa, Novena Edición, México, 2008, página 341.

3 Justicia El vecino está sometido a sus jueces naturales, elegidos por él o por su concejo.

4. Participación en la cosa pública Los vecinos eligen libremente a los magistrados concejiles.

5. Responsabilidad de los funcionarios.

Dentro de los fueros que mayor trascendencia e influencia tendrían en el Derecho Español, encontramos el de Jaca, el de Castilla, el de León, el de Navarra y el de Aragón. Estos fueros municipales, sin duda, lucen orgullosamente como precursores de las garantías individuales y de los Derechos Humanos que el moderno Derecho Constitucional ha hecho suyos.¹¹⁰

A cambio de esos derechos o fueros los vecinos asumían la obligación de defender su Municipio, por lo que cada vecino era considerado un militar que debía estar capacitado en las artes militares; es por ello que un emblema representativo del Municipio Español es aquel en el que aparece por una parte una campana en una torre, que era el medio con que se convocaba a los aforados para deliberar sobre sus problemas y tomar decisiones en ejercicio de su más preciado derecho que era el de autogobernarse y en ese mismo emblema aparece también un jinete cabalgando, que representaba la milicia, la obligación fundamental de defender su territorio municipal por medio de las armas.

Esta época se convierte en la de mayor florecimiento del Municipio español, el gobierno era autónomo tanto en lo político como en el aspecto administrativo, con una gama amplia de facultades que incluía las judiciales y los encargados de los órganos de gobierno eran designados por elección directa.

Al correr del tiempo el aumento de la población hizo imposible el Cabildo o Consejo Abierto, dando lugar al consejo Cerrado y se especializan las funciones del Ayuntamiento.

Cuando se logra expulsar a los árabes de España el Municipio ya no tiene que defenderse de ellos, sino que ahora de quienes tiene que cuidarse es de los caudillos de la reconquista, quienes habían obtenido en feudo los territorios recuperados y se hizo necesario delimitar los feudos y los Municipios y se emiten leyes tendientes a resolver estos problemas y a resguardar los derechos municipales.

Los reyes vieron en el Municipio un aliado para contrar alos señores feudales y fomentaban con dicho fin las milicias comunales. Pero una vez contrarados los nobles y

¹¹⁰ *Ibidem*, página 43.

condicionado el dominio de la corona, los antiguos aliados se convierten en incómodos súbditos y es por esto que los reyes intervienen cada vez más en la vida interna, limitando los derechos de los Municipios. Poco a poco los funcionarios del rey asumen gran parte del jurisdicción de los Municipios, Enrique III en 1396 designa corregidores, que ejercían la actividad superior en las ciudades de importancia, tanto en lo judicial como en lo administrativo, limitando su autonomía.

“El Corregidor representa el poder central en funciones administrativas, con autoridad global sobre el Consejo en donde residía, pudiendo presidirlo o convocarlo. Tenía jurisdicción en las causas civiles superiores a 600 maravedíes y en todas las de índole penal. Además conocía en apelación todas las resoluciones que competían a los alcaldes ordinarios.”¹¹¹

La figura del Corregidor fue el exponente máximo de la centralización del Municipio castellano, ya que dependía directamente de la corona. Alfonso V limitó el número de miembros de los consejos municipales y suprimió el carácter electivo. paulatinamente se fue minando la autonomía municipal, hasta convertirse en una corporación administrativa.

Al oírse del siglo XV se produjo una larga etapa de perturbaciones y calamidades como hambre, peste, contracción de la economía, cambios políticos, conquistas entre otras causas que provocaron un desequilibrio en la Edad Media y esto trajo como consecuencia que los monarcas buscasen la unificación y consolidación del poder político y la centralización.

Posteriormente el Municipio español perdió por completo su personalidad independiente y su autonomía político-administrativa provocando una profunda centralización para el gobierno municipal.¹¹²

La historia para la subsistencia del Municipio en España tiene un episodio bélico definitivo, cuando en 1520 se reúnen en Ávila representantes de los 15 Municipios, quienes se manifiestan a favor de los Fueros Municipales e incluso, declaran la guerra a las comunidades, pero son derrotados por los comuneros en los Campos de Villalar en abril de 1521. “Después de esa batalla los poderes locales desaparecen, surgiéndose como única autoridad el Estado y éste personificado por el Príncipe. Subsistió el Municipio

¹¹¹ Oropeza Martínez, Humberto, *Administración Pública Municipal, Estudio Preliminar del Municipio Libre*, Trillas, México, 2001, página 14.

¹¹² Oropeza Martínez, Humberto, *opus cit.*, página 20.

como una necesidad impuesta por el hecho de una concurrencia familiar, pero sin los fueros y prestigios de otros siglos'.¹¹³

Los siglos XI y XII lo más trascendental de esta época fueron las reformas legislativas realizadas por Carlos III, las cuales revelan una cierta restauración del Municipio español en un sentido democrático. De esta manera llega el Municipio en España al siglo XIX como un órgano de la administración del Estado en su círculo local, precedido por un alcalde y un cuerpo de concejales.¹¹⁴

4.2.3 El Municipio en Francia

Es necesario referirnos al Municipio francés para entender por una parte su influencia en el Municipio mexicano y por otra parte comprender la naturaleza de esta institución.

Entre los siglos XI y XVII llega a su apogeo el Municipio en Francia, a principios del siglo XI Francia estaba repartida en un sinnúmero de señoríos feudales, quienes detentaban casi todos los derechos del rey y todas las libertades del pueblo.

Cuando los francos invadieron Francia, ya encontraron establecido el régimen municipal entre los galos y conservaron de este todo aquello que era compatible con el derecho de conquista. Pero la institución del Municipio se debilitó mucho y posteriormente es permitido por los reyes o señores feudales a través de una Carta dirigida a los habitantes de la ciudad que quería constituirse en Municipio.

Las mencionadas Cartas eran breves y se referían a las costumbres del lugar y se les autorizaban en ellas a nombrar sus alcaldes. Las Cartas no eran similares, había unas más extensas que otras y los derechos variaban conforme a las exigencias de los señores. El otorgamiento de las Cartas no sólo dependía de la benevolencia del Señor que la otorgaba, sino también de la capacidad de los súbditos para pagar sus caros favores.

La Carta podía también variar según el tamaño de la ciudad, ya que existían desde pequeños burgos rurales, aldeas y ciudades comerciales e industriales prosperas y algunas ciudades ya habían conquistado importantes prerrogativas, por lo que en la Carta

¹¹³ Colín, Mario, *Opus cit.*, página 129

¹¹⁴ Oropeza Martínez, Humberto, *Ibidem*, página 20.

sólo se reconocían y confirmaban. Estas Cartas eran sellos y se redactaban en forma de diploma, principiando con una invocación a Dios.

El contenido de las Cartas contenía la cláusula de juramento de ayuda mutua, se establecían garantías de seguridad y de respeto a las pertenencias de los súbditos, garantía de orden judicial, se prohibían las detenciones arbitrarias, ningún habitante debía ser juzgado fuera del Municipio. En ellas se reglamentaban las penas y se establecían tarifas de multas y se garantizaba la paz del mercado o las ferias. También se establecen garantías de orden fiscal. La conquista esencial de los Municipios fue la libertad personal, todas las Cartas abolían la servidumbre personal y los impuestos arbitrarios, quien pertenecía a un Municipio era un hombre libre. Por el objetivo principal de las Cartas era dar garantías contra la arbitrariedad y el medio para lograr ese fin era el autogobernarse y excluir del Municipio a los agentes señoriales.

A principios del siglo XI Guillaume Teléas, Conde de Ponthieu, vendió a los burgueses de Abbeville el derecho a formar un Municipio, pero sin otorgarles un documento fehaciente y es hasta fines de ese siglo cuando obtienen la Carta que les concede los derechos y las costumbres. Con este antecedente encontramos otra forma jurídica para instituir un Municipio que es la venta de derechos.

También por esta época la característica primordial del Municipio es la *muni* o juramento. Conceder a un grupo de burgueses de una ciudad convertirse en Municipio, era permitirles formar una asociación, ligarse unos a otros por juramento y tiene la *Comuna* o Municipio francés dos caracteres distintivos: el primero es la asociación jurada y el segundo es la atribución de derechos y privilegios, entre los que destacan una jurisdicción más o menos extensa, confiada a Magistrados del Municipio, elegidos por sus habitantes.

Otro de los motivos por el que surgen los Municipios es por una necesidad absoluta de paz para poder progresar. Existían luchas casi permanentes entre los distintos señores feudales y el clero por un lado y los burgueses por otro. En algunas Cartas Municipales aparecen cláusulas de amnistía para los que anteriormente se habían opuesto al señor feudal y se menciona reiteradamente en ellas la idea de paz como factor indispensable para el progreso.

Otra de las razones por las que eran concedidas las Cartas para crear Municipios era la del apoyo militar que podían prestar. Existe un registro de 39 Municipios que debían suministrar efectivos de gente y armas al rey.

Con el transcurso del tiempo los Municipios se debilitan en Francia debido principalmente a la consolidación y fortalecimiento del poder del rey. Durante el reinado de Luis XIII de 1610 a 1643, se designan intendentes para gobernar los Municipios y es Luis XIV, el Rey Sol, quien reina de 1643 a 1715, quien consolida el absolutismo al monopolizar todos los poderes que habían estado detentados y distribuidos entre los señores feudales, el clero y los Municipios; desapareciendo por completo la autonomía municipal a través del gobierno de los intendentes, quienes sólo eran responsables ante el rey y a él sólo debían lealtad.

4.2.4 Antecedentes del Municipio en México

El gobernador de Cuba, Diego de Velázquez confía a Hernán Cortés el mando de la tercera expedición para explorar las tierras que estaban al occidente de la isla. Las expediciones eran costeadas con capital particular, el capitán contrataba con banqueros y comerciantes para obtener financiamiento o suministro de barcos, provisiones, municiones y mercancías u objetos de poco valor para el trueque, esto a cambio de compartir el botín y las presas obtenidas y el capitán además reclutaba a los hombres que serían parte de la expedición. La expedición de Cortés fue financiada en parte por el Gobernador Velázquez y por el mismo Cortés y por particulares habitantes de la isla.

La Corona se limitaba a autorizar directa o indirectamente la expedición y las condiciones se establecían en un documento que se llamaba Capitulación. Cortés no contó con una Capitulación, sino que el Gobernador le entregó un pliego de instrucciones como sondear puertos y mares, informar a los naturales que iban por mandato del rey y que le juraran obediencia, catequizarlos, inquirirlos sobre la existencia de españoles en Yucatán, guardar lo que se había rescatado en arcas de tres llaves, hacer redención de la tierra entre muchas otras instrucciones.

Cuando la expedición estaba lista para zarpar, Diego de Velázquez le revoca el nombramiento y lo manda apresar, por lo que Cortés parte apresuradamente el 10 de febrero de 1519. Por lo que resultará que si vuelve a Cuba será apresado. Cortés había estudiado derecho durante dos años en la universidad de Salamanca, por lo que tenía cierta formación jurídica y había sido alcalde mayor en Cuba. En esta época el Municipio en España era una institución de gran apogeo y en la mente de los expedicionarios se

consideraba el medio más eficaz para conquistar y ocupar las tierras descubiertas, fundando nuevos centros de población.

De esta manera para lograr sus aspiraciones los expedicionarios utilizan al Municipio institución más respetable de su época, sabedores que era la fuente de justificación y de poder que podía facultarlos para llevar a cabo su empresa. Cortés lo utilizará además para desligarse del Gobernador Velázquez.

El primer Municipio en América continental la Villa Rica de la Vera Cruz, fue creado para organizar políticamente una sociedad local, antes que ésta realmente existiera y se constituyó un gobierno sin gobernados, se constituye el gobierno de un Municipio para legitimar una conquista. Se fundó para satisfacer el requisito legal de tener apoyo político que represente la autoridad del soberano para poder actuar en su nombre y representación. La Carta Constitutiva de la institución de este primer Municipio en México data del 10 de julio de 1519 y en ella se establece como quedó integrado el primer Ayuntamiento.

Ante este Ayuntamiento Cortés renuncia al gobierno del ejército que comandaba por el nombramiento del Gobernador de Cuba, que le es revocado y a su vez el Ayuntamiento lo nombra Capitán General de las Milicias comunales de Vera Cruz y con ello empieza la gran empresa de organizar el ejército y celebrar alianzas para conquistar el Imperio Azteca. Esta es la importancia de aquella primera fundación, Hernán Cortés fundó el primer Ayuntamiento por razones políticas y militares, creándose formalmente un Municipio para satisfacer los requisitos legales de la conquista, la expedición se transformó en un Municipio español, gobernado democráticamente por un Ayuntamiento, Cortés de ser un capitán expedicionario, un proscrito rebelde, para convertirse en capitán y Justicia Mayor de su Municipio y en vecino del Municipio de la Vera Cruz.

La estructura jurídica que permite a Hernán Cortés deshacerse de la tutela del gobernador de Cuba, es el Municipio, porque jurídicamente el Municipio tenía una relación directa con el rey y eso le daba una base política sólida.

A las posteriores poblaciones que se fueron fundando se les dio la categoría de Municipios, también por razones políticas y militares encaminadas a fortalecer las posiciones que se habían obtenido por los españoles. Cortés sabía que no bastaba con la fundación formal del Municipio sino que había que fortalecer para lograr el arraigo, la identidad y la solidaridad que se requería de los vecinos del Municipio y para ello emitió una serie de disposiciones legales que se han denominado como ‘‘Las Ordenanzas de

Cortés de 1524 y 1525'. En ellas Cortés organiza la vida política y administrativa del Municipio, trata de fortalecer los vínculos de vecindad, obligando a los españoles a establecerse de forma permanente en el Municipio y se determinan diversas obligaciones a cargo de los vecinos de carácter militar, religioso, de tareas agrícolas, principalmente la de plantar sacimientos, la obligación de vivir en México por lo menos ocho años, se establecieron cuestiones relativas al comercio.

Se organiza el gobierno de cada Municipio que debía estar presidido por dos alcaldes conjurisdicción civil y penal, cuatro regidores, un procurador y un escribano, su elección se hacía cada primero de enero.

4.3 EL MUNICIPIO EN EL VIRREINATO DE LA NUEVA ESPAÑA

Podríamos decir que el Virreinato de la Nueva España se estructuró a través del Municipio. Las primeras leyes que regularon el territorio mexicano fueron emitidas por Ayuntamientos, entre las que destacan en primer lugar las Ordenanzas de Cortés de 1524 y 1525. Las primeras leyes españolas se dieron por Felipe II, 'el Hermoso', en el año de 1573 fueron las Ordenanzas de población, que regularon la fundación de pueblos y ciudades e instituyeron los Consejos Municipales como forma de gobierno; y por lo tanto el primer órgano de gobierno que existió en la Nueva España fue el Ayuntamiento o Cabildo. Al iriéndose los vecinos el egían libremente a sus autoridades, pero pasado un tiempo los puestos edilicios se podían comprar, estaban a la venta.

Desde el principio se implementó una tendencia centralizadora del poder que fue minando el carácter democrático de los Ayuntamientos como lo fue la ya mencionada venta de los cargos edilicios y también la facultad que tenían los virreyes para designar regidores honorarios entre los españoles llegados al Virreinato. Carlos V en Cédula de 1521 limitaba el derecho del comprador de un cargo de concejal, este era de carácter vitalicio y no a perpetuidad y debía venderse a personas honorables.

La única autoridad absoluta era el Virrey, quien a su cargo unía el de Presidente de la Real Audiencia, Gobernador General, Capitán General, Intendente de la Real Hacienda y Administrador del Regio Patronato de Indias. En la persona de este mandatario se encontraban reunidos todos los poderes del Virreinato y sólo daba cuenta de sus actos al Rey de España.

Existe una Cédula de la Reina Juana del año 1522, en la cual se autoriza a vender el cargo de regidor al mejor postor, quien lo compraba podía cederlo a favor de otra persona y en el caso de que no dispusiera a su muerte de este nombramiento y falleciera en el cargo, éste se regresaba a la Corona y se vendía nuevamente.

El Virrey tenía garantizada su intervención en los Ayuntamientos a través de los Alcaldes Mayores o Corregidores que eran nombrados por él u otras autoridades centrales. Erantambién vendibles y renunciablos oficios de escribanos de Cabildo, de alguacil mayor, depositario y fiscales ejecutores.

La venta de estos cargos se hacía en subasta y previo pregón y sólo eran admitidos a posturas los que llenaban las condiciones de idoneidad y competencia a la justicia, prefiriendo a éstos aunque otros ofrecieran mayor cantidad de dinero por el cargo.

Por regla general los Ayuntamientos estaban conformados, primero, presidido por el Corregidor, luego dos Alcaldes ordinarios y un número variable de Regidores, también pertenecían a él un Alférez real, un procurador general y un Alguacil mayor.

4.3.1 Cabildos de Indios

Para obligar a los indios a vivir en los centros de población, se les concedían ciertas garantías, entre ellas las de respetarles los bienes que se encontraban en propiedad comunal y estaba prohibido otorgar terrenos a los españoles en los pueblos indios. Los habitantes de las comunidades por lo general no reconocían la autoridad de los españoles, por ello los funcionarios de los Ayuntamientos indígenas eran individuos que pertenecían a la antigua clase dominante, el número que los integraba era variable, en los pueblos pequeños había un Alcalde y un Regidor, en poblaciones grandes fungían dos Alcaldes y cuatro Regidores.¹¹⁵ Existían los escribanos, quienes debían registrar todas las actividades realizadas por la administración municipal y conservar los documentos referentes a contribuciones, mapas de propiedades y acusaciones de indígenas en contra de funcionarios peninsulares.

La designación a los integrantes del Ayuntamiento podía hacerse de dos maneras: una de carácter restringido en la cual sólo intervenían los indígenas pertenecientes a la nobleza y otra considerada como amplia donde participaban la totalidad de los vecinos de la

¹¹⁵ *Ibidem*, página 124

comunidad. Sin embargo los españoles frecuentemente intervenían en las elecciones de los funcionarios municipales por disposición real, los Virreyes tenían la facultad de declarar inválidas las elecciones. Particularmente tenían interés los dérgos españoles, ya que de los dirigentes indígenas dependía en gran medida la evangelización y se preferían que ocuparan esos cargos aquellos que conocían el castellano y el dialecto de sus pueblos y quienes tenían una mejor comunicación con los indígenas.

Los Ayuntamientos indígenas tenían entre otras las siguientes atribuciones y obligaciones:

- a) Las de apoyo a la conquista. Que consistían en la recaudación y entrega de los tributos a los españoles. La distribución de mano de obra para las construcciones o trabajos agrícolas en beneficio de los conquistadores y principalmente de cooperación en el proceso de evangelización.
- b) Las de apoyo a su propia comunidad. Que eran de planeación de nuevos caminos, suministro de agua, de regulación del mercado local, de combate al alcoholismo, de administración de justicia en los conflictos que surgieran entre los vecinos.

El Ayuntamiento indígena llegó a su apogeo a mediados del siglo XVI, principalmente en el Valle de México en donde se estableció el pago a los funcionarios del Ayuntamiento.

Al consolidarse la administración pública española se hizo mucho más numerosos los funcionarios peninsulares y estos desplazaron a los dirigentes indígenas del gobierno municipal, sobre todo se quiso separar de esos cargos a los indígenas que tenían cierto liderazgo entre los vecinos y que podían poner en peligro los intereses españoles; también tuvo que ver con esta situación el repudio que los indígenas manifestaban en contra de las autoridades que cometían abusos en su perjuicio o que los oprimían, lo que dio como consecuencia que ninguno quisiera desempeñar esos cargos que implicaban muchas responsabilidades y muy poca remuneración.

4.3.2 Cabildo Español

En la época del Virreinato en la Nueva España, el Ayuntamiento conservó la facultad de organizar y administrar a los vecinos, a pesar de las intromisiones del rey y los virreyes; era un cuerpo colegiado que se reunía en Cabildo para administrar justicia y

realizar gestiones encaminadas a satisfacer las necesidades de la colectividad conformada por los vecinos.

Por diversas Cédulas Reales se regularon cuestiones municipales de las nuevas tierras conquistadas; entre ellas las que se referían a que las ciudades principales deberían tener doce regidores y seis regidores las de menor población, otras establecían que no podían ser electos como regidores, no para ningún cargo concejil personas que no fueran vecinos de la población. Esto sólo se cumplió en parte, ya que en algunos Municipios pequeños se llegó a contar únicamente con cuatro regidores, por ejemplo en los Municipios de Tampico y Pánuco; y en las ciudades con mayor población se aumentaba más allá de doce el número de regidores debido a la gran demanda de venta de los cargos de regidores, principalmente durante el tiempo en que las regidurías se otorgaban o vendían a perpetuidad.

Las ciudades metropolitanas debían tener un Alcalde mayor o Corregidor representante del poder central o provincial, los capitulares eran tres oficiales reales, doce regidores, dos jueces ejecutores, un procurador, un alférez real, un alguacil mayor y un síndico, estos últimos no formaban parte del Ayuntamiento.

Los Alcaldes mayores o Corregidores eran designados por el Virrey y tenían atribuciones de inspección e intervenían en la esfera de competencia del Ayuntamiento, su cargo lo ejercían por distritos y podrían considerarse como el antecedente de los prefectos o jefes políticos, la diferencia de denominación de Alcalde mayor o Corregidor, consistía en que el primero tenía jurisdicción sobre la población de indios y mestizos, y el Corregidor ejercía jurisdicción en las poblaciones españolas.

Se consideraba que el Alcalde mayor fuera el protector natural de los indios, que fuera el instrumento a través del cual se debían ejecutar los propósitos humanitarios de las leyes, que este funcionario se encargara de librar a los que estaban bajo su jurisdicción de los abusos de los caciques, de que se les vendiera como esclavos o que se les tratara de manera inhumana, sin embargo en la mayoría de los casos fueron los Alcaldes mayores quienes más abusaron de los indígenas.

Los regidores fueron los más genuinos representantes de los vecinos con facultades legislativas, ejecutivas y judiciales, el de más alta investidura entre los magistrados de la ciudad, sus funciones eran las de regir, administrar la ciudad, sus bienes, su policía y procurar los servicios públicos a la población.

El Procurador, cuya figura tiene su remoto antecedente en el Derecho Romano, es considerado el defensor *civitatis*, en España era el representante o personero del Municipio, en el Virreinato es el defensor de los derechos de la ciudad, del Ayuntamiento y de los vecinos aún en los casos en contra del propio Ayuntamiento. El Procurador era electo por los regidores, pero el cargo no se considerado como parte del Ayuntamiento.

La forma del Ayuntamiento en cuanto a su integración varió durante el Virreinato. Las Ordenanzas de gobierno de 1682 y las de 1720 establecen el modo de realizar las votaciones, las preeminencias correspondientes a los miembros del Ayuntamiento, el número y calidades de Alcaldes, Regidores y Cofrades dependientes de la corporación y el modo de proveer a sus designaciones.

Por lo general podemos afirmar que el Ayuntamiento estaba presidido por el Corregidor, se integraba de dos alcaldes ordinarios y un número variable de regidores, se componía también de un Alférez real, un Procurador general, un Aguacil Mayor y un Síndico, distribuyéndose las comisiones y oficios entre los particulares o personas ajenas designadas por el Ayuntamiento. El Alférez real era un funcionario de levante dentro del Ayuntamiento, se encargaba de custodiar y portar la bandera, tenía entrada al Cabildo y votaba antes que los regidores y sustituía en sus ausencias al Alcalde Ordinario. El Aguacil Mayor era una especie de policía que tenía entre otras la obligación de hacer ronda de noche por las calles en lugares públicos, con facultades para detener a los delincuentes que encontraba *in fraganti* o por orden de autoridad competente para que les ayudasen en sus funciones, podían nombrar auxiliares a los que se les llamaba Aguaciles menores, quienes recibían emolumentos por sus ejecuciones y debían pagarles a sus auxiliares.

Función Administrativa del Cabildo Español

Las principales funciones encomendadas a los Ayuntamientos en la época virreinal fueron las siguientes: obras públicas, construcción, cuidado y mantenimiento de caminos y puentes, cuidar el disfrute de las tierras, pastos y aguas comunales, la repartición de solares y traza de la ciudad, plantación y corte de árboles, la atención de los servicios públicos como el de agua potable, policía, alumbrado, vigilancia de mercados, dar en concesión anual a través de remate los derechos para vender carne y pan y la organización de alhóndigas y pocitos. Durante esta época la Iglesia tenía a su cargo el

servicio de hospitales y cementerios. Y los Virreyes realizaban las obras públicas como de desagüe y la introducción de agua potable.

Función Legislativa del Cabildo Español

Existió una gran preponderancia del legislativo en toda la organización política del Municipio.

El Municipio fue fuente de Derecho a través de sus Ordenanzas. Las primeras de ellas fueron la Ordenanzas de Cortés de 1524 y 1525. A falta de leyes generales que normasen la convivencia en los Municipios, se dejó en libertad a las autoridades municipales para que tomando en cuenta sus necesidades y circunstancias regularan su vida vecinal. Los aspectos sociales, las relaciones económicas, los diferentes aspectos de esa convivencia eran regulados por el Ayuntamiento mediante disposiciones y acuerdos de observancia general, estas normas fueron principalmente:

a) Las Ordenanzas Municipales

Cuerpo de normas autónomas admirable que reglamentaban entre otras cuestiones de piedad y buen gobierno, la forma en que debían prestarse los servicios públicos, las condiciones a que debían sujetarse los productos y artesanos en su elaboración, los precios a los que debían venderse, los requisitos que debían cumplirse para ejercer ciertas actividades, como el que la persona tenía los conocimientos necesarios en dicha actividad, para garantizar los intereses del público, y se le otorgaba una licencia para desempeñarla.

Las Ordenanzas también regulaban la organización y vigilancia de los gremios, las actividades comerciales, impedía la competencia desleal, establecía las distancias mínimas entre un comercio y otro del mismo ramo, regulaba la sanidad y la seguridad, que no se arrojara agua por las ventanas y que se amarraran a los perros.

Carlos V por Cédula real de 1630 establece que las Ordenanzas se deben cumplir y ejecutar por dos años y que de los Ayuntamientos remitirlas al Real Consejo de Indias, para en cuanto a su confirmación provea lo que convenga.¹¹⁶

Función Judicial del Cabildo

¹¹⁶ Ochoa Campos, Moisés, *Opus cit.*, página 169.

En las Ordenanzas de 1525 se dispuso que en cada villa debía haber dos Alcaldes conjurisdicción civil y criminal. Los Alcaldes conocían de las causas civiles y criminales, excepto en casos de pena de muerte y mutilación. En causas de indígenas, sólo podían formar la instrucción, aprehender a los supuestos culpables y mandarlos con el Alcalde Mayor. Los Regidores conocían de las resoluciones dadas por los Alcaldes, cuando la cuantía del negocio excedía de 60,000 maravedís, también conocían de las apelaciones interpuestas contra las resoluciones de los ejecutores. Los Ayuntamientos estaban así mismo obligados a nombrar depositarios generales ante los cuales se mandaban hacer los depósitos judiciales.

4.4 TRASCENDENCIA POLÍTICA DEL MUNICIPIO

El Ayuntamiento de la Villa Rica de la Vera Cruz fue quien ordenó la conquista de lo que sería México. Se debe subrayar que el Ayuntamiento de este Municipio establecido en 1519 fue la fuente del poder que sustituyó la ausencia del soberano y ordenó la conquista. Los Ayuntamientos eran los instrumentos de Cortés. Las asambleas del Ayuntamiento de México se celebraban en casa de Cortés. El Ayuntamiento de México expedía Ordenanzas que excedían su territorio e indisciplinaban en la Villa Rica de la Vera Cruz. Gran importancia adquirieron los Municipios en la Nueva España, pues no sólo sirvieron para legitimar las acciones de Hernán Cortés, sino que lo apoyaron mientras no se designara un representante por parte del rey. Tal fuerza política tuvieron los Ayuntamientos que en 1521 se opusieron a la designación de Cristóbal de Tapia, quien había sido nombrado Gobernador de la Nueva España, y tuvo que regresar a España debido a la oposición de los Ayuntamientos.

Toribio de Esquivel, en su obra, *Apuntes para la Historia del Derecho en México*¹¹⁷ que de haber seguido Cortés en el gobierno y mando de la Nueva España, el régimen municipal habría evolucionado en un gobierno parlamentario, situación que trata de resolver Carlos I por medio de Cédula Real, en el año de 1530, por la cual sutilmente prohíbe que los Municipios conjuntos puedan realizar reuniones a través de sus representantes.

¹¹⁷ Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la Historia del Derecho en México*, Librería Robledo, México, 1984, página 328.

Fue en los Ayuntamientos donde comienzan a tomar parte en la vida pública los criollos y es en donde se comenzó a hacer política. Es el Ayuntamiento de la ciudad de México el primero que cuestiona en 1808, las abdicaciones de Bayona, en las que Carlos IV abdicó a favor de su hijo Fernando VII y a su vez éste renuncia al trono de España y abdicó a favor de José Bonaparte, hermano de Napoleón, y argumenta el Ayuntamiento que esas abdicaciones debían considerarse nulas, porque habían sido forzadas y no realizadas por propia voluntad y que estaban en contra del derecho de los pueblos para darse sus propias instituciones.

El Ayuntamiento recomendó que el Virrey debiera seguir gobernando y la Nueva España mantenerse independiente de la dominación francesa, debiéndose conservar para sus legítimos soberanos y/o sucesores de la familia Borbón. Se le pidió al Virrey que hiciera caso omiso de las ordenes que recibiera de España, hasta tanto se normalizara la situación y reasumieran sus derechos los soberanos españoles.

Los criollos querían que la Nueva España asumiera su plena soberanía a través de sus órganos representativos y Francisco Prieto de Verdad y Ramos, síndico del Ayuntamiento, que quien expuso esta cuestión en julio de 1808, 'La soberanía reside en la nación representada en todo el reino y las partes que lo forman y con más particularidad, en los tribunales superiores que lo gobiernan y administran justicia y en los cuerpos que llevan la voz pública, los cuales la conservarán intacta y sostendrán con energía'.¹¹⁸

El Ayuntamiento se consideró como líder y el Virrey de ese tiempo Iturrigaray apoyó estas peticiones y en principio estuvo de acuerdo en apoyar la organización de Juntas en la Nueva España que debían sustituir al gobierno usurpador de la Corona española. El Ayuntamiento de México pretendía ser considerado subsidiariamente como representante de la soberanía del Virreinato y deseaba convocar a un Congreso de Ayuntamientos para que se emitiera un Estatuto provisional, mientras se definía la situación en España. Prieto de Verdad deseaba que se convocara a Cortes Generales, ya que había desaparecido el gobierno de la metrópoli y el pueblo como fuente y origen de la soberanía debía de reasumirla y depositarla en un gobierno provisional que ocupara el vacío por la ausencia y destronamiento voluntario de los Reyes de España.¹¹⁹ Fray

¹¹⁸ Riva Palacio, Vicente, *México a través de los siglos*, Editorial Cumbre, México, 1970, página 43.

¹¹⁹ Riva Palacio, Vicente, *opus cit.*, página 43.

Melchor de Talamantes pronunció un discurso el día 9 de agosto de 1808 y ante el cabildo propugnó porque se declarase el desconocimiento de la autoridad metropolitana y, en representación del pueblo y su soberanía, el cabildo de la principal ciudad de la Nueva España tomará las riendas del poder.¹²⁰

A estas ideas se opusieron los españoles radicados en México, quienes consideraron que afectaba sus privilegios y el control que tenían sobre la Audiencia, el Arzobispado y la Inquisición. Para impedir que esas ideas de libertad prosperaran los españoles atacaron al Virrey Iturrigaray y los desconocieron el 15 de septiembre. La Inquisición calificó como herejía el principio de soberanía popular y mandó hacer prisionero a Francisco Primo de Verdad y Ramos, quien fue encontrado muerto el 4 de octubre de 1808. También moriría en prisión Fray Melchor de Talamantes, sin embargo, la semilla libertaria que apasionadamente defendieron daría, pocos años más tarde, vigorosos frutos con la lucha de independencia. El cabildo de la Ciudad de México enarbó un nuevo instrumento, la soberanía popular y marcó el precedente más predilecto de la independencia.

Otros cabildos siguieron aquel ejemplo como el de Jalapa, Querétaro y Veracruz y en el sur de América, los cabildos de Caracas y Cartagena de Indias por esos años asumirían actitudes similares.¹²¹

4.5 LOS AYUNTAMIENTOS EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE

La normatividad que regula al Municipio en México independiente puede dividirse en dos etapas históricas, la anterior a la Constitución política de 1917 y la posterior a la vigencia de esta Constitución revolucionaria.

En la etapa anterior a 1917 destacan los ordenamientos siguientes:

4.5.1 Constitución de Cádiz (1812)

En España a partir de 1808 surgió un importante movimiento liberal, pretendía reformas legales de fondo con el objeto de regular el poder arbitrario de los monarcas.

¹²⁰ Quintana Roldán, Carlos F, *Derecho Municipal*, Porrúa, Novena Edición, México, 2008, página 60.

¹²¹ Crf. *Ibidem*, página 61.

Debido a esto se convocó a sesiones extraordinarias de las Cortes Generales, de donde surgiría la Constitución de la Monarquía Española. Los trabajos iniciaron el 24 de octubre de 1810, cuando México y Argentina habían ya iniciado sus movimientos independentes, y que fue promulgada el 19 de marzo de 1812, conocida como Constitución de Cádiz, por la ciudad y puerto en que se reunieron las Cortes.

La participación activa de la representación americana fue muy importante y sobre todo la de los diputados constituyentes por México, uno de ellos Antonio Pérez, pronunció el discurso de apertura y Miguel Ramos Arizpe pronunciaría el discurso de clausura, otros diputados mexicanos fueron Guriel y Alcocer y Beye Góneros quienes tuvieron valiosas intervenciones.

Esta Constitución española es un antecedente importante, aunque podría decirse que no tuvo vigencia en México, ejerció una gran influencia en la normatividad del Municipio. Lo regula en su título sexto, capítulo primero de los artículos 309 al 323 y en ellos se pretende que el Municipio recupere la importancia que había tenido anteriormente. Uno de los primeros aspectos es que regula al Ayuntamiento como órgano de gobierno local, que se erijan Municipios en los pueblos donde haya mil habitantes, los Alcaldes, Regidores y Procuradores Síndicos debían ser electos por los pueblos y se establece un término para el ejercicio de sus funciones acabando con los puestos perpetuos, los Alcaldes se eligen cada año, los Regidores cada seis meses y los Procuradores Síndicos en donde hubiere dos; si hubiera sólo uno, cada año, se prohíbe la reelección inmediata, se establece 25 años como mínimo de edad para ocupar esos cargos, 5 años de residencia en esa vecindad y pueblo. Establece una serie de funciones a cargo de los Ayuntamientos y servicios públicos propios de estos órganos.

Cabe destacar ciertos aspectos que influirían negativamente en la evolución de los Municipios como es la implementación de los Jefes Políticos, quienes centralizaron durante casi toda la época anterior a la Constitución de 1917, la autoridad que tenían los Ayuntamientos, con lo cual perdieron su autonomía. Estos personajes presidían el gobierno de los Municipios e imponían su voluntad a los Ayuntamientos, en calidad de autoridad superior, se encargaban de cuidar que se mantuviera la paz, el orden y la seguridad de los vecinos, estaban al pendiente de que las leyes se aplicaran correctamente en el Municipio y eran el vínculo entre los Ayuntamientos y las autoridades superiores y además calificaban de legales las elecciones de los Ayuntamientos.

Esta Constitución sólo estuvo vigente tres meses en México pero bastaron para hacer surgir la institución municipal, dando nuevamente entrada en ella al pueblo.¹²²

4.5.2 Constitución de Apatzingán o Decreto para la Libertad de la América Mexicana

Este documento sancionado el veintidós de octubre de 1814, fruto del Congreso del Anáhuac, convocado por Don José María Morelos y Pavón, llamado ‘‘Decreto para la Libertad de la América Mexicana’’, careció de vigencia, sin embargo es de suma importancia pues en él se encuentra el pensamiento de nuestros libertadores acerca del Municipio y fue la respuesta de los insurgentes a la promulgación de la Constitución de Cádiz que con principios liberales pretendió detener el ansilibertador a las posesiones españolas en América.

‘‘Dicha Constitución conservó el estado de cosas imperante en aquella época en lo relativo al régimen Municipal’’.¹²³ Pero el Municipio se menciona en este documento sólo en forma incidental en relación con la administración de justicia, en el artículo 208 de esta Constitución se establece ‘‘que en los pueblos, villas y ciudades continúen respectivamente los gobernantes y repúblicas, los Ayuntamientos y demás empleos mientras no se adopte otro sistema; a reserva de las variaciones que oportunamente introduzca el Congreso, consultando al mayor bien y felicidad de los ciudadanos.’’

Tampoco se ocuparía Morelos del Municipio en sus otros documentos como ‘‘Los Sentimientos de la Nación’’, ni el ‘‘Acta Solemne de la Declaración de la Independencia de América Septentrional’’.

4.5.3 Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822

En este documento a través del cual Agustín de Iturbide pretendió regular el llamado Imperio Mexicano, se expidió en la Ciudad de México el 18 de diciembre de 1822.

En este Reglamento en el artículo 24 se establece la forma en que han de hacerse las elecciones de los Ayuntamientos, determinando que en cada capital de provincia debía haber un jefe superior político nombrado por el Emperador. Los jefes políticos debían vigilar que los Ayuntamientos cumplieran con sus obligaciones, conforme al artículo 54 de este ordenamiento y que las poblaciones pequeñas a discreción de los jefes políticos

¹²² Ochoa Campos, Moisés, *opus cit.*, página 226.

¹²³ *Ibidem*, página 229.

podían tener uno o dos alcaldes, uno o dos regidores, uno o dos síndicos elegidos por su vecindario como lo determinaba el artículo 92 de este Reglamento Provisional.

4.5.4 Constitución Federal de Los Estados Unidos Mexicanos de 1824

Sancionada por el Congreso Constituyente el día 4 de octubre de 1824, fue el fruto de una enconada lucha entre centralistas y federalistas y que se decidió a favor de estos últimos en virtud de que las provincias se inclinaron como partidarias del sistema federal, lo que sirvió de apoyo para que triunfara y se plasmará en la nueva Constitución, la que otorgaba libertad a las nuevas entidades federativas para organizar su gobierno y administración interior.

Esta primera Constitución Federal recoge en su seno ideas inspiradas indudablemente en el sistema federal norteamericano y de la Constitución de Cádiz y a las ideas liberales francesas como en la parte relativa a la división de poderes.

En el artículo 161 determinaba que cada uno de los Estados tenía la obligación de organizar su gobierno y administración interior, sin que esto se opusiera a la Constitución, ni al Acta Constitutiva.

Con base en esas facultades aparecerían las primeras Constituciones de carácter local y las primeras Leyes Orgánicas Municipales siguiendo el modelo de Municipio de la Constitución de Cádiz. En la mayoría de los Estados se disminuyeron los Ayuntamientos y se crearon en todas ellas autoridades intermedias entre el gobernador y los Ayuntamientos como fueron los Jefes Políticos o los Prefectos, quienes vigilaban la administración municipal. Se centralizaron las funciones de los Ayuntamientos, y se hizo depender a éstos enormemente del gobierno estatal.¹²⁴

4.5.5 Bases Constitucionales de 1835

En la primera fase del México independiente hubo choque de dos fuerzas, por un lado, los liberales y por el otro, los conservadores. Los liberales partidarios de la forma de gobierno republicana, democrática y federal y los conservadores quienes pretendían el establecimiento de un gobierno encabezado por las clases preparadas, y que

¹²⁴ Quintana Roldán, Carlos F, *Opus cit.*, página 67.

posteriormente optaron por una forma de gobierno centralista o por la monarquía, ya que no querían que desaparecieran los fueros y privilegios.

El Poder Ejecutivo de los Departamentos residía en el Gobernador, con sujeción al Ejecutivo Supremo de la Nación. Las Juntas Departamentales eran el Consejo del gobernador y estaban encargadas de determinar o promover cuanto conduzcan al bien y prosperidad de los Departamentos y eran titulares de las facultades económico-municipales, electorales y legislativas que establecía la ley particular de su organización, siendo en cuanto al ejercicio de las de última instances, sujetos y responsables al Congreso General de la Nación.

4.5.6 Constitución de 1836

El Constituyente de 1836 dividió la Constitución que creó en Siete Estatutos, por lo que es conocida como la *Constitución de las Siete Leyes*. La primera ley fundamental se promulgó el 15 de diciembre de 1835 y las otras seis se publicaron en conjunto el día 30 de diciembre de 1836.

Estas Leyes constitucionales en las cuales prevaleció el criterio de los conservadores integraron la norma fundamental con carácter aristocrático, unitario y destinadas al mantenimiento y privilegio de ciertas dases.

Se adoptó la forma de gobierno republicana, democrática y central. Los Estados cambiaron su nombre por el de departamentos, con pocas facultades y sujetos al gobierno del centro.

La Sexta Ley regulaba lo relativo a la división del territorio de la nación y el gobierno interior de los pueblos. Establecía que la República se dividiría en Departamentos y éstos a su vez en Distritos, los cuales se dividirían en Partidos. El Departamento estaba a cargo de un Gobernador designado por las Juntas Departamentales y durarían en su encargo ocho años.

El artículo 22 establecía que habría Ayuntamientos en las capitales de los Departamentos, en los lugares en que los había en el año de 1808, en los puertos cuya población llegase a 4000 almas y en los pueblos que tengan 8000, en los que no haya esa población, habrá Jueces de Paz encargados también de la policía; en el número que designen las Juntas Departamentales, de acuerdo con los Gobernadores respectivos.

De acuerdo con el artículo 23 los Ayuntamientos eran electos popularmente y para ser integrante de un Ayuntamiento se debía cumplir con los requisitos de ciudadanía, vejez y edad y además debía tener un capital que les produjera más de quinientos pesos anuales según establecía el artículo 24.

Entre las obligaciones del Ayuntamiento estaba la de seguridad, asistencia, beneficencia, educación primaria, salubridad y obras públicas según lo previsto en el artículo 25.

Los Alcaldes de los pueblos tenían facultades jurisdiccionales. Y se establecieron los Prefectos y sub-prefectos como superiores jerárquicos de los Ayuntamientos. Las Juntas Departamentales y el Gobernador emitían las Ordenanzas Municipales.

La Constitución de 1836 es importante en este caso porque es la primera que considera directamente al Municipio, aunque si bien éste queda subordinado a los Departamentos, Prefectos y sub-prefectos, recordemos que se trata de un régimen centralista, de la centralización del poder, tendiendo a seguir desde la Constitución de Cádiz y que se seguirá hasta el año de 1910 y será una entre tantas de las razones que provocará la revolución.

La vigencia de esta Constitución fue muy corta, sólo tres años, ya que no resolvió los problemas de su época, ni satisfizo a conservadores, ni moderados, en octubre de 1839 se declararon desaparecidos los poderes, a excepción del Poder Judicial y se autorizó la reforma de la Constitución y se hizo un proyecto de reformas que en la cuestión municipal presentaba una novedad, el Ayuntamiento lo integrarían sólo Corregidores y Síndicos que se renovarían por tercios cada dos años y pues si se suprimió a los Alcaldes, desaparece con ellos de los Ayuntamientos la función de carácter jurisdiccional.

4.5.7. Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843

Por mandato de Santa Anna, en el año de 1841, quedaron sin efecto las Sete Leyes Constitucionales. En 1842 el Presidente Nicolás Bravo designó a las personas que debían elaborar las bases constitucionales, el 8 de abril de 1843 se empezó a discutir el proyecto.

El 12 de junio de 1843 fueron sancionadas por Santa Anna las Bases de Organización Política de la República Mexicana y fueron publicadas el día 14 de ese mismo mes y año.

Éstas contenían disposiciones en relación a los Municipios en su artículo 134, que disponía: “De las facultades de las Asambleas Departamentales” en su fracción decima establecía: “Hacer la división política del territorio del Departamento, establecer corporaciones y funcionarios Municipales, expedir sus ordenanzas respectivas y reglamentar la policía municipal urbana y rural.

En la fracción decimosegunda determinaba: “aprobar los planes de árbitros municipales, expedir sus ordenanzas respectivas y reglamentar la policía municipal urbana y rural”; en su fracción decimotercera señalaba: “Aprobar los presupuestos anuales de los gastos de las Municipalidades”.

4.5.8 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1857

Una vez que se restauró la República Federal se decidió que debía emitirse una nueva Constitución que estuviera acorde a la realidad social de la época. Juan Álvarez, Presidente interino convocó en octubre de 1855 a un Congreso Constituyente, quien debería tener como fundamento ideológico los postulados del Plan de Ayutla.

“El 5 de febrero de 1857, después de ocho meses de acalorados debates, fue jurada la nueva Constitución, primero por el Congreso integrado en ese momento por más de 90 representantes, después por el Presidente Comonfort”.¹²⁵

Bajo esta Constitución se desató un periodo más de lucha sangrienta en la historia de México, la Guerra de Tres Años o Guerra de Reforma.

En algunos de sus preceptos esta Constitución se refiere a las cuestiones de los Municipios, aunque no reguló la estructura, ni la integración de ellos, las de los Ayuntamientos, reservando esas facultades a las entidades federativas,

En su artículo 117 establece el principio de distribución de competencias, según el cual las facultades no señaladas para la Federación se entienden reservadas para las entidades federativas y en ella sólo se regula el gobierno interior del Distrito Federal y los

¹²⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Opus Cit*, página 604.

territorios federales que se gobernarían por Ayuntamientos y que se elegirían popularmente a sus autoridades municipales, respetándose el gobierno interno de las entidades federativas que sería regulado por las mismas. También el artículo 109 de esta Constitución es un antecedente del actual 115 en materia municipal, mediante las reformas que al texto de 1857 hizo Don Venustiano Carranza en Veracruz el 23 de diciembre de 1914.

La Constitución de 1857, tan notable en múltiples materias, en la cuestión municipal no estipuló aspectos relativos a la autonomía municipal, si bien en las discusiones del Congreso Constituyente se escucharon voces de insignes defensores de la libertad municipal, como las del abogado oaxaqueño José María Castillo Velasco, al presentar un proyecto sobre el fortalecimiento de la administración municipal y la de Don Francisco Díaz Arriaga diputado constituyente por el Estado de Michoacán, quien defendería los derechos patrimoniales de las comunas municipales.¹²⁶

4.5.9. Estatuto Provisional del Imperio Mexicano

Maximiliano de Habsburgo, Emperador de México promulgó el 10 de abril de 1865 un Estatuto Provisional para el Imperio mientras se organizaba de forma definitiva el Imperio y en su título IX regulaba el gobierno local y en él se estableció la figura de los prefectos como delegados del Emperador y eran nombrados por él, para gobernar y administrar los Departamentos.

Disponía que cada población tendría una administración Municipal propia y proporcional al número de habitantes. Que esa administración estaría a cargo de los Alcaldes, Ayuntamientos y Comisarios Municipales. Los Ayuntamientos formaban el Consejo del Municipio, serían elegidos popularmente en elección directa y se renovarían por mitad cada año. En las poblaciones en que el gobierno lo estimara conveniente se nombraría un letrado que serviría de asesor del Alcalde y ejercería la función de Síndico Procurador en los litigios que fuera parte el Municipio. El Emperador decretaría las contribuciones municipales de acuerdo con los proyectos que formularan los Ayuntamientos.

¹²⁶ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. Opus cit.

4.6 LOS AYUNTAMIENTOS EN LA ÉPOCA PRERREVOLUCIONARIA

Cuando México logró estabilizar su situación política al derrotar a Maximiliano y con él desaparecer el segundo Imperio Mexicano, las instituciones y los poderes republicanos empiezan a restablecerse y definirse, los poderes de las entidades federativas logran estructurarse administrativa y políticamente.

En lo referente al Municipio la mayoría de los Documentos Constitucionales no lo regulan de manera expresa y directa, presuponen su existencia, se refieren a él de una u otra manera y dejan a las Constituciones Locales su regulación. Éstas se ocupan de el Municipio pero le niegan su gobierno autónomo y su libertad. El gobierno Municipal en esta época vive asímlado al gobierno central, los Ayuntamientos son simples órganos administrativos que sólo cumplen órdenes y están bajo el mando y control de un agente del gobierno estatal, el prefecto o jefe político, quien vigila que se cumpla lo ordenado por el Gobernador y eran autoridades intermedias entre el Municipio y el Estado. Estos personajes políticos anteriores a la revolución recibían diferentes denominaciones, pero sus funciones eran muy semejantes en todos los estados, en Jalisco se les llamaba Directores políticos, en Tamaulipas Visitadores, en Sonora Prefectos Populares.

Los Jefes políticos representaban la dictadura, los Municipios luchaban contra ellos, ya que entre sus funciones destacaban la de impedir toda manifestación democrática y cívica de los ciudadanos y la de controlar las elecciones. Los vecinos de los Municipios aspiraban a la libertad de su gobierno, a elegir ellos a sus representantes en el Ayuntamiento, con exclusión del gobierno central.

La libertad municipal se consideró un postulado fundamental de la Revolución, postulado que estará siempre presente en los principales planes y programas de los caudillos revolucionarios, como puede apreciarse en la Ley del Municipio Libre, expedida por Don Venustiano Carranza en el puerto de Veracruz el 25 de diciembre de 1914, y que fue una adición al Plan de Guadalupe y posteriormente reforma del artículo 109 de la Constitución Federal de 1857 y que consistía en lo siguiente:

Los Estados adoptarán para su régimen interior la forma de gobierno republicano, representativo y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política el Municipio libre, administrado por Ayuntamiento de elección popular directa, y sin que haya autoridad intermedia entre éstos y el gobierno del Estado. El Ejecutivo Federal y los gobernadores de los Estados, tendrán el mando de la fuerza pública de los Municipios donde residiesen habitual o transitoriamente.

Todas estas disposiciones referentes al Municipio fueron recogidas por la Constitución de 1917 y se considera un antecedente del artículo 115 constitucional y trascendieron hasta nuestros días. Venustiano Carranza también propuso otras iniciativas de legislación social que se añadirían al Plan de Guadalupe, entre ellas las que se refieren a la cuestión municipal destacando:

Ley sobre Organización Municipal en el Distrito y Territorios Federales.

Ley que faculta a los Ayuntamientos para establecer oficinas, mercados y cementerios.

4.7. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1916-1917 Y LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 5 DE FEBRERO DE 1917

En septiembre de 1916 se instaló en la Ciudad de Querétaro, el Congreso Constituyente convocado por Venustiano Carranza e inició sus trabajos el primero de diciembre de ese año. En este Congreso se emitieron los más importantes y enconados debates entre las distintas corrientes políticas e ideológicas sobre el Municipio en el programa de la Revolución triunfante.

La bandera del Municipio libre fue enarbaldada en muchos de los Planes de los caudillos revolucionarios y este tema debía ser una de las principales aspiraciones y logros de la Constitución que se gestaba.

El Constituyente de Querétaro pretendió restituir al Municipio su libertad y dignidad y en el artículo 115, se perfiló sus contornos y en el texto de otros artículos constitucionales se detallaron atribuciones y derechos propios de las Municipalidades.¹²⁷

Venustiano Carranza fue uno de los caudillos de la Revolución que más impulsó y concretó las soluciones al problema de los Municipios y estableció los principios sobre los

¹²⁷ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

cual es debería sustentarse y desarrollarse el Municipio mexicano. Él fue quien interpretó con acierto las aspiraciones revolucionarias entorno al Municipio.

El Municipio libre es una de las grandes conquistas de la Revolución y será la base del gobierno libre, de la libertad política de la vida municipal y que también le dará en gran medida independencia económica.

El proyecto de Constitución que presentó Venustiano Carranza al Constituyente de Querétaro contenía la misma propuesta con la cual se reformó el artículo 109 de la Constitución de 1857 y se adicionó al Plan de Guadalupe, no contenía fracciones.

El miércoles 24 de enero de 1917 la Comisión adicionó el artículo 115 y lo presentó con un párrafo inicial y tres fracciones; la parte final de la propuesta de Venustiano Carranza se convirtió en la fracción primera, la parte inicial del artículo y la fracción primera fueron aprobadas por el Constituyente sin mayor problema, pero la fracción segunda referente a la hacienda municipal motivó uno de los debates más polémicos y prolongados del Constituyente de 1917, quienes intervinieron principalmente fueron los diputados constituyentes Rodríguez González, Heriberto Jara, Rafael Martínez de Escobar, José Álvarez, Zepeda Medrano, Alberto González, por mencionar a los más destacados.¹²⁸

A día de hoy el artículo 115 constitucional ha sido modificado en catorce ocasiones por parte del Constituyente Permanente, la última reforma fue el 14 de agosto de 2001, con todas estas reformas y adiciones se ha ido logrando una mayor autonomía para los Municipios y principalmente se le ha reconocido como un cuarto poder, con todas las atribuciones inherentes a un orden de gobierno.

El Constituyente de Querétaro otorgó al Municipio una posición de relevancia en la Constitución, es por ello que varios artículos constitucionales se refieren a cuestiones relativas al Municipio, ya que la compleja vida de las comunas le hacen aparecer en la vida social del país como centro y base de una multiplicidad de fenómenos políticos, jurídicos, sociales y económicos.¹²⁹

Los artículos constitucionales que contemplan cuestiones relativas a los Municipios son: El artículo 2º. establece una serie de tareas para el Municipio en relación con las comunidades y pueblos indígenas. El artículo 3º. determina las facultades concurrentes en

¹²⁸ *Diario de Debates del Congreso Constituyente 1916 y 1917*, Tomo II, página 873.

¹²⁹ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

mat eria de educaci3n de la Federaci3n, Estados y Muni d ipios. Tambi3n hacen especial menci3n en relaci3n con el Muni d ipio los art3culos 5º., 6º., el 16, el 21, 26, 27, 31, 36, 41, 73, 105, 108, 113, 116, 117, 122, 123, 130 y 134, el cual se3al al os pri ncipios y las bases a los que debe sujetarse la administraci3n de recursos federales por parte de la Federaci3n, Estados y los Muni d ipios.

4.8 REFORMAS A LA CONSTITUCI3N DE 1917 SOBRE EL MUNI D IPIO

El art3culo 115 de la Constituci3n Pol3tica de los Estados Unidos Mexicanos es el que establece las bases, pri ncipios y fundamentos del Muni d ipio. Como mencionamos en l3neas anteriores se reconoce al Muni d ipio en la Constituci3n de 1917, en esa 3poca se ubic3 el art3culo 115 en el T3tulo Quinto, denominado entonces ‘‘De los Estados de la Federaci3n’’ y que actual mente se denomina ‘‘De los Estados de la Federaci3n y del Distrito Federal’’.

Este art3culo originalmente ten3a por objeto regular el r3gimen de las entidades federativas, y al establecer que el Muni d ipio es la base de la divisi3n territorial, de su organizaci3n pol3tica y administrativa, indistintamente regul3 su gobierno, aunque originalmente se refiri3 a la administraci3n municipal realizada por un Ayuntamiento. No es sino hasta la reforma de 1976 cuando inici3 a dar 3nfasis a la regulaci3n del Muni d ipio y es en 1987 cuando se reestructur3 el art3culo para finalmente regular exclusivamente en 3l al Muni d ipio. En la reforma de 17 de marzo de 1987, se depur3 el art3culo para dejar en 3l las disposiciones de car3cter municipal y reubicar en el art3culo 116 constitucional la regulaci3n relativa a las entidades federativas.

El art3culo 115 se ha reformado once veces y en la actualidad contiene normas exclusivamente referidas a la cuesti3n municipal.

4.8.1 Primera Reforma 1928

3sta apareci3 publicada en el Diario Oficial de la Federaci3n del 20 de agosto de 1928, y esta reforma fue referente a las entidades federativas en relaci3n con el n3mero de Diputados que deb3a tener cada Estado, ya que el n3mero de diputados en las legislaturas locales deb3a de ser proporcional al de habitantes de cada uno. Se a3adi3 el antepen3ltimo p3rrafo de la manera siguiente: Pero en todo caso no podr3 ser menor de

si e d e d i p u t a d o s e n l o s e s t a d o s c u y a p o b l a c i ó n n o l l e g u e a l o s 400 m i l h a b i t a n t e s ; d e n u e v e , e n a q u e l l o s c u y a p o b l a c i ó n e x c e d a d e e s t e n ú m e r o y n o l l e g u e a 800 m i l h a b i t a n t e s y o n c e , e n l o s e s t a d o s c u y a p o b l a c i ó n s e a s u p e r i o r a e s t a ú l t i m a d i f r a

4.8.2 Segunda Reforma 1933

En esta reforma se estableció la prohibición de reelección para los gobernadores de las entidades federativas, prohibió la reelección para el periodo inmediato a los diputados locales y a los miembros de los Ayuntamientos. Se adiciona un párrafo a la fracción primera y se reestructura el párrafo tercero de la manera siguiente, a la fracción primera se le adicionó ‘ ‘ Los Presidentes Municipales, Regidores, los Síndicos del Ayuntamiento, electos popularmente por elección directa, no podrán ser reelectos para el periodo inmediato’¹³⁰.

Aquellas personas que por elección indirecta o por nombramiento o designación de alguna de las autoridades competentes para ello que desempeñen las funciones propias de ese cargo, cualquiera que sea la denominación que se les dé, no podrán ser electos para el periodo inmediato. Todos los funcionarios mencionados cuando tengan el carácter de propietarios, no podrán ser electos para el periodo inmediato como suplentes, pero los que tengan el carácter de suplentes, sí podrán ser electos para el periodo inmediato como propietarios, a menos que hayan estado en ejercicio.

A la fracción tercera se le adicionó: ‘ ‘ La elección de los gobernadores de los Estados y de la Legislatura local será directa y en los términos que dispongan las leyes electorales respectivas’ ‘.

Los Gobernadores de los Estados cuyo origen sea la elección popular, ordinaria o extraordinaria, en ningún caso y por ningún motivo, podrán volver a ocupar ese cargo ni aún en el carácter de interinos, provisionales, sustitutos o encargados del despacho.

Nunca podrán ser electos para el periodo inmediato

- a) El gobernador sustituto constitucional o el designado para conducir el periodo en caso de falta absoluta del constitucional aún cuando tengan distinta denominación.
- b) El gobernador interino, el provisional o el ciudadano que, bajo cualquier denominación, supla las faltas temporales del gobernador, siempre que desempeñe el cargo en los últimos dos años del periodo.

¹³⁰ *Los Derechos del pueblo mexicano a través de sus Constituciones*, Tomo VIII, página 385.

Fue en la parte final del artículo 115 donde se adicionó la prohibición de no reedición a los diputados locales de la forma que sigue: “Los diputados al al egislatura de los Estados no podrán ser reelectos para el periodo inmediato. Los diputados suplentes podrán ser electos para el periodo inmediato con el carácter de propietarios siempre que no hubieran estado en ejercicio, pero los diputados propietarios no podrán ser electos para el periodo inmediato con el carácter de suplentes. Esta reforma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación del 29 de abril de 1933.

4.8.3 Tercera Reforma 1943

Esta reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación del 8 de enero de 1943, con ella se modificó la parte final del párrafo segundo de la fracción tercera que disponía que los gobernadores no podrían durar en su encargo más de cuatro años, y quedó de la manera siguiente: “Los gobernadores de los Estados no podrán durar en su encargo más de 6 años”.¹³¹

4.8.4 Cuarta Reforma 1947

Esta reforma es importantísima porque en ella se consagró el derecho de sufragio de la mujer y se incluyó en la fracción primera un nuevo párrafo que estableció: “En las elecciones municipales participarán las mujeres en igualdad de condiciones que los varones, con el derecho de votar y ser votadas”.¹³²

Es dentro del ámbito del Municipal en que por primera vez se le reconoce a la mujer el derecho a votar y ser votada y esta reforma aparece publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 12 de febrero de 1947.

4.8.5 Quinta Reforma 1953

Esta reforma constitucional aparece publicada el 17 de octubre de 1953 en el Diario Oficial de la Federación, en ella se suprimió el párrafo que se había adicionado a la fracción primera referente al voto de la mujer y su aptitud para ser votada en elecciones

¹³¹ *Ibidem*, página 401.

¹³² *Ibidem*, página 402.

municipales y al cual nos referimos al comentar la reforma de 1947, y esto sucedió debido a que en esta misma fecha, 17 de octubre de 1953, aparece la reforma al artículo 34 constitucional con la que se otorgó plenos derechos ciudadanos en todos los ámbitos a las mujeres.

4.8.6 Sexta Reforma Febrero de 1976

En esta reforma se adicionó las fracciones cuarta y quinta con el objeto de que el Municipio estuviese en aptitud de realizar las actividades previstas en el párrafo tercero del artículo 27 constitucional en lo referente a la regulación de asentamientos humanos y desarrollo urbano y que con esta reforma su texto en relación con estas fracciones quedó de la forma siguiente:

Fracción IV. ‘ ‘ Los Estados y Municipios, en el ámbito de sus competencias expedirán las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas que sean necesarias para cumplir con los fines señalados en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución en lo que se refiere a los centros urbanos y de acuerdo con la ley federal de la materia’.

Fracción V. ‘ ‘ Cuando dos o más centros urbanos situados en territorios municipales de dos o más entidades federativas formen o tiendan a formar una continuidad geográfica, la Federación, las Entidades Federativas y los Municipios respectivos, en el ámbito de sus competencias, planearán y regularán de manera conjunta y coordinada el desarrollo de dichos centros con apego a la ley federal de la materia’.

Esta reforma sexta al artículo 115 constitucional se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 6 de febrero de 1976.

4.8.7 Séptima Reforma Diciembre de 1976

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1 de diciembre de 1976, en esta reforma se adicionó un párrafo a la fracción tercera para incorporar el sistema de diputados de minoría en las Legislaturas Locales y el principio de representación proporcional en la elección de los Ayuntamientos de los Municipios cuya población fuese de trescientos mil habitantes, el motivo de esta adición constitucional fue con el objeto de fortalecer el sistema democrático, otorgándose mayor participación a las minorías.

4.8.8 Octava Reforma Diciembre de 1983

En esta reforma se trató de modificar y reestructurar totalmente el artículo 115, sus cinco fracciones se convertirían en diez.

Jorge Carpizo en su obra *Nuevo Derecho Constitucional Mexicano* con motivo de esta reforma manifiesta que el Constituyente de Querétaro no resolvió algunas cuestiones relativas al Municipio y comenta ‘‘Las dos grandes omisiones, que a pesar suyo nuestro Constituyente de 1917 dejó respecto al Municipio, son la autonomía económica y las relaciones de las autoridades del Estado y las del Municipio’’.¹³³

El Municipio necesitaba mayores recursos para su existencia, así como de una nueva regulación jurídica y política para otorgarle una verdadera democracia y su descentralización. El proceso centralizador redujo la autonomía y libertad del Municipio y lo hizo depender de organismos federales y estatales, los cuales realizaban la mayoría de las obras municipales y esa dependencia en gran medida impidió el desarrollo cívico político de los Municipios. Las decisiones importantes y trascendentes referentes a los Municipios se resolvían y decidían en la capital de la república o en las capitales de las entidades federativas, los Municipios estaban al margen de la planeación de sus propios proyectos.

El entonces candidato a la Presidencia de México, Lic. Miguel De La Madrid Hurtado, al elaborar su programa político, destacó ocho puntos esenciales y entre ellos destacaba la democratización integral y la descentralización de la vida nacional y resultando ser el Municipio la instancia fundamental para realizar y alcanzar esos fines, toda vez que el Municipio es el núcleo esencial de la sociedad.¹³⁴

Al oírlo de su campaña el licenciado De La Madrid enriqueció este aspecto de su programa político con aportaciones del pueblo, que eran a la vez demandas populares y fue adquiriendo el firme propósito de fortalecer al Municipio. Era necesario redistribuir competencia de forma más favorable para el Municipio o menos desfavorable, porque la centralización se había reflejado en el crecimiento de competencias de las autoridades

¹³³ Carpizo MacGregor, Jorge, *Nuevo Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1983, página 274.

¹³⁴ De La Madrid Hurtado, Miguel, *Derecho Constitucional Mexicano*, página 360.

federales, en perjuicio de los gobiernos de las entidades federativa y sobre todo de las autoridades municipales.

Miguel De La Madrid en su mensaje de toma de posesión afirmaría: ‘‘Avanzaremos en la consolidación del Municipio libre, la autonomía jurídica depende de la suficiencia económica; iniciaremos reformas al artículo 115 de la Constitución de la República, proponiendo al Constituyente permanente la asignación de fuentes de ingresos propios e irrenunciables para los Municipios, a fin de que puedan atender los servicios públicos que les sean propios’.¹³⁵

Quince días posteriores al inicio de su periodo constitucional, el 6 de diciembre de 1982 presentará una iniciativa, entre otras, la de reforma al artículo 115 constitucional y en su exposición de motivos explica su intención de robustecer y lograr en la realidad política mexicana el Municipio Libre, basada en las ideas de los diputados constituyentes de 1917, Heriberto Jara e Hilario Medina.

Con estas reformas se afinarían y precisarían las atribuciones municipales y se regularían las relaciones entre las autoridades del Estado y del Municipio.

Las materias motivo de la reforma fueron las de **servicios públicos**, que no habían sido definidos con precisión, se debía delimitar el ámbito de competencia del Municipio en esta área; se consagran en la fracción tercera la competencia mínima a cargo de los Municipios y en ella se toma en cuenta la realidad de México, en donde existen una gran gama de Municipios, con diferentes territorios, con manifestaciones socioeconómicas muy diferentes, con diversas capacidades de administración y de finanzas y debido a todo esto, se dejó a criterio de las Legislaturas Locales determinar de acuerdo al Municipio de que se tratara, establecer los servicios que deberían prestar directamente y cuáles con el concurso de los Estados.

En lo que se refiere a **seguridad jurídica de los integrantes de los Ayuntamientos**, hasta 1983 no estaba bien definida la facultad de las entidades federativas para intervenir en los casos en que no existiera Ayuntamiento en algún Municipio o se declarasen desaparecidos, suspendidos o revocados los poderes.

Los gobiernos de las entidades federativas intervenían en muy diversas formas en estos casos, algunos gobiernos se excedían y utilizaban esta facultad tan discrecional para el control político de los Ayuntamientos, limitando enormemente la libertad de los

¹³⁵ *Ibidem*, página 363.

Municipios. En opinión de Miguel De La Madrid algunas Constituciones Locales no conformes con las facultades de intervención que se otorgan a los poderes locales en los Municipios, establecen la institución de la desaparición de poderes Municipales, una política que arbitrariamente pueden esgrimir estos poderes locales cuando determinado Cabildo Municipal no sea de su agrado.¹³⁶

Se debían establecer normas en este aspecto para establecer la seguridad jurídica de los Ayuntamientos y de sus miembros. Y para ello fueron añadidos tres párrafos a la parte final de la fracción primera del artículo 115 y en ellos se establecieron los principios por los cuales se podrá suspender un Ayuntamiento o declarar que ha desaparecido o cuando puede suspender o revocar el mandato de alguno de sus miembros. Las causas, que deben ser graves, por las cuales se motiven estas situaciones deben de ser determinadas por la legislación estatal y debe consagrarse en el procedimiento la garantía de audiencia y se determinó que la autoridad competente para conocer de estos casos y hacer las declaraciones respectivas por acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes.

Para el caso de declararse desaparecido un Ayuntamiento o por renuncia o falta absoluta de la mayoría de sus miembros, si conforme a la ley no procediese que entraran en funciones los suplentes, ni que se celebraran nuevas elecciones, las Legislaturas designaran entre los vecinos de ese Municipio a los Consejos Municipales para que conduyan los periodos constitucionales respectivos.

En la exposición de motivos de la iniciativa de reforma constitucional el propio Miguel De La Madrid establecerá “El Municipio recupere y adquiera las notas políticas y económicas que deban corresponderle como primer nivel de gobierno, de manera que supere el centralismo que se había venido dando a este respecto”¹³⁷

En la misma exposición se establece como finalidad “Preservar las instituciones Municipales de injerencias o intervenciones en sus mandatos otorgados directamente por el pueblo”.¹³⁸

Se pretendió con esta reforma fortalecer la libertad política del Municipio, proveer de mayor estabilidad a los Ayuntamientos, hacer respetar la voluntad popular expresada en las elecciones, pero no sería suficiente, porque no se suprimió esa intrusión, por que

¹³⁶ *Ibidem*, página 368.

¹³⁷ Exposición de motivos de la iniciativa de reformas al artículo 115 constitucional, páginas. 11 y 12.

¹³⁸ *Ibidem*, página 13,

de alguna manera se convalida, limitando las causas a las que la ley está al considerar como graves, pero se establece la garantía de audiencia, ya que debe haber oportunidad suficiente para rendir pruebas y alegatos a los afectados, pero no se fortalece la libertad política Municipal, sólo se establecen la garantía de legalidad y de audiencia de los afectados.

En lo que se refiere a **representación proporcional**, desde siempre fue aspiración popular la participación de todos los vecinos en el proceso electoral, para que los integrantes del Ayuntamiento representen la voluntad popular, sean de las mayorías como también de las minorías, por lo que fue necesario establecer un sistema electoral mixto en el que las minorías tuvieran una representación proporcional, un sistema para vigorizar la participación plural y democratizar la función de los Ayuntamientos.

Para lograr esta finalidad se dispuso en la reforma, en el último párrafo de la fracción octava, que en la integración de los Ayuntamientos se introduciría el principio de representación proporcional.

En el rubro de **Hacienda Municipal** que era una de las más graves limitaciones Municipales, ya que desde 1917 existían facultades muy amplias a favor de las Legislaturas Locales para que fijaran al Municipio sus recursos económicos, lo que impedía el desarrollo del Municipio.

Se debía encontrar una forma que garantizara al Municipio los medios económicos necesarios para cumplir con sus fines y funciones propias, que ayudara a su desarrollo y que asegurara el ejercicio real de su libertad. En 1983 se trata de encontrar esa forma y de devolverle al Municipio los ingresos que le correspondían y para ello se señalan los siguientes rubros:

- a) Las fuentes de sus bienes.
- b) Las contribuciones sobre propiedad raíz.
- c) Las participaciones derivadas de la prestación de los servicios públicos que proporcione.

Se establecen sólo los ingresos fundamentales y se deja en libertad a la Legislatura Local para que establezca otros ingresos a favor de los Municipios. Y se trata de garantizar la libertad económica del Municipio al determinar que las fuentes e ingresos propios serán intocables, por lo que no podrán ser limitados por las leyes federales. Se prohíbe también establecer exenciones o subsidios de las contribuciones municipales sobre bienes raíces y sobre la prestación de servicios públicos y se dispone que las Legislaturas

Locales deben aprobar las leyes de ingresos de los Ayuntamientos y analizar la cuenta pública, para que los presupuestos de egresos sean aprobados por los propios Ayuntamientos en base a los ingresos disponibles.

Esta octava reforma al artículo 115 constitucional apareció publicada el 3 de febrero de 1983, en el Diario Oficial de la Federación.

4.8.9. Novena Reforma Marzo de 1987

Esta reforma constitucional fue publicada el día 17 de marzo de 1987, en el Diario Oficial de la Federación. Fue muy importante porque en ella se depura el artículo 115 constitucional, se excluyen de él las disposiciones referentes a las cuestiones del gobierno local y se dejan sólo las que se refieren a las cuestiones municipales; no aparecen, se suprimen en él el ordenativo a los gobernadores y diputados locales, que se establecían en la fracción VII, y ahora son establecidos en las fracciones I y II del artículo 116. La nueva redacción de la fracción octava, sólo conserva el principio de representación proporcional para la elección del Ayuntamiento y el señalamiento de que las relaciones de trabajo entre el Estado y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas locales.

También son derogadas las fracciones IX y X, por lo que se refiere a la fracción IX que establecía la facultad de las legislaturas locales para expedir leyes que regulen las relaciones de trabajo, entre el Estado y sus trabajadores, pasó a ser la fracción V del artículo 116 constitucional; por lo que respecta a la fracción X que determinaba la facultad de realizar convenios entre la Federación y los Estados y éstos y los Municipios en materia de educación, operación de obras y la prestación de servicios públicos, esta fracción pasó a formar parte de la fracción VI del artículo 116 constitucional.

4.8.10. Décima Reforma Diciembre de 1999

Esta es sin duda la más trascendental de las reformas. El artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el que establece las bases, principios y fundamentos del Municipio. Como mencionamos en líneas anteriores se reconoce al Municipio en la Constitución de 1917, en esa época se ubicó el artículo 115 en el Título Quinto, denominado entonces ‘‘De los Estados de la Federación’’ y que actualmente se denomina ‘‘De los Estados de la Federación y del Distrito Federal’’.

Este artículo originalmente tenía por objeto regular el régimen de las entidades federativas, y al establecer que el Municipio es la base de la división territorial, de su organización política y administrativa, incidentalmente reguló su gobierno, aunque originalmente se refirió a la administración municipal realizada por un Ayuntamiento. No es sino hasta la reforma de 1976 cuando inició a dar énfasis a la regulación del Municipio y es en 1983 cuando se reestructuró el artículo para finalmente regular exclusivamente en él al Municipio. En la reforma de 17 de marzo de 1987, se depuró el artículo para dejar en él las disposiciones de carácter municipal y reubicar en el artículo 116 constitucional la regulación relativa a las entidades federativas.

En 1999 al presentarse las iniciativas de reforma al artículo 115 constitucional existía una gran inquietud, había muchas propuestas y comentarios alrededor de éstas, que se debatieron en diversos foros y produjeron una gran expectativa. Todas las iniciativas perseguían como finalidad ampliar las facultades y fortalecer al Municipio, adecuar el marco constitucional del Municipio a la realidad actual del Municipio mexicano.

Texto reformado del artículo 115 constitucional.

Fracción I. Texto anterior a la reforma

I.- Cada municipio será administrado por un Ayuntamiento de elección popular directa y no habrá ninguna autoridad intermedia entre este y el gobierno del Estado.

I.- Cada municipio será *gobernado* por un ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente municipal y el número de regidores y síndicos que la ley determine. Las competencias que esta Constitución otorga al gobierno municipal se ejercerán por el Ayuntamiento de manera exclusiva y no habrá autoridad intermedia alguna entre aquel y el gobierno del Estado.

Se agrega el párrafo cuarto

Si alguno de los miembros dejare de desempeñar su cargo, será sustituido por su suplente o se procederá según lo disponga la ley.

Y el que era cuarto se convierte en quinto

En caso de declararse desaparecido un Ayuntamiento o por renuncia o falta absoluta de la mayoría de sus miembros, si conforme a la ley no procede que entren en funciones los suplentes, ni que se celebren nuevas elecciones, las legislaturas designaran entre los vecinos a los Concejos Municipales que conducirán los periodos.

En caso de declararse desaparecido un Ayuntamiento o por renuncia o falta absoluta de la mayoría de sus miembros, si conforme a la ley no procede que entren en funciones los suplentes, ni que se celebren nuevas elecciones, las legislaturas de los estados designaran de entre los vecinos a los Concejos municipales que conducirán los periodos respectivos; estos Concejos estarán integrados por el número de miembros que determine la ley, quienes deberán cumplir los requisitos de elegibilidad establecidos para los regidores.

A la fracción primera se le modifican tres párrafos, en esta se cambia la palabra “administrar” por la de “gobernar” con la principal finalidad de reconocer al Ayuntamiento como forma de gobierno del Municipio y establece que su integración deberá ser de acuerdo a lo que dicten los preceptos de cada estado. Así mismo impone a los miembros de los Concejos Municipales el cubrir los requisitos de elegibilidad necesarios para ser regidor,

Fracción II. Texto original.

II.- Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

Los ayuntamientos poseerán facultades para aprobar, de acuerdo a las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los estados, los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Texto reformado.

II.- Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

Los ayuntamientos tendrán facultades para aprobar, de acuerdo con las leyes en materia municipal que deberán expedir las legislaturas de los estados, los bandos de policía y buen gobierno; los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que organicen la administración pública municipal, regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal.

El objeto de las leyes a que se refiere el párrafo anterior será establecer:

- a) Las bases generales de la administración pública municipal y del procedimiento administrativo, incluyendo los medios de impugnación y los órganos para dirimir las controversias entre dicha administración y los particulares, con sujeción a los principios de igualdad, publicidad, audiencia y legalidad;
- b) Los casos en que se requiera el acuerdo de las dos terceras partes de los miembros de los ayuntamientos para dictar resoluciones que afecten el patrimonio inmobiliario municipal o para celebrar actos o convenios que comprometan al municipio por un plazo mayor al periodo del ayuntamiento;
- c) Las normas de aplicación general para celebrar los convenios a que se refieren los artículos III y IV de este artículo, como el segundo párrafo de la fracción VI del artículo 116 de esta constitución;
- d) El procedimiento y condiciones para que el gobierno estatal asuma una función o servicio municipal cuando, al no existir el convenio correspondiente, la legislatura estatal considere que el municipio de que se trate esté inhabilitado para ejercerlos o prestarlos; en este caso, será necesaria la solicitud previa del ayuntamiento respectivo, aprobada por cuando menos las dos terceras partes de sus integrantes; y

- e) Las disposiciones aplicables en aquellos Municipios que no cuenten con bandos o reglamentos correspondientes.

Las legislaturas estatales emitirán las normas que establezcan los procedimientos mediante los cuales se resolverán los conflictos que se presenten entre los municipios y el gobierno del estado o entre aquellos con motivo de los actos derivados de los incidentes c) y d) anteriores.

La segunda fracción de este precepto es renovada casi en su totalidad quedando igual solamente su primer párrafo. Es modificado el concepto de bases normativas por el de 'leyes estatales' en materia municipal y el ayuntamiento podrá legislar en todo lo relacionado a su funcionamiento interno y a la administración pública municipal, mientras que las leyes estatales se enfocaran al procedimiento administrativo necesario para dirimir alguna controversia entre el gobernado y la administración pública observándose los principios de igualdad, legalidad, audiencia, etc., también dichas leyes establecerán para el ayuntamiento el requisito de mayoría calificada en las decisiones que afecten su patrimonio y en la firma de convenios de trascendencia, además de expedir las normas de aplicación para celebrar convenios entre varios municipios o estos con el estado y las normas aplicables en aquellos donde no existan reglamentos básicos. Las leyes emitidas por las legislaturas se conocen como leyes marco y en Baja California se llama LEY DEL REGIMEN MUNICIPAL.

Fracción III. Texto original.

III. Los municipios, con el concurso de los estados cuando así fuere necesario y lo determinen las leyes, tendrán a su cargo los siguientes servicios públicos:

- a).- Agua potable
- b).- Alumbrado público;
- c).- Limpieza
- d).- Mercados y centrales de abasto
- e).- Parques;
- f).- Paseos
- g).- Calles, parques y jardines.

h).- Seguridad pública y tránsito

i).- Los demás que las legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socioeconómicas de los municipios, así como su capacidad administrativa y financiera

Los municipios de un mismo estado, previo acuerdo entre sus ayuntamientos y con sujeción a la ley, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos que les correspondan.

Texto reformado.

III.- Los Municipios tendrán a su cargo las funciones y servicios públicos siguientes:

a).- Agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de aguas residuales

b).- Alumbrado público.

c) Limpia, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de residuos;

d).- Mercados y centros de abasto

e).- Parques

f).- Rastro

g).- Calles, parques y jardines y su equipamiento;

h).- Seguridad pública, en los términos del artículo 21 de esta Constitución, policía preventiva municipal y tránsito

i).- Los demás que las legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socioeconómicas de los municipios, así como su capacidad administrativa y financiera

Sin perjuicio de su competencia constitucional, en el desempeño de las funciones o la prestación de los servicios a su cargo, los municipios observarán lo dispuesto por las leyes federales y estatales.

Los municipios, previo acuerdo entre sus ayuntamientos, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos o el mejor ejercicio de las funciones que les correspondan. En este caso y tratándose de la asociación de municipios de dos o más estados, deberán contar con la aprobación de las legislaturas de los estados respectivos.

Así mismo, cuando a juicio del ayuntamiento respectivo sea necesario, podrán celebrar convenios con el estado para que este, de manera directa o a través del organismo correspondiente, se haga cargo en forma temporal de algunos

de ellos, o bien se presten o ejerzan coordinadamente por el estado y el propio municipio

Las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley. Este párrafo corresponde a la undécima reforma al artículo 115, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 2001.

En la fracción tercera se ven incrementados los servicios públicos que tendrá a cargo el municipio y se delimita una zona exclusiva de su competencia; con 4 nuevas funciones a desempeñar, necesarias para su optimofuncionamiento como: drenaje, tratamiento, disposición de aguas residuales, servicio de recolección, traslado y tratamiento final de residuos, equipamiento de parques y jardines y seguridad pública, incluyendo la policía preventiva municipal.

Se elimina el concurso de los estados y las funciones y servicios serán de competencia del municipio y este podrá asociarse con otros para la prestación de los mismos, si son de un mismo estado y necesitará aprobación de las legislaturas estatales para asociarse con municipios de dos o más estados.

Fracción IV. Texto original:

IV.- Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan, así como de las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor y en todo caso:

a).- Percibirán las contribuciones, incluyendo tasas adicionales, que establezcan los estados sobre la propiedad inmobiliaria, de su fraccionamiento, división, consolidación, tradición y mejora, así como las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles. Los municipios podrán celebrar convenios con el estado para que éste se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de esas contribuciones.

b).- Las participaciones federales, que serán cubiertas por la federación a los municipios con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las legislaturas de los estados.

c).- Los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.

Las leyes federales no limitarán la facultad de los estados para establecer las contribuciones a que se refieren los incisos a) y c), ni concederán exenciones en relación a las mismas. Las leyes locales no establecerán exenciones o subsidios respecto de las mencionadas contribuciones, a favor de persona física o moral, ni de instituciones oficiales o privadas. Sólo los bienes de dominio público de la federación, de los estados o de los municipios estarán exentos de dichas contribuciones.

Las legislaturas de los estados aprobarán las leyes de ingresos de los ayuntamientos y revisarán sus cuentas públicas. Los presupuestos de egresos serán aprobados por los ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles.

Texto Reforzado.

IV- Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan, así como de las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor y en todo caso:

a).- Percibirán las contribuciones, incluyendo tasas adicionales, que establezcan los estados sobre la propiedad inmobiliaria, de su fraccionamiento, división, consolidación, traslación y mejora, así como las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles. Los municipios podrán celebrar convenios con el estado para que éste se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de esas contribuciones.

b).- Las participaciones federales, que serán cubiertas por la federación a los municipios con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las legislaturas de los estados.

c).- Los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.

Las leyes federales no limitarán la facultad de los estados para establecer las contribuciones a que se refieren los incisos a) y c), ni concederán exenciones en relación

a las mismas. Las leyes locales no establecerán exenciones o subsidios a favor de persona física o institución alguna respecto de dichas contribuciones. Sólo estarán exentos los bienes del dominio público de la federación, de los estados o de los municipios, salvo que tales bienes sean utilizados por entidades paraestatales o por particulares, bajo cualquier título, para fines administrativos o propósitos distintos a los de su objeto público.

Los ayuntamientos, en el ámbito de su competencia, propondrán a las legislaturas estatales las cuotas y tarifas aplicables a impuestos, derechos, contribuciones de mejoras, tablas de valores unitarios de suelo y construcciones que sirvan de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria.

Las legislaturas de los estados aprobarán las leyes de ingresos de los ayuntamientos y revisarán sus cuentas públicas. Los presupuestos de egresos serán aprobados por los ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles.

Los recursos que integran la hacienda municipal serán ejercidos en forma directa por los ayuntamientos, o bien, por quien ellos autoricen conforme a la ley.

En esta fracción se modificó el párrafo segundo en relación a las exenciones del pago de contribuciones relacionadas con los incisos a) y c) de esta misma fracción, para las entidades paraestatales o cualquier otra forma de concesión, contrato de autorización, mediante los cuales los particulares que hacen uso de los bienes del dominio público para otras actividades accesorias al objeto público; dándose así una verdadera equidad y proporcionalidad para los causantes, que busca fortalecer los ingresos propios del municipio.

Se añadió un párrafo tercero el cual garantiza al Municipio el derecho de iniciativa en materia tributaria municipal, facultándolo para proponer a la legislatura para cada municipio en lo individual, todos los elementos de sus contribuciones fiscales; como también le garantiza las leyes de ingresos municipales en las que las tasas, cuotas y tarifas sean fijadas a su propuesta; todo esto bajo el supuesto que los integrantes del ayuntamiento, son quienes conocen de mejor manera los valores que existen en el municipio.

En el párrafo cuarto, antes tercer, se ratifica como facultad exclusiva de las legislaturas locales no sólo de ‘revisar’, sino que se agrega la facultad de fiscalizar

Las cuentas públicas de los ayuntamientos para lograr la transparencia en el manejo de los dineros del municipio

Se agregó un último párrafo en el cual se da una autentica libertad de hacienda municipal, pues garantiza un ejercicio exclusivo de sus recursos por parte de los ayuntamientos, sin perjuicio de que autoricen a terceros para ello, evitando que los poderes federales y estatales mediante actos o leyes afecten de cualquier modo la hacienda municipal, siendo también incompatibles los actos en que cualquier otro órgano distinto del ayuntamiento, por medio del cual se comprometan o predeterminen cualquier elemento de su presupuesto de egresos.

Fracción V. Texto original.

V.- Los municipios, en los términos de las leyes federales y estatales relativas, estarán facultados para formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipal; participar en la creación y administración de sus reservas territoriales, controlar y vigilar la utilización del suelo en sus jurisdicciones territoriales; intervenir en la regularización de la tenencia de la tierra urbana; otorgar licencias y permisos para construcciones y participar en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas. Para tal efecto y de conformidad al os fines señalados en el párrafo tercero del artículo 27 de esta constitución, expedirán los reglamentos y disposiciones administrativas que fueren necesarios.

Texto Reformado.

V.- Los municipios, en los términos de las leyes federales y estatales relativas, estarán facultados para:

- a) Formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipal;**
- b) Participar en la creación y administración de sus reservas territoriales;**
- c) Participar en la formulación de planes de desarrollo regional, los cuales deberán estar en concordancia con los planes generales de la materia. Cuando la federación o los estados elaboren proyectos de desarrollo regional deberán asegurar la participación de los municipios;**

- d) Autorizar, contrar y vigilar la utilización del suelo en el ámbito de su competencia, en sus jurisdicciones territoriales;
- e) Intervenir en la regularización de la tenencia de la tierra urbana;
- f) Otorgar licencias y permisos para construcciones;
- g) Participar en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas y en la elaboración y aplicación de programas de ordenamiento en esta materia;
- h) Intervenir en la formulación y aplicación de programas de transporte público de pasajeros cuando aquéllos afecten su ámbito territorial; e
- i) Celebrar convenios para la administración y custodia de zonas federales.

En lo conducente y de conformidad a los fines señalados en el párrafo tercero del artículo 27 de esta constitución, expedirán los reglamentos y disposiciones administrativas que fueren necesarios.

Esta fracción se modificó en su forma de redacción, para abrirla en incisos, estableciendo en una forma más clara las facultades del municipio y cada una de las materias concernientes a este; para intervenir en todo lo referente a su unificación y planes de desarrollo urbano municipal, así como la creación y administración de reservas territoriales en general, en todo lo que tiene que ver con el desarrollo urbano municipal; facultando además al municipio para autorizar el uso del suelo y no solo contrar y vigilar como anteriormente se establecía. También se actualizó en lo relativo al transporte y participación en materia ecológica y de protección ambiental.

Fracción VI. Texto original

VI.- Cuando dos o más centros urbanos situados en territorios municipales de dos o más entidades federativas formen o tiendan a formar una continuidad demográfica, la federación, las entidades federativas y los municipios respectivos, en el ámbito de sus competencias, planearán y regularán de manera conjunta y coordinada el desarrollo de dichos centros con apego a la ley federal de la materia.

Esta fracción permaneció igual después de la reforma de 1999, pues los principios emanados y que dieron origen a ella no han cambiado.

Fracción VI. Texto original

VI.- El ejecutivo federal y los gobernadores de los estados tendrán el mando de la fuerza pública en los municipios donde residen habitual o transitoriamente;

Texto reformado.

VI. La policía preventiva municipal estará al mando del presidente municipal, en los términos del reglamento correspondiente. Aquella acatará las ordenes que el gobernador del estado le trasmite 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 lugares donde resida habitual o transitoriamente.

Con la reforma se reconoce la existencia de la policía preventiva que será municipal, misma que estará bajo el mando del órgano ejecutivo del ayuntamiento, es decir, del presidente municipal, sin embargo, la policía preventiva acatará las ordenes que el gobernador le trasmite en las situaciones que a su juicio exista la fuerza mayor o la alteración grave del orden público. En resumen se reconoce el mando municipal de la policía preventiva, pero incorpora una orden discrecional de mando de los gobernadores.

En cuanto al ejecutivo federal éste sigue manteniendo la facultad de mando de la fuerza pública.

Fracción VII. Texto Original

VII.- Las leyes de los estados introducirán el principio de representación proporcional en la elección de los ayuntamientos de todos los municipios.

Las relaciones de trabajo entre los municipios y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los estados con base en lo dispuesto en el artículo 123 de esta constitución y sus disposiciones reglamentarias.

Esta fracción no tuvo modificaciones con la reforma de 1999.

En conclusión con esta reforma se reconoció al Municipio como un nivel de gobierno, se estableció y definió su competencia exclusiva, se precisó el ámbito de acción, en lugar de referirse a bases estatales se refiere a leyes estatales, se precisa su objeto. Existen ciertos cambios que fortalecen la autonomía municipal como por ejemplo para el caso de desincorporar bienes del dominio público municipales o para la realización de actos que comprometan al Municipio a mayor término que el de gestión del Ayuntamiento de que se trate, ya no se requiere la aprobación de la legislatura estatal, sólo el voto de las dos terceras partes de los integrantes del Ayuntamiento. También se precisan adecuadamente los servicios públicos municipales. En lo referente a la hacienda municipal se establece que únicamente están exentos de pago contribuciones de carácter municipal los bienes de dominio público de la federación, de las entidades federativas y municipios y sólo en el supuesto que no sean utilizados por terceros con propósito distinto. Se precisa la facultad de los Ayuntamientos para proponer ante las legislaturas estatales las cuotas y tarifas aplicables a impuestos, derechos, contribuciones de mejoras, tablas de valores unitarios de suelo y construcciones que sirvan de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria. Tiene importancia relevante en materia de policía preventiva municipal destacar que a partir de la reforma estará al mando del presidente municipal.

Esta décima reforma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 23 de diciembre de 1999.

4.8.11. Undécima Reforma Agosto de 2001

Se destaca también la reforma a este artículo, reforma mediante la cual se agregó un párrafo, el quinto, al apartado final de la fracción III, efectuada el 14 de agosto de 2001, en cuestión de pueblos indígenas y que en lo referente a materia municipal fue el resultado de las inquietudes que se plasmaron en el documento conocido como “*Cultura y Derechos Indígenas*”, que tiene como antecedentes, primero a los Acuerdos de San Andrés Larráinzar de 1996, acuerdos en los que se reconoció el derecho de libre determinación y a la autonomía de los pueblos indígenas, como colectividades, como culturas diferentes, con capacidad para decidir en sus asuntos fundamentales en el marco del Estado Nacional, y en segundo lugar la Ley COCOPA

El gobierno federal consideró que no era posible esas adecuaciones y modificaciones a la Constitución General, porque con ellas se ponía en riesgo tres aspectos fundamentales: la unidad nacional, la integridad del territorio nacional y los derechos de los mexicanos.

La Comisión de Concordia y Pacificación propuso una iniciativa de reformas en noviembre de 1996, el Ejecutivo Federal igualmente propuso una iniciativa en marzo de 1998, finalmente el Senado de la República estableció las directrices de esta reforma y finalmente sólo se agregó un párrafo a la parte final de la fracción III, en donde se determinó lo siguiente: ‘Las comunidades indígenas, dentro del ámbito Municipal podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley’.

Esta reforma hecha al artículo 115 constitucional fue publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 14 de agosto de 2001.

Posteriormente se efectúa con fecha 14 de septiembre de 2006 otra reforma al artículo 115, en que se adiciona el inciso g) a la fracción segunda; el 18 de junio de 2008, se adiciona la fracción VI, en relación con el mandato de la policía preventiva y el 24 de agosto de 2009, el párrafo cuarto del inciso c) de la fracción IV, estas reformas no son de trascendencia para nuestra investigación.

Consideramos lo siguiente respecto del cuarto capítulo primero, que el Municipio ha sido a lo largo de la historia jurídica de México una de las instituciones jurídico-políticas pilares de nuestra nación, donde se conjuntan la pluralidad y la diversidad de la sociedad.

Segundo que la institución municipal ha existido en la realidad mexicana aun antes de la época colonial, los Ayuntamientos españoles se instalaron en México en el año de 1519 con la fundación del primer Municipio en México, el de la Villa Rica de la Vera Cruz por parte de Hernán Cortez y que fue la institución que legitimó la conquista de nuestra nación y conduciendo con la creación de Municipios durante el siglo XX.

Tercero que la libertad municipal se consideró un postulado fundamental de la Revolución, postulado que estará siempre presente en los principales planes y programas de los caudillos revolucionarios, como puede apreciarse en la Ley del Municipio Libre, expedida por Don Venustiano Carranza en el puerto de Veracruz el 25 de diciembre de 1914, y que fue una adición al Plan de Guadalupe.

Cuarto que el artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el que establece las bases, principios y fundamentos del Municipio. El Constituyente de Querétaro otorgó al Municipio una posición de relevancia en la

Constitución, es por ello que varios artículos constitucionales se refieren a cuestiones relativas al Municipio, ya que la compleja vida de las comunales hacen aparecer en la vida social del país como centro y base de una multiplicidad de fenómenos políticos, jurídicos, sociales y económicos.

Quinto que al día de hoy el artículo 115 constitucional ha sido modificado en once ocasiones por parte del Constituyente Permanente, la última reforma fue el 14 de agosto de 2001, con todas estas reformas y adiciones se ha ido logrando una mayor autonomía para los Municipios y principalmente se le ha reconocido como un cuarto poder, con todas las atribuciones inherentes a un orden de gobierno.

Sexto que la reforma de diciembre de 1999 es sin duda la más trascendental de las reformas y persiguió como finalidad ampliar las facultades y fortalecer al Municipio, adecuar el marco constitucional del Municipio a la realidad actual del Municipio mexicano.

Séptimo que con esta reforma se reconoció al Municipio como un nivel de gobierno, se estableció y definió su competencia exclusiva, se precisó su terminología, en lugar de referirse a bases estatales se refiere a leyes estatales, se precisa su objeto. Existen ciertos cambios que fortalecen la autonomía municipal como por ejemplo para el caso de desincorporar bienes del dominio público municipal o para la realización de actos que comprometan al Municipio a mayor término que el de gestión del Ayuntamiento de que se trate, ya no se requiere la aprobación de la legislación estatal, sólo el voto de las dos terceras partes de los integrantes del Ayuntamiento. También se precisan adecuadamente los servicios públicos municipales.

CAPÍTULO IV

EL ARTÍCULO 115 CONSTITUCIONAL Y EL MUNICIPIO

Sumario

5.1 Definición y Marco Conceptual, 5.1.1 Concepto Etimológico de Municipio 5.1.2 Definiciones, 5.1.3 Aspectos de la Definición, 5.2 Breve referencia a las teorías que tratan de explicar la naturaleza del Municipio, 5.3 Elementos estructurales del Municipio, 5.3.1 El territorio municipal y su apropiación jurídica, 5.3.2 La Población Municipal, 5.3.3 El Gobierno o poder del Municipio Mexicano, 5.4 Autonomía Municipal, 5.4.1 Concepto Jurídico de la autonomía, La autonomía municipal, 5.4.2 Autonomía Política del Municipio, 5.4.3 Autonomía Administrativa del Municipio, 5.4.4 Personalidad jurídica propia y manejo libre de su patrimonio, 5.4.5 Autonomía Fiscal y Financiera del Municipio con libre manejo de su hacienda, 5.5 El Municipio como sujeto de derecho, 5.6 Fuentes del Derecho Municipal, 5.6.1 Fuentes Federales: Constitución y otras leyes, 5.6.2 Fuentes Normativas de los Estados: Constitución Local, leyes orgánicas, municipales y otras, 5.6.3 Fuentes estrictamente municipales. Bandos, ordenanzas, reglamentos, circulares y otras disposiciones, 5.6.4 Los Convenios como fuentes mixtas: La coordinación entre Federación, los Estados y Municipios, 5.6.5 La Costumbre, 5.7 El Ayuntamiento. Órgano de gobierno del Municipio, 5.7.1 Concepto, 5.7.2 Integración del Ayuntamiento, 5.7.3 Término de la Gestión de un Ayuntamiento, 5.7.4 Residencia del Ayuntamiento, 5.7.5 Funcionamiento del Ayuntamiento, 5.7.6 Comisiones, 5.7.7 Requisitos para ser miembro de un Ayuntamiento, 5.7.8 Designación de los miembros del Ayuntamiento, 5.8 Funciones del Ayuntamiento, 5.8.1 Función Ejecutiva y Administrativa del Ayuntamiento, 5.8.2 Función Legislativa del Ayuntamiento, 5.8.3 Función Jurisdiccional del Ayuntamiento, 5.9 Función Constituyente, el Ayuntamiento órgano integrante del Constituyente Permanente Local, 5.10 El Municipio y la Controversia Constitucional, 5.11 Referencia al número de integrantes de las Legislaturas de los Estados y de los Ayuntamientos de algunos estados y su población

5.1 DEFINICIÓN Y MARCO CONCEPTUAL

5.1.1 Concepto Etimológico de Municipio

Partiremos del antecedente etimológico, para posteriormente estudiar los elementos propios del Municipio, que son esenciales para comprender el concepto de Municipio, precisando sus características intrínsecas.

El vocablo Municipio surge como concepto jurídico en la antigua Roma, proviene del latín, compuesto de dos locuciones: El sustantivo *munus*, que se refiere a cargas y obligaciones, tareas, oficios, deber y también función u obligación de hacer algo, entre otras varias acepciones, recordemos que a cambio del derecho a autogobernarse los pueblos debían pagar un tributo, esto es un *munus*; y del verbo *capio*, *capere* que significa tomar, adoptar, hacerse cargo de algo, asumir ciertas cargas.

De la conjunción de estos dos vocablos, surgió el término latino *Municipium* que definió etimológicamente a las ciudades en las que los ciudadanos tomaban para sí las cargas tanto personales como patrimoniales necesarias para atender lo relativo a los

asuntos y servicios locales de esas comunidades y al conjunto de obligados a pagar el *munus*.¹³⁹

De esos mismos vocablos se deriva el concepto de *muni d'pe*, que hace alusión a los propios gobernados o a los habitantes de las circunscripciones municipales y que actualmente se aplica a los miembros o integrantes del ayuntamiento. También encontramos el uso frecuente de la palabra *Muni d'pio*, para referirse en general a todas las ciudades que el Derecho Romano les otorgó la calidad de autónomas en su manejo administrativo. Juan Iglesias en su obra *Derecho Romano*, comenta que ‘las ciudades incorporadas al Imperio Romano recibían el nombre de Muni d'pio de *Munus Munare* que significaba cargo o gravamen y los vecinos obligados al cargo o gravamen recibían el nombre de *muni d'pium*, de allí que *muni d'pium* denomine a los obligados a cumplir determinadas prestaciones, tributos o servicios inclusive el militar’.¹⁴⁰

Otros vocablos que son similares y que se refieren también al muni d'pio como *communis*, quien pertenece con otros al Muni d'pio y *commune*, adjetivo plural que es usado más en el Derecho Francés, y que significa el conjunto de derechos consuetudinarios de la comunidad y *comuna*, para designar a las corporaciones municipales, pero su origen etimológico proviene de los ya anotados y significa la comunidad de obligaciones de una circunscripción o población.

El Muni d'pio como institución jurídica y social, surgió con el Derecho Romano, particularmente en el momento de expansión del imperio romano, en los primeros años de la era cristiana. En el gerol latino se conjugaron por una parte el duro realismo político y por otra la idea pragmática de la administración de las ciudades, resultando así el ámbito de lo municipal, que se circunscribió al manejo de las cuestiones locales, sin interferencia de otras entidades del Estado por así converir a la propia ‘razón de Estado’ de un imperio. Los romanos contaban con un grande y efectivo aparato militar, con el cual conquistaron muchas naciones, pero carecían de personal para administrar, superaron esta limitación gracias a su pragmatismo y así otorgaron a los pueblos conquistados la facultad de autogobernarse a cambio de un *munus munare*.

¹³⁹ Cfr, Quintana Roldan, Carlos F., *Derecho Municipal*, Novena Edición, Porrúa, México, 2008, página 1.

¹⁴⁰ Iglesias, Juan, *Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado*, Ediciones Ariel, México, 1996, página 25.

5.1.2 Definiciones

Analizaremos los conceptos y definiciones más representativas que existen sobre el Municipio, algunas propuestas se encuentran en los diccionarios, así el de la Real Academia Española conceptualiza al Municipio como: “*Conjunto de habitantes de un mismo territorio judicial, regido en sus intereses vecinales por un ayuntamiento*”.¹⁴¹

La Enciclopedia ESPASA CALPE señala que el municipio es: “Una sociedad necesaria, orgánica y total establecida en determinado territorio y que tiende, con personalidad jurídica definida, a la realización de aquellos fines públicos que trascendiendo de la esfera de la familia, no llegan sin embargo, a la en que se desenvuelven otras entidades de carácter político”.¹⁴²

La Enciclopedia OMEBA, lo define así: “Municipio es, jurídicamente, una persona constituida por una comunidad humana, asentada en un territorio determinado, que administra sus propios y peculiares intereses, y que depende siempre en mayor o menor grado de una entidad pública superior, el Estado provincial o nacional”.¹⁴³

El DICCIONARIO JURÍDICO editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM considera que el Municipio es: “La organización político administrativa que sirve de base a la división territorial y organización política de los estados miembros de la federación. Integran la organización política tripartita del estado mexicano, municipios, estados y federación”.¹⁴⁴

Ya desde la antigüedad algunos pensadores observaron y estudiaron a esta institución, en el siglo III A.C encontramos el concepto clásico proveniente de Aristóteles, quien en su obra “*De la Política*”, establece que “la primera comunidad a su vez que resulta de muchas familias y cuyo fin es servir a la satisfacción de necesidades que no son meramente las de cada día, es el municipio”.¹⁴⁵

Algunos conceptos del Municipio dan preponderancia a la población, destacando el vínculo social de vecindad, dentro de este grupo destacan autores como Martignac quien

¹⁴¹ Diccionario de la Real Academia Española, página 30.

¹⁴² Enciclopedia Espasa Calpe, página 64.

¹⁴³ OMEBA, Enciclopedia Jurídica, página 78.

¹⁴⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *El DICCIONARIO JURÍDICO*, página 111.

¹⁴⁵ Aristóteles, *De la Política*, Libro Primero, Párrafo Octavo, página 38.

Lo conceptualiza de la siguiente manera: ‘‘El Municipio es la reunión de varios individuos o familias ligadas entre sí por el vínculo de muchos siglos, de hábitos no interrumpidos, de propiedades comunes, de cargas solidarias y de todo lo que contribuye a formar una sociedad natural, no puede disolverse, ni debilitarse la existencia material del Municipio, no es una creación del poder público, ni tampoco es una ficción del al ey, precedió a ésta habiendo nacido como una consecuencia de la vejez, de la vida en común, del disfrute proindiviso de ciertos bienes y de todas las relaciones que de aquí se derivan’.¹⁴⁶

Otro autor, Cuesta, sostiene: ‘‘El Municipio es una sociedad de familias e individuos unidos por el vínculo de la contigüidad de domicilio o habitación permanente y por las relaciones y necesidades comunes que de la misma se derivan’.¹⁴⁷

Otros autores ponderan el elemento territorial, como los siguientes: Mendieta y Núñez conceptualiza al Municipio como ‘‘El Municipio es la circunscripción territorial más pequeña del país y está bajo el gobierno inmediato y directo del Ayuntamiento’.¹⁴⁸

Y otros autores como Gabino Fraga definen al Municipio en razón de su fin: ‘‘El Municipio no constituye una unidad soberana dentro del Estado, ni un poder que se encuentra al lado de los poderes expresamente establecidos por la Constitución, el Municipio es una forma en que el Estado descentraliza los servicios públicos correspondientes a una circunscripción territorial determinada’.¹⁴⁹

Miguel De la Madrid Hurtado, establece el siguiente concepto de Municipio: ‘‘El Municipio es una sociedad natural domiciliada. El Municipio es la comunidad social que posee territorio y capacidad política, jurídica y administrativa, activamente participativa que puede asumir la conducción de un cambio cualitativo que es el desarrollo económico, político y social, capaz de permitir un desarrollo integral’.¹⁵⁰

Carlos Quintana Roldán considera que algunos autores destacan en sus definiciones características formales, otros cuestiones políticas, económicas, sociológicas, pero independientemente de ello, se percibe en éstas que aprecian al Municipio como una

¹⁴⁶ Martingnac, citado por Colín, Mario, *El Municipio Libre*, página 19.

¹⁴⁷ Cuesta, citado por Colín, Mario, *El Municipio Libre*, página 20.

¹⁴⁸ Mendieta y Núñez, , citado por Colín, Mario, *El Municipio Libre*, página 23.

¹⁴⁹ Fraga, Gabino, citado por Colín, Mario, *El Municipio Libre*, página 23.

¹⁵⁰ De La Madrid Hurtado, Miguel, *Elementos de Derecho Constitucional*, página 45.

institución básica y fundamental en la configuración de la vida de las sociedades y en la mayoría se aprecian los tres elementos que definen a un Estado territorial: población y poder. Y para este autor el Municipio es ‘la institución jurídica política y social que tiene como finalidad organizar a una comunidad en la gestión de sus intereses de convivencia primaria y vecinal, que está regida por un concejo o Ayuntamiento y que es con frecuencia la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de un Estado’¹⁵¹. A nuestro juicio este concepto lo consideramos como uno de los más completos.

5.1.3 Aspectos de la Definición

- a) Que el Municipio es una institución de carácter jurídico, político y social.
- b) Que el Municipio es una institución territorial pues cuenta con una jurisdicción espacial definida.
- c) Que el Municipio tiene como finalidad organizar la satisfacción de intereses primarios resultantes de la convivencia social que se originan por el hecho de la vecindad de los individuos; y
- d) Que el Municipio en muchos países, entre ellos México es considerado como la base de la división territorial y de la organización política de los estados.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no nos define al Municipio, por otra parte la Constitución del Estado Libre y Soberano de Baja California establece en su artículo tercero que ‘‘La base de la división territorial y de la organización política y administrativa del estado, es el municipio libre’’. Y en el artículo 76 determina que ‘‘El municipio es la base de la organización territorial del estado; es la institución jurídica, política y social, de carácter autónomo, con autoridades propias, atribuciones específicas y libre administración de su hacienda. Su objeto consiste en organizar a la comunidad asentada en su territorio para la gestión de sus intereses y la satisfacción de sus necesidades colectivas, tendientes a lograr su desarrollo integral y sustentable; proteger y fomentar los valores de la convivencia local, así como ejercer las funciones y prestar los servicios públicos de su competencia

¹⁵¹ Quintana, Roldan Francisco, *Derecho Municipal*, Porrúa, México, 2002, página 6.

El Municipio posee personalidad jurídica y patrimonio propio y goza de plena autonomía para reglamentar directa y libremente las materias de su competencia.

Cada Municipio será gobernado por un ayuntamiento de elección popular directa que radicará en la cabecera de cada municipalidad y no habrá ninguna otra autoridad intermedia entre estos y el gobierno del estado'.

El Derecho Municipal regula el nivel de gobierno más dinámico, el más cercano al gobernado, regula las relaciones de vecindad, la asociación solidaria que genera el autogobierno, que define sus necesidades, sus fines y los medios para satisfacer las primeras y alcanzar los segundos.

5.2 BREVE REFERENCIA A LAS TEORÍAS QUE TRATAN DE EXPLICAR LA NATURALEZA DEL MUNICIPIO

Cuando iniciamos el estudio del Municipio nos inquietamos investigar sobre la esencia de la institución municipal y surge una pregunta fundamental ¿Qué es el Municipio, cómo surgió y de dónde proviene? El complejo universo que representa la institución del Municipio ha provocado que investigadores y estudio de estos temas asuman diversas y hasta antagónicas interpretaciones sobre su naturaleza y esencia; existen teorías muy diversas que tratan de explicar el municipio, señalando argumentos históricos, científicos y que plantean su origen como un fenómeno natural y espontáneo y aun divino, hasta los que señalan que es un producto de las formas en que se organiza el estado de derecho. Las teorías o escuelas más destacadas en torno a la naturaleza del municipio son las siguientes:

1. La escuela Sociológica y la Jusnaturalista
2. La escuela Histórica o Anglo-Germánica
3. La escuela Legalista o del Derecho Positivo
4. La escuela Administrativista
5. La escuela Economista
6. La Escuela Etnocultural.

a) Escuela Sociológica y Jusnaturalista

La Sociología, la Política, el Derecho, la Economía estudian al Municipio, al Estado bajo criterios diferentes. La sociología es la ciencia de la sociedad que estudia las formas y fenómenos sociales. El fenómeno político es un fenómeno social que origina al Estado, la sociedad crea al Estado como una necesaria exigencia de la vida social. Toma en cuenta los datos sociológicos de la realidad municipal, la corriente jusnaturalista su justificación filosófica. Esta corriente parte de la definición de Aristóteles del *zoon politikon*, que considera al hombre un ser social por naturaleza, que lo lleva a formar una agrupación natural de tipo local. Parte también de la observación de la existencia de grupos humanos cuyos integrantes conviven de manera constante, circunstancia que constituye un dato de la realidad social. La sociología toma en cuenta los datos sociológicos de la realidad municipal, el jusnaturalismo su justificación filosófica.

La constitución del Municipio se remonta al origen de las sociedades, las familias al principio dispersas en los vastos espacios del mundo primitivo, se van reuniendo obedeciendo esa ley de sociabilidad que está en la esencia misma del hombre y como consecuencia natural experimentan la necesidad de tener una administración interior, de darse instituciones que puedan proteger los intereses y garantizar la seguridad de las personas, dando origen al Municipio que se encuentra en todos los pueblos civilizados, después esos municipios se unen a otros y así han formado naciones¹⁵². Se considera que el municipio es anterior al Estado y que éste debe reconocerlo donde quiera que exista. Si los hombres que viven en un espacio limitado tienen necesidades comunes, es natural que se produzcan sentimientos de comunidad que originen una unidad sociológica y que esta comunidad social exista con o sin reconocimiento del Estado.

Estas ideas de la escuela sociológica se complementan con la escuela jusnaturalista, difundidas y aceptadas en el siglo XIX. Esta corriente reconoce los derechos fundamentales del Municipio, asemejándolos a los derechos fundamentales del ciudadano y afirma que el Municipio es la segunda de las sociedades fundamentales humanas y que es anterior al Estado, no creado por éste. Alexis de Tocqueville, en su obra '*La Democracia en América*' afirma que el Municipio es la única asociación que se encuentra de tal manera en la naturaleza, que en todas partes que hay hombres reunidos, se forma un Municipio. La sociedad municipal existe en todos los pueblos cualesquiera

¹⁵² Albi, Fernando, *La Crisis del Municipalismo*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1966, página 58.

que sean sus costumbres y leyes, es el hombre quien hace los reinos y crea las repúblicas; pero el Municipio parece salir directamente de las manos de Dios.¹⁵³

El instinto gregario del hombre lo hace sociable por naturaleza y el Municipio es el resultado de ese instinto natural, que ha ido perfeccionando su organización a partir de la familia, que fue la que le dio origen a un grupo mayor de vecindad, hasta llegar a formar los Municipios que conforme a Moisés Ochoa Campos es ‘‘Una agrupación natural de tipo local’’.¹⁵⁴

El iusnaturalismo sostiene que el municipio no es obra del legislador, sino un hecho social de convivencia anterior a la formación del Estado y por ende, anterior a la ley, la cual debe reconocerlo y protegerlo. La ley admite la personalidad del municipio allí donde la naturaleza lo ha creado y le ha dado sus derechos. El municipio es una comunidad humana natural, anterior y superior a la normatividad que se le pretende aplicar. Y considera también una base sociológica en cuanto a que los asentamientos de comunidades humanas forman grupos primarios cuyos miembros tienen relaciones directas y personales que se dan de manera natural y de esta naturalidad de la agrupación surge en los hechos extraen como consecuencia también natural la justificación de su autogobierno en un sentido originario.

En síntesis la escuela Sociológica considera que la existencia del municipio es un producto primario de la sociabilidad humana, que la existencia del Municipio es anterior al Estado y al Derecho y que la justificación del poder municipal es el resultado inmediato de la voluntad solidaria y espontánea de los integrantes de la comunidad.

El iusnaturalismo acepta estas conclusiones y agrega primero, que el Municipio cuenta con derechos previos al Estado y no otorgados por éste, que esos derechos provienen de la naturaleza misma, ya como producto de una voluntad superior o divina, como lo afirma el Iusnaturalismo Teológico de Santo Tomás de Aquino o del orden y armonía general de las cosas que el hombre capta y entiende a través del razonamiento que es la postura del Iusnaturalismo racional; segundo, que el derecho positivo está subordinado al derecho natural.

Aunque pueda aceptarse que la agrupación sociológicamente resulta del instinto humano, no puede considerarse que la evolución de un centro de población sea

¹⁵³ De Tocqueville, Alexis, *La Democracia en América*, Fondo de Cultura Económica, México, 1963, página 78.

¹⁵⁴ Ochoa, Campos Moisés, *La Reforma Constitucional*, Porrúa, México, 1985, página 23.

espontánea, con la tendencia natural de constituir un Municipio ajeno al impulso deliberado de la voluntad del hombre, toda vez que el ser humano que se congrega en una colectividad lo hace para satisfacer sus propias necesidades y como resultado de un determinación consciente. Una comunidad sólo puede concebirse como una estructura de conducta orientada con sentido y en especial orientada por normas.

En nuestro país puede darse una asociación de vecindad, en un territorio determinado, cumpliendo fines colectivos comunes y no ser un Municipio, como podría ser una Delegación política, una asociación de vecinos, una ciudad.

Con conceptos sociológicos se pretende conceptualizar una institución jurídica, el Municipio no puede ser anterior al Estado porque forma parte de éste, en relación a esta cuestión Hans Kelsen manifiesta lo siguiente: ‘‘ Compréndase fácilmente que la parte no puede existir sin el todo ... y que sólo en virtud de él existe ; Que un hecho de la naturaleza y un orden jurídico son cosas harto diversas!, que las entidades locales por esencia, no son otra cosa que un orden jurídico condicionado por los hechos naturales. Del mismo modo se comprende que la prioridad temporal de esos hechos, no autoriza a deducir, antelal dedogíajurídca, que el Municipio haya sido anterior al Estado. Si esto fuera cierto, es decir, si la comunidad totalizadora que conocemos bajo el nombre de Estado, es que el Estado hubiera coincidido con el Municipio, es decir, el Municipio hubiera sido el Estado’.¹⁵⁵

b) Escuela Histórica o Anglo-Germánica

Esta corriente se caracteriza por la persistencia de las viejas modalidades orgánicas surgidas espontáneamente a través de los siglos. Dominan en este sistema dos distintas notas: la variedad y la asimetría. No se contiene una fórmula única del gobierno local, aplicable de modo uniforme a todas las divisiones territoriales de la misma naturaleza, sino distintas clases de organismos de estructura no coincidentes, esparcidas de modo irregular por toda la superficie del país, con una diferencia muy acusada entre el medio urbano y el rural, sometiendo a uno y otro a tratamiento distinto.¹⁵⁶

¹⁵⁵ Kelsen, Hans, *Teoría del Estado*, página 115.

¹⁵⁶ Quintana Roldán, Carlos F, *Derecho Municipal*, Porrúa, Novena Edición, México, 2008, página 12.

Esta escuela acepta las modalidades orgánicas surgidas espontáneamente a través de los siglos. Considera que el Municipio es anterior al Estado y lo equipara al ser humano, aduciendo que la existencia del ser humano no está en discusión porque algunos derechos no le sean reconocidos por las leyes o se le exijan requisitos para poder ejercerlos y por ello conduce esta doctrina que la existencia del Municipio no está en discusión por el hecho de que éste no sea reconocido por el Derecho.

Y agrega que no hay una forma única de gobierno local, aplicable de modo uniforme a todas las divisiones territoriales de una misma naturaleza, sino distintas formas de organismos. Este sistema histórico anglosajón y germánico se ejercitaba principalmente en los países escandinavos, germánicos y en la propia Inglaterra, así como en los Estados que heredaron de ésta sus instituciones jurídicas. Sin embargo, es la Gran Bretaña el patrón original con sus distintos tipos de entidades locales: *Parish*, *Rural District*, *Urban District*, *Municipal Borough* y *Country Borough*.¹⁵⁷

Por su parte, Suiza (Germana) ejerce una compleja organización de ancestrales raíces: *zivilgemeinden* (Municipio Civil), *ortsgemeinden* (Municipio Territorial), *viertelsgemeinden* (Municipio de Barrio), *burgergemeinden* (Municipio de Burgueses), *einwohnergemeinden* (Municipio de Habitantes), entre los más significativos.¹⁵⁸

La ley no establece un número de condiciones indispensables para que pueda constituirse una organización municipal y por ello afirma que el Municipio no es una creación legal.

Sin embargo lo que existe para el Derecho es un conglomerado social con ciertas características, pero estas características no bastan para determinar jurídicamente a un Municipio.

c) Escuela Legalista o del Derecho Positivo

Augusto Comte llamó positivismo a su filosofía, con gran influencia en la segunda mitad del siglo XIX según Comte, todas las ciencias deben recorrer en su desarrollo tres fases: la teológica que explica los acontecimientos recurriendo al influjo sobrenatural de los dioses, la metafísica que trabaja con conceptos esenciales y

¹⁵⁷ *Ibidem*. página 13.

¹⁵⁸ *Ibidem*, página 13.

universales y fuerzas de la naturaleza y la positiva que se dedica a describir los hechos y su realidad y sus tesis fundamentales son:

- a) La ciencia es el único conocimiento posible y el método científico es el único válido
- b) El método científico es puramente descriptivo en el sentido de que describe los hechos y muestra las relaciones constantes entre los hechos, que se expresan mediante las leyes y permiten la previsión de los hechos mismos o en el sentido que muestra la génesis evolutiva de los hechos más complejos partiendo de los más simples.¹⁵⁹

Esta escuela afirma que la validez y la vigencia del derecho dependen de que haya sido dictado por el Estado, explica el Derecho a partir de bases inductivas, caracteriza al Derecho como un medio de control social, como un mero instrumento del Estado, en ella hay una supresión de toda exigencia de valoración del Derecho, propone la separación entre el Derecho y la Moral, tiene una visión voluntarista del Derecho, sólo es Derecho el que emana de la voluntad del legislador, es una concepción formalista del Derecho, considera a éste desde una visión normativa por medio de conceptos elaborados a partir del Derecho positivo, lo que importa es la formal lógica del Derecho, sin atender asuntos históricos, sociales o valorativos.

El criterio o enfoque denominado *legalista* parte del análisis histórico e institucional de la realidad municipal. Toma en cuenta como primer dato que la capacidad autónoma de una colectividad asentada sobre un territorio genera al Estado, aun si se trata de su manifestación conocida como *ciudad-Estado*, la cual es en realidad anterior a las formas municipales conocidas.

La *ciudad-estado* es una forma sociopolítica de naturaleza diferente al Municipio. El surgimiento de éste implica la existencia previa de un asentamiento humano subordinado a un poder soberano que le otorga determinadas capacidades de decisión o bien la creación de dicho asentamiento por voluntad del poder soberano.

Sostiene esta corriente que antes que la ley dada al Municipio como tal, sólo existen congregaciones humanas asentadas en un territorio determinado.

Para esta corriente el municipio es en consecuencia, una creación del mundo jurídico que establece una forma específica de organización y regulación de un grupo humano asentado en un territorio con anterioridad o incluso que permite la creación de dicho asentamiento.

¹⁵⁹ Cfr. Quintana Roldán, Carlos F., *Derecho Municipal*, Porrúa, Novena Edición, México, 2008, página 10.

El Municipio es una entidad territorial humana y jurídica creada por la ley, ya que antes de que la ley denomine Municipio a un conglomerado social, éste no existe como Municipio, es simplemente un centro de población, es la ley, el Derecho lo que le da el carácter y es lo que le señala sus requisitos.

En esta corriente llamada también formalista o jurídica se sitúa el jurista mexicano Ignacio Burgoa Orihuela y Hans Kelsen, para esta escuela el Municipio es en primera instancia, un ente jurídico y en consecuencia una creación del Estado, el Municipio es posterior al Estado y es éste quien sostiene al Municipio y quien le da vigencia, convirtiéndolo en realidad al otorgarle personalidad jurídica, patrimonio y competencia propia. Mientras que la ley no deduce al Municipio como tal, éste solo existiría como una comunidad asentada en un territorio determinado.

Ignacio Burgoa afirma que ni teórica, ni prácticamente puede concebirse el llamado Municipio natural y que el Municipio implica en esencia una forma jurídica-política según la cual se estructura a una determinada comunidad asentada sobre el territorio de un estado. Sus elementos se equiparan formalmente a los de la entidad estatal misma, pues como ella, tiene un territorio, una población, un orden jurídico, un poder público y un gobierno que lo desempeña. Sin estos tres últimos elementos y primordialmente sin el jurídico, no puede concebirse teóricamente, ni existir fácticamente el Municipio. Mientras un conglomerado humano que forme parte de la población estatal no se le organiza o sea organizado jurídica y políticamente y no se le confiera o reconozca por el Derecho un determinado marco de autonomía y autarquía, no asume el carácter de Municipio¹⁶⁰

Esta escuela trata de demostrar, en contra de los jusnaturalistas predichos, el hecho de que los Municipios pudieran surgir como una creación artificial decidida desde el poder para poblar un lugar determinado.

Por su evolución y su estructura el Municipio es creado por el Estado, independientemente de que exista o no con anterioridad la comunidad humana a la que se aplica la organización. Ésta en tanto actividad, puede tener un origen natural y ser anterior a la existencia del Estado, basta pensar en las comunidades indígenas. Pero es el Estado el que le confiere la forma jurídica municipal. El municipio como institución jurídica no comparte dicho origen. El Municipio es una institución que históricamente ha sido creada, conformada y fortalecida por el Derecho.

¹⁶⁰ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1976, página 827.

Esta Escuela fue aceptada en Francia durante la Revolución francesa y los municipios se suprimían o creaban según la voluntad del legislador, y se acepta en Italia, Bélgica, Holanda y Grecia.

d) Escuela Administrativa

Esta corriente considera al Municipio como un apéndice de la organización estatal, como una mera descentralización administrativa del Estado, un mero instrumento de la descentralización para llevar a cabo los servicios, así como los objetivos de carácter público que el mismo Estado le encargue.

Esta escuela está representada por León Duguit en Francia y en México por Andrés Serra Rojas y Gabino Fraga, quienes ubican al Municipio como la forma típica de la descentralización por región.

Para Andrés Serra Rojas “La descentralización territorial, es una forma de organización administrativa descentralizada, que tiene por finalidad la creación de una institución pública dotada de personalidad jurídica, patrimonio propio y un régimen jurídico establecido por la Constitución en el artículo 115 y reglamentado por las leyes orgánicas municipales y que atiende las necesidades locales o específicas de una circunscripción territorial”.¹⁶¹

Considera Gabino Fraga que la descentralización por región consiste en el establecimiento de una organización administrativa destinada a manejar los intereses colectivos que corresponden a la población radcada en una determinada circunscripción territorial.¹⁶²

Esta corriente trata de adecuar la institución del Municipio jurídico de México, a las teorías Francesas, principalmente a la de Buttgenbach, contenida en su *Derecho Administrativo*, como en su obra *Theoría General de los Modos de Gestión de servicios públicos en Bélgica*. Pero al parecer estos autores no tomaron en cuenta que en Francia rige un gobierno y una administración de carácter centralista, que permite la congruencia de la descentralización administrativa regional, a diferencia de México, que es una

¹⁶¹ Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 2000, página 220.

¹⁶² Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1986, página 206.

federación en la que el Municipio tiene características diferentes al Municipio francés, por lo que no es aplicable esta teoría.

Y aunque es cierto que el Municipio coincide con los organismos descentralizados en que los dos tienen personalidad jurídica, patrimonio propio y órganos de representación, también ambos presentan profundas diferencias como:

- a) Los organismos descentralizados son creados por la Administración pública central, la cual les asigna personalidad jurídica, patrimonio y les determina su competencia.
- b) Estos organismos presuponen un órgano centralizado, que es parte del Poder Ejecutivo, que le transfiere una parte de su competencia.
- c) El organismo descentralizado puede ser creado a instancia de la administración pública federal, estatal o municipal.
- d) La descentralización administrativa es una opción o una manera de organizarse, no una obligación.
- e) Los organismos descentralizados pueden ser extinguidos, liquidados en el momento que lo juzgue conveniente el Poder Ejecutivo, todo vez que son creados para auxiliar y apoyar la actividad de este poder y al reorganizarse puede suprimir al órgano descentralizado.

Por otro lado el Municipio:

- a) No es parte del Poder Ejecutivo federal o del Poder Ejecutivo de una Entidad Federativa, su competencia no deriva de ellos.
- b) El Municipio es libre y tiene una esfera de competencia exclusiva y las atribuciones que la conforman se hayan desprendido del Poder Ejecutivo ya sea federal o estatal.
- c) El Municipio no nace del Poder Ejecutivo federal, ni del estatal, el Municipio nace por mandato del pueblo, plasmado en la Constitución General, como forma de organización política y no solo administrativa, como pretenden los seguidores de la Escuela Administrativa.
- d) El Municipio no es una opción o forma de organización, es un imperativo constitucional que la federación y las entidades federativas deben acatar y por ello el Municipio no puede ser concebido como un organismo que dependa de la administración pública federal o de las entidades federativas.
- e) Las entidades federativas para estructurar su régimen interior desde el punto de vista político, territorial y administrativo, por medio de sus Constituciones Locales, no pueden hacerlo de otra manera más que a través del Municipio.

Por todo lo antes citado no podemos considerar al Municipio Mexicano como una forma de descentralización por región como lo expone la corriente Administrativa.

e) Escuela Económica

Afirma esta escuela que la evolución humana no es más que la evolución de las instituciones económicas (Determinismo económico) y que por lo tanto el Municipio es la resultante de dicha evolución de la sociedad, considerando al Municipio como la agrupación de familias con finalidad común y cuya formación es casi siempre de causas económicas. Max Weber, exponente de esta escuela, en su obra *Economía y Sociedad*, destaca el fundamento económico de la comunidad municipal, e insiste en el concepto de autarquía municipal, más que en el de autonomía; entendida aquella como la capacidad de autosuficiencia de recursos económicos para el cumplimiento de los fines del Municipio.¹⁶³

f) Escuela Étnico Cultural

Esta tendencia ha sido importante y ha tenido su desarrollo en los países latinoamericanos, que sostiene que el Municipio debe ser la base fundamental de preservación de los valores étnicos y culturales de una comunidad.

Parte de la idea de que las tradiciones, costumbres y usos de los pueblos sobreviven como parte de la riqueza misma de la nación en su conjunto y que el responsable de esta tarea es el Municipio como institución situada en toda la extensión del territorio de un Estado.

Nace esta corriente a finales de los años ochenta e inicio de los noventa, es de estimarse que estas ideas han influido en múltiples estados de la república como es el caso de Oaxaca, Puebla, Chiapas y Veracruz, entre otras, en la creación

¹⁶³ Cfr. Quintana Roldán, Carlos F., *Derecho Municipal*, Porrúa, Novena Edición, México, 2008, página 14.

circunscripciones municipales con objeto entre otras cosas de procurar la conservación de la riqueza étnica de esas comunidades.¹⁶⁴

En conclusión podemos afirmar que el Municipio es una institución que sólo puede encontrar su existencia en el Derecho. Pero siempre habrá una comunidad interrelacionada con él, que es su elemento poblacional, pero ese sólo hecho no es generador del Municipio.

Por otro lado la sociabilidad humana que forma las comunidades, por sí misma no explica el surgimiento del Municipio, existiendo éste hasta que el Derecho lo define, le otorga facultades y le señala fines a cumplir.

El enfoque sociológico, sin dejar de sustentarse en una observación válida de la vida colectiva en una comunidad que crea sus instituciones de gobierno, confunde ese desarrollo con una forma específica de manifestación de la autoridad en el ámbito local que le es concedida por una entidad superior rasgo característico y constituyente del Municipio que aun teniendo una base sociológica, aparece en esencia como una institución jurídica.

Existen enfoques eclécticos que tratan de responder si simultáneamente al hecho de que un fenómeno complejo como es el Municipio necesariamente presenta facetas diversas según la manera como se le estudie y así un enfoque de este tipo implica examinar las interrelaciones entre:

- a) La realidad sociológica que está en la base municipal
- b) La realidad normativa e institucional de su dimensión jurídica y
- c) La justificación filosófica de su existencia y de su poder regulatorio sobre los gobernados.

En México el Municipio está fundado en el federalismo que implica el reconocimiento y la separación de competencias, en primer plano entre el poder federal y las entidades federativas y segundo plano entre éstos y los Municipios.

Al apreciar el fondo de la naturaleza del Municipio debemos tomar en cuenta elementos que las diversas teorías o escuelas nos presentan como los aspectos sociológicos, históricos, económicos, administrativos y culturales. Sólo con una apreciación integral de todos ellos podemos comprender la complejidad del Municipio.

¹⁶⁴ Cfr. *Ibidem*, página 14.

5.3 ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL MUNICIPIO

El Municipio constituye la base organizativa del Estado, la Constitución Política lo considera la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados que conforman la federación.

De la observación deducimos que en el Municipio ocurren fenómenos de administración y gobierno ejercidos sobre una población que se asienta en un territorio determinado, al igual que sucede con el Estado.

Asumiendo una postura positivista podemos afirmar que es la voluntad jurídica del Estado la que da origen al Municipio y ello nos aporta la nota esencial que distingue a uno de otro: el Estado es soberano y el Municipio no lo es, aunque dispone de un margen más o menos amplio de decisión que le otorga el orden jurídico estatal. El Estado es una realidad sociopolítica que se dota a sí mismo del esquema jurídico que lo origina, en tanto que el Municipio aparece como derivación de dicho esquema.

En el estudio teórico del Municipio encontramos elementos comunes a los dos: como son el territorio, población y poder o gobierno, que son sus elementos integrantes.

5.3.1 El territorio municipal y su apreciación jurídica

El territorio es un elemento fundamental del municipio, el territorio municipal es parte del territorio nacional y a la vez, es parte del territorio de una entidad federativa.

Es el espacio físico sobre el cual se ejercen las potestades políticas y administrativas de las que está dotado como ente jurídico y el ámbito de validez de las normas que emite su órgano de gobierno o cualquier otro facultado constitucionalmente para ello.¹⁶⁵ Es el poder del Estado el que determina la extensión de su propio territorio en virtud de su capacidad para controlarlo y retenerlo, es su base física de sustento.

Hans Kelsen define al territorio de un Estado de la siguiente manera: “El territorio de un Estado no es otra cosa que el ámbito espacial de validez del orden jurídico; el territorio no debe entenderse sólo como la superficie terrestre, sino como un ámbito tridimensional que comprende el espacio situado arriba y abajo del plano terrestre, además de éste. Hacia abajo, adopta la forma de un cono, cuyo vértice se encuentra en el centro de la tierra, hacia arriba, se ha reconocido la soberanía de cada Estado sobre el

¹⁶⁵ Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, México, 2006, página 118.

espacio aéreo, correspondiente a su superficie terrestre... En este sentido, el mar litoral puede considerarse también como territorio¹⁶⁶.

El territorio es ámbito en el que tienen validez las normas relativas a un orden jurídico. Y así las normas federales tienen vigencia en la totalidad del territorio nacional, excluyéndose solamente por razón de la materia las normas estatales y municipales. Las normas estatales en el espacio físico de cada entidad federativa y finalmente en el ámbito de cada Municipio las de carácter municipal.

El artículo 42, en su fracción II, nos describe como se conforma el territorio nacional y el artículo 43 establece las partes integrantes de la Federación. Los Estados Unidos Mexicanos se conforma por 31 entidades, un Distrito Federal y alrededor de 2430 Municipios. Por lo que podemos afirmar que el territorio de una entidad federativa es la suma de los territorios municipales, el nacional es la suma de los territorios de las entidades, más el que corresponde al Distrito Federal.

El Doctor Acosta Romero al referirse a la coexistencia del Municipio, la entidad federativa y la Federación dentro de un mismo territorio lo explica a través de tres círculos concéntricos, de los cuales el interior corresponde al Municipio, el medio a la entidad federativa y por último el exterior a la Federación. Y continúa estableciendo que los Municipios, en su aspecto territorial, como círculo primario de convivencia, es que dentro de este territorio se resuelven sus propios problemas y las relaciones que trascienden del mismo, deberán resolverse en el círculo siguiente¹⁶⁷.

Baja California cuenta con 5 Municipios, Chiapas con 118, Jalisco 124, el Estado de México también con 124, Michoacán con 113, Oaxaca tiene el mayor número de Municipios que son 570, Puebla con 217, Veracruz con 212 y Yucatán con 106, sólo por mencionar a los más representativos.

El Municipio es la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de las entidades federativas.

Todo Municipio cuenta con un territorio que puede ser reducido o extenso; generalmente sus dimensiones estarán determinadas por su número en un Estado; Sinaloa que es grande cuenta con 18 municipios, Baja California como ya mencionamos

¹⁶⁶ Kelsen, Hans, *Teoría General del Estado*, traducción de Luis Legaz Lacambra, Editora Nacional, S.A., México, 1948, página 181.

¹⁶⁷ Acosta Romero, Miguel, *Teoría del Derecho Administrativo*, página 323.

con 6 municipios, en cambio Oaxaca tiene pulverización municipal ya que cuenta con el mayor número, 570 Municipios.

Salvo muy contadas excepciones el territorio municipal no se encuentra delimitado con base en datos físicos objetivos como las coordenadas geográficas o puntos de referencia identificables y medibles, que fijen con absoluta precisión los límites y condiciones.

La solución jurídica en materia territorial se basa en normas que pertenecen al ámbito del derecho constitucional consuetudinario, los límites son aquellos que se reconocen por la costumbre ancestral.

La Constitución General establece cuál es el territorio nacional, pero no define sus límites. El artículo 45 Constitucional determina 'los Estados de la Federación conservan la extensión y límites que hasta hoy han tenido, siempre que no haya dificultad en cuanto a éstos'.

Esto es una noción consuetudinaria en la que se reconoce la extensión de los Estados porque así ha sido aceptada a lo largo del tiempo por ellos mismos y por los demás.

En el caso de las Constituciones estatales se establece en la mayoría de ellas que su territorio es el que tiene y han tenido de hecho y por derecho. Una excepción es el caso de Baja California Sur, que establece las coordenadas de su territorio, pero la solución general es recurrir al derecho consuetudinario.

En el caso del territorio de los Municipios, también se recurre a la costumbre sobre todo si su fundación es ancestral y sus límites se derivan de la costumbre. Excepción del Estado de Baja California Sur en el que los Municipios tienen un territorio definido a la manera como se especifican las medidas y condiciones en una escritura pública. Esto se facilita porque solo cuenta con 5 municipios y adquirió su condición estatal en 1974 y por ello pudo adoptar decisiones con instrumentos técnicos más modernos.

Pero cuando se trata de Municipios o Estados complejos como Veracruz, con una historia muy larga y asentamientos humanos que se remontan a miles de años no es tarea fácil, y mucho menos si se cuenta con 212 Municipios.

Por otro lado el derecho de propiedad pública es de carácter subordinado y limitado. La Federación dispone de la propiedad originaria en tanto que la del Municipio es derivada. Por ejemplo la Federación siempre conserva la propiedad sobre el subsuelo y los derechos sobre el espacio aéreo.

El Municipio no puede alegar derecho sobre la explotación de recursos naturales de la nación que se encuentran en el subsuelo, tampoco puede otorgar concesiones de radio o televisión pretendiendo que su territorio implica propiedad sobre espacio aéreo, cuyo dominio corresponde exclusivamente a la nación de acuerdo al artículo 27 constitucional.

En cuanto a la naturaleza jurídica del territorio Municipal podemos encontrar 3 aspectos:

- 1) Como ámbito espacial, como extensión físico-geográfica donde el Municipio tiene competencia sobre dicha demarcación.
- 2) Como espacio en el cual se desarrollan las funciones administrativas del Municipio y la prestación de los servicios públicos a su cargo, una función administrativa establecida en el artículo 36, fracción I es la elaboración del catastro municipal, la función de prestar seguridad pública a los habitantes según el artículo 21 y 115 constitucionales. Y
- 3) Como patrimonio inmobiliario que implica el ejercicio del derecho de propiedad sobre determinados bienes inmuebles: los de dominio público y los de dominio privado.

Otro fenómeno que en relación con el territorio municipal se presenta es la Conurbación, consiste en que dos o más centros urbanos situados en territorio municipales de dos o más entidades federativas formen o tiendan a formar una continuidad demográfica.

Corresponde a los poderes locales intervenir en las cuestiones de límites de los Municipios. No hay norma expresa en la constitución federal y esta facultad de los Estados se deriva del artículo 124 constitucional.

En algunas legislaciones locales se establece como facultad del Congreso Local, como en Baja California, Morelos y Guerrero.

Así el artículo 27 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California establece que:

Son facultades del Congreso:

XX. Aprobar o reprobare los convenios que el gobernador celebre con las vecinas entidades de la Federación respecto a la cuestión de los límites y someter tales convenios a la ratificación del Congreso del Estado.

XXVI. Crear o suprimir Municipios en los términos de esta Constitución, así como fijar y modificar la extensión de sus territorios, por el voto de las 2/3 partes de los diputados integrantes del Congreso.

Por lo general se asigna esta facultad a las legislaturas estatales, como sancionadora de convenios de arreglo. Esta facultad, es con el fin de que no se lesione a una de las partes en conflicto por error o dolo de los ayuntamientos contratantes, siguiendo el ejemplo del artículo 46 Constitucional.

Las legislaciones locales son muy variables, pero existen características generales: Primera. Casi todas las legislaciones admiten como primera forma de solución, la vía de convenios intermunicipales y el requisito de validez, es que sean aprobados por el Congreso local.

Segunda: Cuando no se logra un convenio amistoso hay generalmente 2 formas de solución;

- a) Se resuelve por el Congreso local
- b) Se resuelve por el Tribunal superior de Justicia

Si el conflicto de límites es entre dos Municipios de 2 o más Estados se resuelven conforme al artículo 46 y 76, fracción X o 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5.3.2 La Población Municipal

La población constituye uno de los elementos fundamentales del Municipio. La población municipal, determinada por la vecindad, es lo que caracteriza al Municipio *stricto sensu*. Se trata de la base humana del Municipio asentada en el supuesto físico que es el territorio. Constituye el elemento sustancial de la indestructible realidad sociológica formativa del Municipio. Es inconcebible si quiera imaginar un Municipio sin población, como un Estado sin población.¹⁶⁸

Es el conjunto de habitantes entre los que se da una relación de vecindad, que ocupan una demarcación municipal. La población es el conjunto de personas que se encuentran en el territorio municipal. La vecindad es la condición de miembro de la comunidad municipal, de integrante permanente del grupo humano que vive en el vecindario, entendido éste como el conjunto de viviendas que constituyen el asentamiento correspondiente.¹⁶⁹

¹⁶⁸ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

¹⁶⁹ *Diccionario Jurídico Espasa*, Espasa-Calpe, España, 1991, página 1254.

Hans Kelsen agrega al o anterior al establecer que ‘ ‘Una pluralidad de hombres no constituye una unidad, si no porque existen en un orden jurídico unificado.’ ’¹⁷⁰

Es el ámbito personal de validez de las normas municipales. ‘ ‘La vinculación, el entrelazar a los hombres, o mejor, a los actos humanos unos con otros; y es un entrelazar de acciones y omisiones humanas, en el mismo sentido que es vinculación de los hombres a la conducta debida; entrelaza a los hombres en tanto que les marca obligaciones: en todo caso, realiza su función específicamente normativa’ ’.¹⁷¹ Así conceptúa Pueblo como el elemento del Estado Hans Kelsen en su obra Teoría General del Estado.

El Municipio es la célula de la organización del Estado y requiere una población y esta población debe estar unida por ciertos vínculos de identificación como en la mayoría de los casos sería el mismo lenguaje, un mismo pasado histórico, las mismas tradiciones, ciertos lazos de sangre, religión, educación en común, pero el principal lazo debe ser el de vecindad, que es la condición de miembro de la comunidad municipal, de integrante permanente del grupo humano que vive en un vecindario, que tiene intereses comunes, de ayuda mutua, de colaboración, de solidaridad. Vecindario es el conjunto de viviendas que constituyen el asentamiento correspondiente. La vecindad es al Municipio como la nacionalidad al Estado. La vecindad civil implica una relación jurídica con la región o la división territorial.

El elemento humano que se caracteriza por su asociación de vecindad, es el elemento básico del Municipio. La población como elemento del Municipio representa el fin último de la actividad institucional, y es lo que le da sentido. Aunque no se considere que la mera vecindad natural de la población sea suficiente para constituir un Municipio, consideramos que entre más definida sea la unidad humana, la población, mejor será la organización municipal. Por otro lado la solidaridad es un espíritu que indispensablemente debe animar a los hombres que conforman una sociedad organizada y es lo que resultará en una unión colectiva organizada políticamente y ordenada jurídicamente que permitirá al conjunto de sus miembros un desarrollo humano. Y así decimos que el Municipio es una asociación solidaria de vecindad.

¿Se requiere un mínimo de población? En casi todas las legislaciones mundiales, excepto Cuba, España y Puerto Rico, se establece un mínimo de habitantes para

¹⁷⁰ Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.* , página 196.

¹⁷¹ *Ibidem*, página 197.

conformar un Municipio. Varía entre 100 habitantes como Honduras, en Estados Unidos de América, en algunos Estados como Alabama, Minnesota y North Dakota se requieren 20,000, en Ecuador y en Suecia 2000 habitantes.

En América Latina son muy bajos los mínimos de habitantes para conformar un Municipio y deberían revisarse por el costo de los servicios públicos, sudados, deberían revisarse, ya que generalmente se basan en documentos muy antiguos. Por ejemplo, en nuestro país, en el Estado de México se requieren 20,000 habitantes y en el Estado de Jalisco sólo 10,000.

La población tiene necesidades especiales, problemas particulares, sin la existencia de lo vecinal, no se comprende el Municipio, pero no es esencial, basta un Municipio de gran superficie, encuadrando uno o más aglomeraciones vecinales, que impriman la tónica al Municipio.

Categorías poblacionales y características de habitantes, vecinos, ciudadanos.

En cada entidad federativa las subdivisiones municipales son muy variables. El territorio de los Municipios suele subdividirse en unidades menores que tienen diversos nombres según la legislación local de que se trate.¹⁷² La terminología empleada en cada Estado puede estar relacionada con las costumbres establecidas en ellos para llamar a los centros de población, pero no necesariamente las categorías de las poblaciones coinciden con los títulos dados a las subdivisiones territoriales, las cuales sirven como sede a las autoridades subordinadas al Ayuntamiento.

En cada entidad federativa las subdivisiones municipales son muy variables. Por ejemplo en Baja California, Aguascalientes, Baja California Sur, Guanajuato, Estado de México, los Municipios se subdividen en: Delegaciones y sub-delegaciones. En los Estados de Michoacán, Veracruz y Sonora en Tenencias o Congregaciones. Y existen otras denominaciones como: Sindicaturas, en Sinaloa, Comisaría, Agencias o ayudantías, en el Estado de Morelos.

Delimitaciones Políticas-administrativas según su importancia

¹⁷²Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, México, 2006, página 127.

Cabecera Muni cipal. Lugar donde reside el Ayuntamiento, generalmente es el asentamiento más poblado del Municipio. Algunos Estados exigen como requisito cierto número de habitantes para las cabeceras, también la existencia de servicios públicos adecuados. El cambio de cabecera necesita aprobarla el Congreso Local.

Del egación o equivalente como congregación o tenencia, constituida en una ciudad o villa para el mejor funcionamiento del Municipio, contando con extensión y límites determinados por el Ayuntamiento. Esta presidida por un del egado, quien es un auxiliar del Ayuntamiento en esa circunscripción. Del egar proviene del latín *del egare*, que significa entregar a una persona la competencia de otra, de la cual goza en virtud de su eficiencia o diligencia, para que haga sus veces, es conferirle su representación. Los Ayuntamientos son quienes designan a los del egados.

Sub- Del egaciones. Generalmente instaladas en un pueblo o rancherías o comunidad con poca población, sub-del egado, auxiliar del del egado.

Cuartel o barrio En los Municipios urbanos se le llama cuartel o barrio.

Sección o Sector o comisaría Conjunto de manzanas, también se consideran como autoridades auxiliares en algunas leyes de entidades federativas a los jefes de sección y manzana.

Las categorías de centros de población son las siguientes:

Ciudad 15 mil habitantes

Villa entre 5 mil y 15 mil

Pueblo 1000 y 5000 mil

Ranchería 500 y mil

Caserío hasta 500.

Categorías de habitantes.

Vecino o domiciliado. Radica habitualmente en la circunscripción municipal.

Ciudadano. Quien teniendo calidad de vecino está en actitud jurídica de ejercer sus derechos políticos en torno al Municipio.

La vecindad otorga una serie de derechos y obligaciones a los individuos de la comunidad vecindada que está previsto en la ley, desde la Constitución Federal hasta los bandos y regamentos municipales.

La calidad de vecino se adquiere por nacimiento o por radicar en el Municipio cierto tiempo, que va de 6 meses a un año, también opera mediante la manifestación expresa ante la autoridad municipal. Y se pierde dejando de residir por cierto tiempo en el Municipio, al adoptar otra vecindad o por ausencia legal.

Obligaciones de los habitantes de un Municipio

Conforme al artículo 5º. Constitucional debe cumplir con el servicio de armas, jurados, cargos concejiles y de elección popular directa o indirecta. Por otra parte el artículo 31, en sus fracciones II y IV establece las obligaciones del servicio militar y contribuir al gasto público y el artículo 36 fracción I párrafo 1º. determina las obligaciones de inscribirse en el catastro de la propiedad y actividad que se desempeña y en el registro de ciudadanos y en la fracción V prescribe la obligación de desempeñar cargos concejiles del Municipio, funciones electorales y de jurado.

También las leyes locales y bandos y reglamentos municipales establecen derechos y obligaciones, como por ejemplo, el tener un modo honesto de vivir, tener en la fachada nomenclatura, vacunar animales, entre otras obligaciones como a vecindados municipales.

Organismos de participación ciudadana

La fuerza que impulsa el desarrollo de una comunidad son la presencia de problemas que aflige a la misma, esto hace que esa comunidad se organice, ya que no basta con que exista un problema, una necesidad sino que se requiere que toda la comunidad esté consciente de que existe y lo más importante es que los vecinos se reúnan para afrontar y tratar de resolver esos problemas.

Uno de los recursos más importantes de los gobiernos de un Municipio para resolver los problemas es su gente, sus vecinos, pero este recurso debe organizarse, administrarse para poderlo aplicar a la solución de los problemas. El conjunto de vecinos bien organizados es el patrimonio más importante del Municipio.

La esencia del Municipio es la asociación de vecindad, por lo que el factor principal de progreso y desarrollo de su comunidad es la participación de los vecinos. La organización de los vecinos en grupos o asociaciones de participación popular o ciudadana es necesaria y fundamental para que un Ayuntamiento pueda realizar un buen gobierno, porque debe cambiar la actitud de indiferencia, de crítica negativa, de desconfianza de los vecinos en acciones participativas de colaboración eficaz. Se debe despertar la conciencia del deber cívico, la de pertenencia a la comunidad.

El Ayuntamiento debe fortalecer estos sentimientos de pertenencia y solidaridad vecinal y debe buscar la manera de canalizar adecuadamente todos esos esfuerzos de los vecinos.

En las formas de organización de la participación vecinal destacan los Consejos de Colaboración Municipal, los Consejos Consultivos, las Juntas de Mejoramiento Moral, Cívico y Material, los Consejos de Planeación y Desarrollo y las Juntas Cívicas, en ellos se agrupan a los representantes o a los dirigentes de los organismos representativos de la comunidad y su objetivo es planear las acciones que emprenderá para mejorar la calidad de vida en el Municipio. Estas formas de organización popular no sustituyen las acciones que corresponden al Ayuntamiento. La forma de organización, las atribuciones y funciones de los organismos de participación popular se precisan en la legislación correspondiente como son las Leyes de participación ciudadana.

5.3.3 El Gobierno o poder del Municipio Mexicano

El tercer elemento fundamental del Municipio es su gobierno. El gobierno es el cuerpo de servidores públicos electos popularmente o designados según la ley, que tiene como fin dirigir y conducir las actividades propias del Municipio, tendientes a cumplir con los fines que la ley le atribuye.¹⁷³ El Municipio es un nivel de gobierno y su población es capaz para autogobernarse, de acuerdo a las leyes que se supone contienen las aspiraciones del pueblo.

Principios para el Gobierno del Municipio que establece el artículo 115 constitucional

¹⁷³ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

1. Principios de Carácter Político

Estos principios son aquellos referentes a la organización del gobierno del Municipio y son los siguientes:

a) El Municipio es la base de la división territorial y organización política y administrativa del estado. Este principio constituye un mandamiento constitucional para las entidades federativas, éstas no pueden organizarse, ni dividir su territorio sino en base al Municipio. Es lo establecido en el artículo 115 constitucional una declaración unilateral soberana establecida en la Constitución, que contiene las aspiraciones populares que dieron origen a la Revolución Mexicana, que fue el Municipio libre, célula de la organización única de las entidades federativas y excluyente de cualquier otra.

b) La libertad Municipal. Si la relación del Municipio con la entidad federativa es de dependencia o subordinación, no se puede teóricamente hablar de Municipio, se requiere que exista autonomía. Históricamente los habitantes, los vecinos han luchado por ella. Nuestra Constitución ha sustituido el concepto de autonomía por el de libertad y se refiere al Municipio libre, no autónomo, concepto más amplio y de extenso contenido y más completo.

La libertad del Municipio mexicano no implica que este sea independiente, ya que se encuentra inmerso y regulado por dos órdenes jurídicos, el federal y el local, pero ninguno de estos órdenes puede alterar su esencia y características fundamentales; sino que ambos lo refuerzan, lo respaldan y coadyuvan a que el Municipio cumpla con sus fines. El Municipio no se encuentra sometido ni al poder federal, ni al local, coexiste al lado de ellos con su propia competencia, la cual puede oponer para excluir cualquier intrusión de estos dos órdenes. La libertad es la potestad que tiene una persona para señalarse sus fines, objetivos, así como escoger y definir los medios para alcanzar sus fines.¹⁷⁴ Esta potestad está limitada por la ley.

El Municipio es una persona jurídica de Derecho Público y goza de libertad, puede señalarse sus fines propios dentro de los límites que le establece el orden jurídico que lo regula, puede escoger los medios lícitos para lograrlos, el instrumento a través del cual manifiesta su voluntad es el Ayuntamiento, su órgano de gobierno, por medio de él la

¹⁷⁴ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

cd e d i v i d a d m u n i c i p a l m a n i f i e s t a q u e f i n e s d e s e a r e a l i z a r , c u á l e s s o n s u s p r i o r i d a d e s y a t r a v é s d e q u é m e d i o s v a n a c o n s e g u i r l o s .

c) E l G o b i e r n o M u n i c i p a l . E l M u n i d i p i o s e a u t o g o b i e r n a p o r s u s p r o p i o s v e d i n o s , q u e c o n f o r m a n e l A y u n t a m i e n t o q u e e s s u ó r g a n o d e g o b i e r n o c o l e g a d o q u e t o m a s u s d e c i s i o n e s p o r d e l i b e r a c i ó n y m a y o r í a d e v o t o s , c u y o s i n t e g r a n t e s s o n u n P r e s i d e n t e M u n i c i p a l , S í n d i c o o S í n d i c o s y v a r i o s r e g i d o r e s , c o n f o r m e a l o e s t a b l e c i d o e n l a l e g i s l a c i ó n l o c a l , e l e c t o s p o r s u f r a g i o p o p u l a r , l i b r e , s e c r e t o y d i r e c t o , a t r a v é s d e l o s p r i n c i p i o s d e m a y o r í a r e l a t i v a y r e p r e s e n t a c i ó n p r o p o r c i o n a l , d e a c u e r d o a e s t e s e g u n d o p r i n c i p i o s ó l o s e d e s i g n a n r e g i d o r e s y e n a l g u n o s M u n i d i p i o s d e l p a í s t a m b i é n a l o s S í n d i c o s y p o r c a d a m i e m b r o p r o p i e t a r i o d e l A y u n t a m i e n t o s e e l i g e u n s u p l e n t e .

P o r l o a n t e r i o r p o d e m o s a f i r m a r q u e e n e l M u n i d i p i o s e e j e r c e l a d e m o c r a c i a r e p r e s e n t a t i v a d e m a n e r a a m p l i a , t o d a v e z q u e l o s i n t e g r a n t e s d e l A y u n t a m i e n t o r e p r e s e n t a n l a v d u n t a d p o p u l a r , t a n t o d e l a s m a y o r í a s c o m o d e l a s m i n o r í a s .

E s i m p o r t a n t e r e f e r i r n o s q u e l a r e f o r m a d e 1999 a l a r t í c u l o 115 , p u s o e s p e c i a l é n f a s i s e n e s t a b l e c e r q u e e l M u n i d i p i o e s g o b e r n a d o p o r u n A y u n t a m i e n t o y n o s ó a d m i n i s t r a d o , c o m o y a l o m e n c i o n a m o s a l r e f e r i r n o s a l a r e f o r m a r e s p e c t i v a .

d) L a n o r e e l e c c i ó n . E s t á p r o h i b i d a l a r e e l e c c i ó n i n m e d i a t a d e c u a l q u i e r a d e l o s i n t e g r a n t e s d e u n A y u n t a m i e n t o q u e h a y a e s t a d o e n f u n c i o n e s . E s t e p r i n c i p i o r e c o g e e l p r i n c i p i o r e v o l u c i o n a r i o d e F r a n c i s c o I . M a d e r o . E n e l i n i c i o d e l a v i g e n c i a d e l a C o n s t i t u c i ó n d e 1917 l a n o r e e l e c c i ó n e r a a b s o l u t a , p e r o e n l a r e f o r m a a l 115 e n 1933 , s e e s t a b l e c i ó l a n o r e e l e c c i ó n r e l a t i v a , q u e p r o h í b e l a r e e l e c c i ó n i n m e d i a t a d e l o s i n t e g r a n t e s d e u n A y u n t a m i e n t o q u e h a y a n e s t a d o e n f u n c i o n e s , p e r o e x i s t e l a p o s i b i l i d a d d e q u e p a s a d o u n p e r i o d o c o n s t i t u c i o n a l p u e d a n s e r e l e c t o s n u e v a m e n t e .

e) S e g u r i d a d j u r í d i c a d e l o s i n t e g r a n t e s d e l A y u n t a m i e n t o . L a i n t r o n i s i ó n d e l o s g o b e r n a d o r e s e n l o s g o b i e r n o s M u n i c i p a l e s e r a u n a p r á c t i c a c o m ú n , a l i g u a l q u e l a d e d e s a p a r e c e r o s u s p e n d e r A y u n t a m i e n t o s . L o s g o b e r n a d o r e s t e n í a n f a c u l t a d e s d i s c r e c i o n a l e s p a r a d e s c o n o c e r o d e s a p a r e c e r A y u n t a m i e n t o s y q u e s e u s a b a c o m o c a s t i g o p o r d i s i d e n c i a p o l í t i c a c o n e l g o b e r n a d o r . E s t o p r o p i c i ó e n e l p a s a d o m ú l t i p l e s c o n f l i c t o s c o n l o s M u n i d i p i o s y m u c h o d e s c o n t e n t o e n t r e l o s v e d i n o s q u e v e í a n c o n f r e c u e n c i a v i d e n t a d a l a v d u n t a d p o p u l a r .

En la reforma de 1983 al artículo 115 se establece el principio de seguridad jurídica para los integrantes de los Ayuntamientos¹⁷⁵, en ella se dispone que sólo se podrá evocar el mandato a alguno de sus miembros o declarar desaparecido o suspendido el Ayuntamiento por causa considerada grave prevista en la ley y que la legislatura por mayoría de dos terceras partes de sus integrantes es la titular de esta competencia para hacer la declaración, previo derecho de audiencia de los afectados. Con ello se garantiza la permanencia y estabilidad de las autoridades Municipales y se impide que puedan ser removidas sin causa señalada legalmente como falta grave y se impide que sustituyan a los miembros del Ayuntamiento en forma arbitraria, ya que debe establecerse en la ley la forma en que se substituirán cuando falte alguno o cuando falte todo el Ayuntamiento.

f) No habrá autoridades intermedias entre el Ayuntamiento y el Gobierno del Estado. Se prohíbe a la Federación y a las entidades federativas que designen autoridades que vigilen, supervisen o intervengan con los Ayuntamientos; con esto se pretendió dar por finalizada la práctica común durante el Porfiriato principalmente, de los abusos de los jefes políticos y prefectos. El Municipio para desarrollarse debe actuar conforme a la voluntad de la población y no de acuerdo a la voluntad e intereses de otras personas.

g) Se le reconoce Personalidad Jurídica a los Municipios. La personalidad jurídica es la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones. El Municipio es una persona jurídica de Derecho Público, con capacidad de goce y ejercicio, para realizar los actos jurídicos de su competencia, de tal manera que pueda manejar su patrimonio libremente de acuerdo a sus necesidades.¹⁷⁶

h) Se le reconocen facultades legislativas. El Ayuntamiento ejerce facultades para expedir preceptos de carácter general, impersonal, abstracto y obligatorio para regular: su organización interna, las relaciones que surjan con motivo de la prestación de servicios públicos de su competencia, las relaciones entre sus vecinos, las relaciones de sus órganos de gobierno Municipal entre ellos mismos, así como la de éstos y sus vecinos.

Las bases establecidas en 1917 en el artículo 115 constitucional, no concedían facultades legislativas expresas al Ayuntamiento, aunque implícitamente se podían inferir de otras disposiciones como las establecidas en los artículos 16 y 21 constitucional y de la enorme tradición jurídica del Municipio. Algunas Constituciones locales expresamente le

¹⁷⁵ *Los Derechos del Pueblo Mexicano a través de sus Constituciones*, Tomo VIII, página 426.

¹⁷⁶ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

señalaban facultades legislativas, ejemplo de estas Constituciones son la del Estado de México y Oaxaca, las cuales determinaban que los Ayuntamientos desempeñarían funciones de legislación para el régimen de gobierno y administración del Municipio. La Constitución de Oaxaca establecía dos periodos legislativos, el primero en el mes de enero para dictar ordenanzas y el segundo periodo en el mes de agosto para discutir el presupuesto.

En la reforma al 115 de 1976 se le adicionan las fracciones IV y V, con el fin de que el Municipio estuviese en aptitud de regular los asentamientos humanos y el desarrollo urbano y para ello se le confiere expresamente facultades legislativas.

En 1983 se suprimió en la reforma la fracción IV y se estableció la facultad reglamentaria en la fracción II, párrafo segundo. Ese párrafo fue reformado en 1999 estableciendo que los Ayuntamientos tendrán facultades para aprobar: los bandos de policía y gobierno, los reglamentos, circulares y sus disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones que organicen la administración pública municipal, regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal.

i) Requerimiento de una ley orgánica y reglamentaria del artículo 115 constitucional. El Municipio requiere tener una estructura bien organizada e integrada, sus órganos deben de ser bien precisados y determinados, han de tener señaladas con claridad sus atribuciones y competencia, se debe determinar con transparencia los requisitos que deben satisfacer las personas que integran esos órganos y todo esto lo debe establecer y precisar una ley orgánica, que a partir de la reforma de 1999 se denominan Leyes Estadales en Materia Municipal.

2. Principios en Materia de Servicios Públicos

En el artículo 115 constitucional se determinan específicamente cuáles son los servicios públicos que competen al Municipio, el establecerlos no ha sido tarea fácil, de manera simple se prescribía que los servicios públicos municipales eran aquellos que requerían los vecinos para satisfacer sus necesidades básicas, las que son esenciales para desarrollar su existencia como por ejemplo el agua, drenaje, mercados, panteones. Desde siempre ha existido una gran preocupación por definir y delimitar la competencia en materia de prestación de servicios públicos.

Con la reforma de 1983 en la fracción III del artículo 115 constitucional se establecen los servicios públicos a cargo de los Municipios, condicionando la prestación de ellos a la capacidad administrativa y financiera de los Municipios y cuando éstos no los pudieran prestar directamente lo harían con el concurso de los Estados.

En la reforma de 1999 se determinó el principio de exclusividad de los servicios municipales y se estableció que los Municipios previo acuerdo entre sus Ayuntamientos, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos y que tratándose de Municipios de dos o más Estados deberán contar con la aprobación de su respectiva Legislatura y que también podrá el Municipio celebrar convenios con el Estado.

3. Principios en materia administrativa

Desde la reforma de 1983 podemos extraer del 115 constitucional los siguientes principios:

- a) Los Municipios administrarán libremente su hacienda.
- b) Las leyes federales no limitarán la facultad de los Estados para establecer las contribuciones referidas, (impuesto sobre propiedad inmobiliaria), ni concederán exenciones en relación a las mismas ni tampoco las leyes locales podrán establecer exenciones o subsidios respecto de las mencionadas contribuciones. Sólo los bienes de dominio público de la Federación, de los Estados o de los Municipios estarán exentos de dichas contribuciones.
- c) Las Legislaturas de los Estados aprobarán las leyes de ingresos de los Ayuntamientos y revisarán sus cuentas públicas.
- d) Los presupuestos de egresos serán aprobados por los Ayuntamientos con base a sus ingresos disponibles.

4. Principios para regular las relaciones de trabajo entre los Municipios y sus servidores públicos

Los servidores públicos de los Municipios carecían de normas que regularan las relaciones laborales debido a que la Ley Federal del Trabajo de 1931, excluyó de su regulación las relaciones laborales entre el Estado y sus servidores, las que se regularían

por las leyes del servicio civil, que deberían expedir. El Estado procedía en forma discrecional respecto a sus servidores. Las luchas de los trabajadores por sus derechos laborales obtuvieron que en el año de 1960, el presidente Adolfo López Mateos, reconociera sus derechos laborales, proponiendo una iniciativa que se aprobó, para que se agregara al artículo 123 constitucional el Apartado ‘‘B’’. Pero los servidores de los Estados y Municipios, quedaron al margen porque el Apartado ‘‘B’’ sólo se refiere a los trabajadores al servicio de la Federación.

La fracción X del artículo 73 constitucional faculta al Congreso de la Unión para legislar en materia laboral, por lo que los Estados estaban impedidos para regular las relaciones con sus trabajadores. Esta limitación se superó con las reformas al 115 constitucional en 1983, 1987 y se estableció que las relaciones de trabajo entre los Municipios y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los Estados con base en lo dispuesto en el artículo 123 de la Constitución y sus disposiciones reglamentarias.

Diversas formas de gobierno municipal

Existen distintas formas o sistemas en las cuales se organiza el Municipio, para cumplir con sus fines. Es importante precisar en relación al gobierno municipal, que independientemente de sus características o particularidades distintivas, la necesidad de conjuntar en dicho gobierno los principios y anhelos políticos y administrativos que se pretende cumplir en la dirección del Municipio. En la medida en que se actualicen esos principios, el gobierno municipal cumplirá la delicada misión que le otorga la Constitución y la ley.¹⁷⁷

Por Comisión

En este sistema se deposita la dirección y gobierno del Municipio en un cuerpo colegiado de funcionarios, que reúnen en sí el total de las facultades deliberantes, ejecutivas y administrativas. Los comisionados guardan entre sí el mismo *status* y con frecuencia presiden la comisión en forma rotativa. El principio fundamental es la igualdad

¹⁷⁷ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

entre los integrantes. El gobierno municipal por comisión se siguió en los Estados Unidos de América y el ejemplo clásico es la ciudad texana de Galveston, que lo adoptó en el año de 1901. En su forma clásica no operó y ha desaparecido en la práctica¹⁷⁸

El Gobierno Municipal por Órganos dual es Alcalde-Concejo

Es la forma más generalizada de organización, se deposita el poder municipal en dos órganos completamente diferentes; uno de carácter ejecutivo, llámese Alcalde, Mayor o Prefecto y otro de carácter deliberante o legislativo denominado Concejo, Junta o Cámara Municipal.

No existe interferencia o confusión de funciones entre los órganos que integran el gobierno del Municipio. Existe colaboración o complementación de sus actividades, esta forma de integración es común en Venezuela y en Brasil, principalmente, en este país el gobierno opera con un prefecto y la cámara de Veadores (regidores). El Prefecto no aprueba bandos o reglamentos, ni realiza ningún acto de índole legislativa y los regidores tampoco actúan en labores administrativas o ejecutivas, que corresponden exclusivamente al Prefecto.

Este sistema también se practica en algunos Municipios españoles, de Colombia, Perú¹⁷⁹

Sistema de Gerente, City Manager

Este modelo es típico de los Estados Unidos de América, es de comisión pero con la particularidad de que ésta delega en un gerente, que es un técnico experto, la administración ejecutiva de la Municipalidad. Una vez que ha sido nombrado el manager tiene completa autoridad para designar a sus colaboradores y dirigir su trabajo. Tiene el control completo, aunque siempre reporta al Concejo los asuntos más importantes de la localidad, catalogados en el *City Manager plan*.

¹⁷⁸ Cfr. *Ibidem*

¹⁷⁹ Cfr, *Ibidem*

Se pretende aplicar a la vida Municipal las técnicas administrativas propias de la empresa o corporación mercantil. La primera ciudad que adoptó este sistema fue Dayton, Ohio en 1913 y se extendió a ciudades medias en los 40s como Cincinnati, Dallas, Kansas City y San Diego.

En la actualidad ha caído en desuso, y se impone el modelo dual, que en Estados Unidos de América opera con el Mayor y el Concejo.

El modelo teórico que adopta el Municipio mexicano se asemeja al de comisión más o menos. Ya que el mandato constitucional atribuye facultades gubernativas y de administración a un órgano colegiado denominado Ayuntamiento. Pero se trata de una comisión impropia porque los comisionados o miembros del Ayuntamiento tienen status diferenciados y jerarquizados, se contempla a un Presidente Municipal, síndico y regidores con funciones específicas y distintas que cumplir, no es una comisión clásica.

Otras Formas de Gobierno Municipal

Existen otras formas de organizar el gobierno Municipal como es el Sistema Unipersonal, que se implemente en ciertos regímenes autoritarios y cuya finalidad es centralizar en un sola persona, que tiene el carácter de delegado o agente del poder central dictatorial, todas las facultades de dirección y control de la municipalidad, como fue el caso de los llamados prefectos unipersonales o los *podestás* italianos, en tiempos del fascismo, en los que se concentraba toda la potestad del gobierno municipal.¹⁸⁰

Sin embargo todas estas formas de gobierno Municipal tienen 2 características o principios en que se basan:

Principio Democrático-político Participación popular en la designación de ese gobierno Municipal.

Principio de eficiencia Administrativo Adecuada y racional administración de los recursos humanos y materiales con los que cuenta la municipalidad.

Y entanto que cumplan el gobierno Municipal cumplirá con la función que le asigna la ley.

El Ayuntamiento mexicano como titular del gobierno local. Su integración

¹⁸⁰ Cfr. *Ibidem*

La constitución Federal, las Constituciones Locales y leyes orgánicas Municipales establecen que el gobierno del Municipio estará a cargo de un Ayuntamiento, la Constitución Federal no define al Municipio, ni al Ayuntamiento, sin embargo podemos afirmar que es:

El órgano colegiado y deliberante, de elección popular directa, encargado del gobierno y la administración del municipio, integrado por un presidente municipal, uno o más Síndicos y el número de regidores que establezcan las leyes respectivas de cada entidad¹⁸¹

El término Ayuntamiento proviene etimológicamente del vocablo latino *ad unctum*, que era la forma nominal del verbo *adungere*, juntar, reunir. De ahí proviene también el adjetivo castellano *adjunto*, que tiene la misma raíz que *junta* en sentido de reunión y también de ‘cuerpo colegado’. En catalán, el órgano colegiado de gobierno se pronuncia *yunta*¹⁸²

El Municipio desde sus más remotos orígenes ha sido gobernado por un cuerpo colegiado que se conoce como Ayuntamiento, pero para el cual también se emplean las expresiones *concejo*, *junta*, *cuerpo edilicio* o *comuna*. Sus integrantes genéricamente se identifican como *concejales* o *ediles*.¹⁸³

La Constitución de Baja California en el artículo 77 lo define como el Órgano colegiado de representación popular, depositario de la competencia y atribuciones que le otorgan al Municipio la Constitución Política de Estados Unidos Mexicanos y esta Constitución.

El típico esquema de organización Municipal mexicano de un Ayuntamiento es de un Presidente Municipal, uno o dos Síndicos y un número variable de Regidores. Los otros funcionarios que prestan sus servicios, no son parte del Ayuntamiento, por ejemplo el Secretario que aunque asiste a las juntas de cabildo, certifica el *quórum* y autoriza sus actos, no tiene voto y no interviene en las discusiones o deliberaciones del Ayuntamiento.

El sistema de gobierno del Municipio mexicano por vía de un Ayuntamiento, se encuadra doctrinalmente en el modelo de Comisión, anteriormente comentado, si bien de carácter impropia.

¹⁸¹ Cfr, *Ibidem*

¹⁸² Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, México, 2006, página 139.

¹⁸³ *Ibidem*, página 139.

Es sistema de Comisión porque el mandato Constitucional atribuye las facultades gubernativas y de administración a un órgano colegiado denominado Ayuntamiento.

Pero se califica de impropia o indirecta porque, al contrario de la Comisión pura, los comisionados o miembros del Ayuntamiento tienen *status* diferenciados y jerarquizados y no igualitarios. Existe un Presidente, Síndicos y Regidores con funciones específicas y distintas, por lo que no se trata de una Comisión clásica.¹⁸⁴

En el texto original del artículo 115 de la Constitución de 1917 no se mencionaban los órganos de autoridad de los Municipios, sólo se hacía alusión al Ayuntamiento y es en el año de 1933 cuando se hace la segunda reforma al artículo 115 y ya se añade a los integrantes del Ayuntamiento al Presidente Municipal, Síndicos y Regidores.

Facultades, competencias y responsabilidades del Ayuntamiento como órgano de dirección política y de administración

a) Competencias y funciones políticas

1. Representar a la corporación municipal.
2. Conducir y dirigir las actividades municipales dentro del orden legal.
3. Velar porque se cumplan en la municipalidad los preceptos de la CPEUM y los de la propia del estado.
4. Nombrar secretario, tesorero, delegados.
5. Celebrar convenios.
6. Proponer cambios a la división territorial.

b) Competencias y funciones legislativas y reglamentarias

1. Ir a leyes y decretos ante el Congreso Local.
2. Participar en los procesos de reforma a la Constitución Local.
3. Expedir Bando, Regamentos y otras disposiciones administrativas de observancia general para la municipalidad.

c) Competencias y Funciones Administrativas

¹⁸⁴ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

1. Organizar su estructura administrativa interna de acuerdo a las necesidades para lograr un eficaz funcionamiento.
2. Conducir y dirigir la adecuada prestación de servicios públicos.
3. Ordenar y planear el desarrollo municipal.
4. Otorgar licencias y permisos en materias de su competencia.

d) Competencias y funciones financieras y fiscales

1. Formular anualmente el proyecto de ley y presupuesto de ingresos y remitirlos al Congreso del Estado.
2. Aprobar anualmente el presupuesto de egresos.
3. Administrar su patrimonio y hacienda.
4. Realizar el cobro de contribuciones.

d) Competencia y funciones de policía

1. Vigilar e inspeccionar sobre el acatamiento de los ordenamientos municipales.
2. Amonestar o sancionar a los infractores (multas, clausuras).
3. Organizar y supervisar los cuerpos de seguridad pública y protección ciudadana.

f) Otras funciones; jurisdiccionales.

Las que realizan los jueces municipales y el tribunal contencioso Municipal.

Los Ayuntamientos se componen de munícipes electos por el sufragio universal, libre secreto, directo, personal e intransferible y mediante los principios de **mayoría relativa y representación proporcional**.

En Baja California rinden el ejercicio de sus funciones el día primero de diciembre que siga a su elección, duran en su cargo tres años y no pueden ser reelectos para el periodo inmediato.

El Presidente Municipal, los Regidores y Síndicos, sus respectivas atribuciones y competencias.

Los requisitos para ser miembro de un Ayuntamiento en Baja California los establece el artículo 80 de la Constitución Local y son los mismos para todos los

membros del Ayuntamiento, excepto que para el Presidente Municipal se exige 25 años cumplidos el día de la elección.

Las leyes municipales presiden al Presidente Municipal como el órgano ejecutor de los acuerdos del Ayuntamiento o encargado de la función ejecutiva del cabildo o Ayuntamiento. Se considera primera autoridad municipal o local, ya que preside y dirige las labores del municipio.

Funciones del Presidente Municipal en Baja California conforme al artículo 7 de la Ley del Régimen Municipal

Presidente Municipal

Es el titular del Ejecutivo Municipal, el representante político del Municipio, el jefe de la administración pública y el ejecutor de los acuerdos y determinaciones del Ayuntamiento. Podemos establecer sus atribuciones que en general son las siguientes:

1. Presidir y dirigir las funciones del Ayuntamiento.
2. Es el funcionario más importante del gobierno Municipal, sobre él recaen en buena medida las principales responsabilidades de la administración del Ayuntamiento.
3. Llevar la conducción política del Municipio y su principal papel directivo es fundamental en la conciliación de intereses de los diversos grupos sociales de la demarcación.
4. Las relaciones del Municipio con el Estado al que pertenece y con la Federación, así como con organismos públicos y privados, las encabeza el presidente municipal.

Síndico Municipal

El Síndico Municipal, etimológicamente la palabra síndico tiene su origen en los vocablos griegos **σίν** que significa con y **δίκη** que se traduce como justicia, luego síndico es aquel que procura justicia. Esta figura se origina en el **defensor civitatis** del Municipio romano, cuya misión era velar por los intereses municipales y por los derechos de los habitantes del Municipio.

En la actualidad en México, la institución del Síndico puede ser personal o plurinomial, en algunos Estados es síndico único, como en Baja California, sin importar el número de la población, en otros Estados son 2 y en algunos Estados es mixto, en los Municipios menos poblados existirá un solo síndico y en los más poblados dos síndicos.

El Síndico forma parte del Ayuntamiento y cuenta con voz y voto en las sesiones y su función principal es procurar la defensa y promoción de los intereses municipales. Representa al Ayuntamiento en los negocios o litigios en los que aquél es parte, ejerce funciones de supervisión y vigilancia sobre la tesorería del Ayuntamiento, procuraduría interna, entre otras funciones.¹⁸⁵

Regidores

En cuanto a los Regidores, esta figura tiene su origen en el derecho Municipal español; el cuerpo de regidores representa el número mayor de integrantes del Ayuntamiento, su función básica es formar parte del cuerpo deliberante o cabildo, teniendo voz y voto en las decisiones del Ayuntamiento. Su número es variable, tanto los electos conforme al principio de mayoría relativa, como los de representación proporcional, según sea la población y las posibilidades económicas del Municipio.

Generalmente tienen dos tipos de facultades, unas genéricas, como asistir a las sesiones del Ayuntamiento contando con voz y voto en ellas, cumplir sus acuerdos y otras específicas, que se conocen como *regidurías* y que se relacionan con el despacho de los negocios y materias que ordinariamente se atribuyen a los gobiernos de las ciudades, como hacienda, educación, obras públicas, servicios públicos, entre otras. En Baja California y Tamaulipas los negocios municipales se distribuyen en comisiones y a la cabeza de cada una de ellas se pone un regidor. Los integrantes de los ayuntamientos contarán con sus respectivos suplentes.

El artículo 79 de la Constitución Local establece que el número de regidores de mayoría relativa y representación proporcional será:

- a) Los Municipios con población menor de 250 mil habitantes tendrán 5 regidores de mayoría relativa y hasta 5 de representación proporcional.
- b) de 250 mil a 500 mil, 7 de mayoría relativa y hasta 6 de representación proporcional.
- c) de 500 mil o más, tendrán 8 de mayoría relativa y hasta 7 de representación proporcional.

Auxiliares del Ayuntamiento: el secretario, tesorero, el jefe de policía, directores generales, jefes de departamento

¹⁸⁵ Artículo 7°. de la Ley del Régimen Municipal de Baja California

El Presidente Municipal, el Síndico y los Regidores y sus suplentes son de elección popular, pero hay otros funcionarios municipales que ayudan al despacho de asuntos administrativos y para auxilio en las funciones del Ayuntamiento, de acuerdo a sus posibilidades económicas y sus necesidades, y pueden existir como básicos los siguientes funcionarios:

Secretario, Tesorero, Oficial Mayor, Director de servicios municipales, Dirección Jurídica, Dirección de comunicación social, Tribunal Contencioso Municipal, Oficina del Registro Civil, los delegados, entre otros.

Secretario Este funcionario es la cabeza de la Secretaría del Ayuntamiento que es un órgano superior de la administración pública municipal con atribuciones para auxiliar al Ayuntamiento y al Presidente Municipal. El Secretario tiene dos clases de funciones, una como auxiliar del Ayuntamiento y otra como auxiliar del Presidente Municipal.

Como auxiliar del Ayuntamiento debe cumplir las siguientes funciones:

- a) La de fedatario de los actos del Ayuntamiento.
- b) Debe convocar por escrito a los miembros del Ayuntamiento para las sesiones.
- c) Como fedatario debe estar presente en todas las sesiones del Ayuntamiento, asiste a las sesiones con voz informativa, pero sin voto.
- d) Debe levantar actas circunstanciales de las sesiones del Ayuntamiento.
- e) Debe expedir copias certificadas de las actas de las sesiones.
- f) Es responsable del archivo del Ayuntamiento.

Como auxiliar del Presidente Municipal tiene a su cargo las siguientes atribuciones:

- a) Contralora correspondencia oficial y da cuenta al Presidente Municipal de los asuntos para acordar el trámite respectivo.
- b) Suscribe y autoriza todos los documentos oficiales.
- c) Debe tener una colección ordenada de las Leyes, Regamentos, Decretos, Periódico Oficial del Estado, Circulares, Bandos y ordenes relativas a los distintos ramos del gobierno y administración pública municipal.
- e) Debe formular el inventario general de los bienes inmuebles y muebles propiedad del Municipio, cuales están destinados a un servicio público y cuales al uso común, expresando en ese inventario los datos registrales y las características de identificación de los bienes.
- f) El Secretario es el jefe inmediato de las oficinas de la Presidencia Municipal.

Para designar al Secretario existen varios sistemas como en el que el Ayuntamiento libremente lo designa, otros el Presidente Municipal propone una terna de la cual el Ayuntamiento elige al Secretario, otro en el que el Presidente lo designa, como es el caso del Estado de Chi huahua.

Se dice que debido al analfabetismo, los Ayuntamientos buscaban personas que supieran leer y escribir, para asentar por escrito sus acuerdos.

Tesorero La Tesorería Municipal es el órgano superior de la administración pública municipal encargada de la recaudación de los ingresos y de efectuar las erogaciones de los ingresos, está a cargo del Tesorero, interviene en los juicios de carácter fiscal relacionados con el Ayuntamiento. Generalmente se exige para ser tesorero tener título de Contador.

5.4 AUTONOMÍA MUNICIPAL

5.4.1 Concepto Jurídico de la autonomía. La autonomía municipal

Conforme al Doctor Carlos Quintana Roldán la palabra *Autonomía* es una voz que proviene del griego antiguo *autos*, propio y *nómos*, ley y significa la posibilidad de darse la propia ley. De acuerdo a otra interpretación, es la potestad que dentro del Estado puede ejercer alguna entidad para regir sus propios intereses, con las peculiaridades de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno que le son propios.

En la autonomía prevalece el político y la idea de gobierno y en la autarquía lo que denota fundamentalmente es lo económico y administrativo. La Autonomía implica siempre un poder de legislación, que ha de ejercitarse dentro de lo permitido por el ente soberano.¹⁸⁶

El concepto jurídico de autonomía en relación con el Municipio es el derecho del Municipio para que dentro de su esfera de competencia, dijere libremente a sus gobernantes, se otorgue sus propias normas de convivencia social, resuelva los asuntos propios de vecindad, cuente con ingresos propios, disponga libremente de su hacienda y que estas prerrogativas estén definidas y garantizadas en la Constitución.¹⁸⁷

El artículo 115 no habla de autonomía, pero sí de *Municipio Libre* que es el sentido que la doctrina atribuye al concepto de autonomía. Desde el punto de vista doctrinal que considera al municipio como un *ente autónomo*, éste debe de ser estudiado a partir del

¹⁸⁶ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

¹⁸⁷ Cfr. *Ibidem*

concepto de autonomía, que en el lenguaje jurídico tiene 2 significados. En el derecho civil se emplea la expresión autonomía privada, entendiendo como tal la capacidad de obrar jurídicamente reconocida.

Desde el punto de vista del Derecho Público, autonomía es la capacidad de crear conceptos obligatorios de derecho objetivo. Estos preceptos jurídicos son conocidos generalmente como estatutos o reglamentos. La promulgación de éstos, que materialmente son normas jurídicas, es un acto creador de derecho objetivo que no puede engendrarse ni por contrato privado, ni por convención o acto colectivo en el sentido de una producción común de derecho en el ámbito del derecho privado.

En el derecho administrativo se establecen 3 categorías de autonomía

- 1) Pura base de la teoría clásica del municipalismo
- 2) Funcional: principio sobre el cual descansa la realidad autárquica y
- 3) técnica

Se señala que la autonomía municipal tiene 3 postulados fundamentales:

- a) La municipalidad tiene el derecho a elegir entre sus ciudadanos los funcionarios que hayan de aplicar sus leyes que son las de la localidad.
- b) El Municipio goza de facultades para definir su forma de organización y sus fines de gobierno.
- c) La localidad tiene facultad de determinar el fin o esfera de gobierno local.

Estos postulados encuentran su fundamento en que 'la soberanía de la ciudad para resolver la organización y problemas de su gobierno local reside en el pueblo que vive en la ciudad'.

La autonomía del Municipio se refiere al llamado campo de acción propio e independiente, variando este campo según el mayor o menor margen que las leyes de cada país, según su historia, tradiciones e instituciones políticas.

Lo municipal, es el mínimo de autonomía que el Municipio puede tener en el sentido político administrativo y financiero en el Estado moderno. El Estado tiene un *imperium* originario, el Municipio derivado.

5.4.2 Autonomía Política del Municipio

La Autonomía Política es la capacidad del municipio para otorgarse democráticamente sus autoridades y su gestión política no debe ser interferida por otros

poderes.¹⁸⁸ En este aspecto es asegurada por el principio de gobierno local propio del ego por el sistema democrático representativo. Y Desde el punto de vista jurídico el Municipio es un ente autónomo que de acuerdo al orden constitucional reúne las siguientes características:

1. Es un orden de gobierno. No es un organismo descentralizado por región, ni ejerce poderes concedidos. De hecho y por derecho es un ámbito de gobierno.
2. Tiene personalidad jurídica.
3. Tiene patrimonio propio y es un ente autárquico territorial.
4. No existe vínculo de subordinación jerárquica entre el gobierno del Estado y el Ayuntamiento. Es autónomo y constitucionalmente libre.
5. Administrativamente su hacienda.
6. Tiene facultades materialmente legislativas, ejecutivas y judiciales.
7. El Ayuntamiento es popularmente electo.

Es la esfera primaria de la organización estatal y su naturaleza jurídica es de ámbito de gobierno que ejerce sus competencias constitucionales.

Por otra parte las diferencias entre autonomía entendida ésta como pura y autarquía o autonomía funcional son las siguientes:

- a. La autonomía es política y la autarquía es administrativa.
- b. El Municipio desarrolla una actividad normativa, ejerce y cumple una función gestora.
- c. Dicta sus propias leyes, no sólo se limita a aplicar las normas generales emanadas del poder legislativo.
- d. Ejerce sus propias atribuciones y también ejerce funciones delegadas.
- e. Predomina la independencia sobre la subordinación a los poderes superiores.

No debe existir autoridad intermedia entre el Ayuntamiento y el gobierno del Estado, no debe haber jefaturas políticas, ni prefectos. Para garantizar la autonomía política desde la reforma de 1983 se estableció el procedimiento para que las legislaturas suspendieran Ayuntamientos, los declararan desaparecidos y suspendieran o revocaran el mandato de algunos de sus miembros. Anteriormente los gobernadores no respetaban la autonomía. Se otorgó esta facultad exclusiva al Congreso local y debe de ser por mayoría calificada de dos terceras partes, por causas graves establecidas en la ley, además como ya se estableció al comentar las reformas al artículo 115 constitucional, en estos casos

¹⁸⁸ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

siempre se debe otorgar garantía de audiencia, presentar pruebas y alegatos. Si llega a suceder entrarán en funciones los suplentes y si no se designan de entre los vecinos del Municipio para integrar un concejo que conduzca el periodo constitucional. También en 1983 se introdujo el principio de representación proporcional.

Y con las reformas de 1999, se considera la autonomía municipal, pues solo el cambio del vocablo administrar por el de gobernar, tiene evidente connotación política, ya que se reconoce como órgano de poder público al Ayuntamiento.

Otro de los aspectos de la autonomía política municipal es la elección de sus propias autoridades de manera popular y directa.

5.4.3 Autonomía Administrativa del Municipio

De la definición de autonomía municipal también se desprende que el Municipio tiene capacidad para gestionar y resolver los asuntos propios de la comunidad, relacionados con los servicios públicos, policía y organización interna, contando con facultades normativas para reglamentar estos aspectos de convivencia social.

El artículo 115 constitucional, en las fracciones II, III, V y VI establece las bases normativas de este aspecto de la autonomía.

5.4.4 Personalidad jurídica propia y manejo libre de su patrimonio

De acuerdo a lo establecido en el artículo 115 de la Constitución el Municipio cuenta con el atributo jurídico de la personalidad, esto es, que puede ser sujeto de derechos y obligaciones.

Con frecuencia se confunden los conceptos de patrimonio y hacienda municipal o se usan como sinónimos, debido a que los dos vocablos se refieren al mismo tema. Se habla de Patrimonio del Municipio, haciendo alusión al conjunto bienes, materiales e inmateriales que le pertenecen y sobre los que tiene dominio, también en el patrimonio se incluyen las obligaciones y los gravámenes. El concepto de patrimonio es más amplio que el de Hacienda y esta queda incluida dentro del Patrimonio.¹⁸⁹

La doctrina lo cataloga al Municipio como una persona jurídica fiscal o de carácter público, capaz de adquirir derechos y obligaciones tanto en la esfera de derecho público

¹⁸⁹ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.* Capítulo XV

como en la de derecho privado. También se establece que el Ayuntamiento otorga facultades para expedir bandos de policía y gobierno, reglamentos y circulares y disposiciones administrativas de observancia general de acuerdo a las bases normativas. Y la Constitución General y las Constituciones locales enumeran los servicios públicos que están a cargo del Municipio, que la población requiere en forma inmediata para tener un modo de vida digno.

5.4.5 Autonomía Fiscal y Financiera del Municipio con libre manejo de su hacienda

Es la capacidad del Municipio de contar con recursos suficientes derivados de contribuciones exclusivas y el libre manejo de su patrimonio y libre disposición de su hacienda.

El concepto de Hacienda implica fundamentalmente la idea de recursos económicos, del numerario con que cuenta la Municipalidad para proveer a su propia existencia y para atender sus funciones.¹⁹⁰

Conforme al artículo IV del artículo 115, la Ley de Ingresos y cuenta pública debe ser revisada por el Congreso local. El presupuesto de egresos debe ser aprobado por el Ayuntamiento con base en los ingresos disponibles garantizando la autonomía financiera. Esta autonomía es el soporte de las otras dos, porque si no habría carencias administrativas e inestabilidad política.

Las reformas de 1983 y 1999 fortalecieron la autonomía política, administrativa y financiera del Municipio.

5.5 EL MUNICIPIO COMO SUJETO DE DERECHO

Una cualidad jurídica es ser sujeto de derecho, una característica que otorga el derecho y que supone la capacidad de gozar, ejercer derechos y contraer obligaciones. Todo ente susceptible de obligaciones y derechos tiene personalidad jurídica, esta personalidad reconocida por el derecho puede corresponder a personas físicas o personas morales o jurídicas.

¹⁹⁰ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.* Capítulo XV

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce en la Fracción II del artículo 115 al Municipio personalidad jurídica, le otorga la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones. El Municipio es una persona jurídica de Derecho Público, su estructura, organización, facultades, competencia y funcionamiento están regulados por la Constitución General, por la Constitución local de la entidad federativa de la cual es parte, por la ley de materia municipal y las normas locales aplicables.

Por ser el Municipio persona jurídica de Derecho Público posee los mismos atributos y características de esta categoría de personas que conforme a Miguel Acosta Romero¹⁹¹ son los siguientes:

- a) La existencia de un grupo social con finalidades unitarias, permanentes y unidad. Si nos referimos al Municipio, el grupo social lo integran los vecinos, que tienen unidad, es un grupo permanente y tiene unidad.
- b) Personalidad jurídica distinta a la de sus integrantes. El Municipio tiene esa personalidad diferente a la de sus integrantes.
- c) Denominación o nombre. El Municipio tiene un nombre que nos permite identificarlo y distinguirlo de otros Municipios y este nombre se usa en los documentos oficiales.
- d) Ámbito geográfico y domicilio. Como se destacó con anterioridad al referirnos a los elementos estructurales del Municipio, éste ejerce su competencia dentro del territorio que le pertenece, que está determinado y limitado en una ley o estatuto y como persona cuenta con un domicilio legal, que es la sede de sus órganos de representación.
- e) Elemento patrimonial. El patrimonio es un atributo de las personas y el Municipio tiene uno y que se forma por el conjunto de bienes, derechos y obligaciones susceptibles de ser valuados en dinero y de los cuales dispone para cumplir sus fines.
- f) Régimen Jurídico propio. El Municipio tiene uno, establecido en la Constitución General, en la Constitución local de la entidad federativa de la cual es parte, por la ley de materia municipal y las normas locales aplicables y en los Bandos y reglamentos emitidos por su Ayuntamiento.
- g) Objeto. El objeto del Municipio está determinado en la Constitución General y en las Constituciones locales y es el de servir de base a la división territorial y organización política y administrativa de los Estados que integran la Federación y organizar la

¹⁹¹ Acosta Romero, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1981, páginas 43 y 44.

satisfacción de intereses primarios resultantes de la convivencia social que se originan por el hecho de la veindad de los individuos.

h) Órganos de representación y de administración. El Municipio tiene un órgano colegiado de gobierno, el Ayuntamiento y un titular de la administración que es el Presidente Municipal, quien generalmente representa al Municipio.

i) Fines. El Municipio persigue fines propios, los cuales principalmente se relacionan con la satisfacción de las necesidades colectivas de su población.

5.6. FUENTES DEL DERECHO MUNICIPAL

Fuente es un vocablo que viene del latín *fons, fontis*, fuente entendiéndose con ello el lugar en donde surge o brota alguna corriente de agua. En ese sentido, al hablar de fuente del derecho, hacemos alusión a las diversas maneras como surge la norma jurídica.

En este caso sólo nos vamos a referir a una de las fuentes formales del derecho, sin referirnos a las fuentes reales que son las que les dan contenido a las normas jurídicas, ni a las fuentes históricas.

Las fuentes formales se refieren a los procesos de creación de las normas o a la manera en que la norma encuentra vigencia y existencia institucional, las fuentes formales comprenden a la legislación, la jurisprudencia y la costumbre.¹⁹²

La Legislación es el ‘‘proceso por el cual uno o varios órganos del Estado forman y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general a las que se da el nombre específico de leyes’’.¹⁹³

Entonces esta fuente formal dará origen al derecho positivo, que no se subsume en el concepto de legislación sino al ley en sentido formal, si no también a los reglamentos, decretos, acuerdos, entre otros, que surgiendo válidamente de alguna instancia del poder del Estado, tienen vigencia y obligatoriedad para la población.

Se distinguen así los ordenamientos jurídicos legislativos en sentido formal, leyes, y que son emitidos por el Poder Legislativo y los ordenamientos legislativos en sentido material, como son los reglamentos, ordenanzas, bandos, acuerdos que son creados por otras instancias ajenas al poder legislativo, como es el caso de los Ayuntamientos. Y así

¹⁹² García Máynez Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, 1975, página 124.

¹⁹³ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

tenemos que las normas que rigen la vida municipal provienen de cada uno de los 3 niveles de gobierno; o también, bajo la forma de convenios, que son la voluntad concertada de esos propios niveles de poder.

Y podemos afirmar que las fuentes de derecho municipal serán:

- a) Las de orden federal
- b) Las relativas a las Entidades Federativas o de orden local
- c) Las estrictamente municipales, y
- d) Las mixtas (convenios).

5.6.1 Fuentes Federales: Constitución y otras leyes

a) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Indudablemente en la ley suprema del país, se encuentran normas fundamentales que rigen al Municipio; particularmente el artículo 115, que es en el que se detallan los aspectos estructurales de los Municipios, sus facultades, esfera de competencia, servicios públicos y funciones propias.

b) Las leyes reglamentarias y ordinarias federales

En esta categoría de ordenamientos legales tenemos una amplia variedad de disposiciones que regulan la vida municipal:

Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente

Ley General de Población

Ley del Servicio Militar

Ley de Aguas Nacionales

Ley Agraria

Ley de Coordinación Fiscal y muchos ordenamientos que aluden al Municipio ya para otorgarle facultades y obligaciones en determinadas materias o en otros casos para que asuman el papel de auxiliares de las autoridades federales.

c) Tratados Internacionales

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, define a los tratados internacionales en su artículo segundo, párrafo I y establece: Se entiende por Tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional Público, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.¹⁹⁴

En algunos Tratados que el Estado celebra con naciones extranjeras, aunque sea de manera marginal, resultan disposiciones que de alguna manera repercuten en las estructuras jurídicas, políticas, económicas y sociales del Municipio. Es el caso de aquellos Tratados de cuestiones limítrofes o de aspectos territoriales, ecológicos, también en los Tratados de campamentos de refugiados, de deportación, entre otros, siempre estarán involucrados los Municipios.

También existe la posibilidad de que los Municipios participen en la realización de ciertos instrumentos jurídicos que aunque no tengan el rango de Tratados, sí surten ciertos efectos de orden internacional. La Ley sobre Celebración de Tratados publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1992, especifica ciertos instrumentos como los Acuerdos Interinstitucionales y los mecanismos de su celebración.

En el artículo 2º. De esta ley los define así: ‘‘ Acuerdo Interinstitucional: que es el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la administración pública federal, estatal o municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que derive o no de un tratado previamente aprobado’ ’.

Y el artículo 7º. Establece que: Las dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal deberán mantener informada a la SRE acerca de cualquier acuerdo interinstitucional que pretendan celebrar con otros órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales. La SRE deberá formular el dictamen correspondiente acerca de la procedencia de suscribirlo y en su caso, los inscribirá en el registro correspondiente.

¹⁹⁴ Ortiz Ahlf, Loretta, *Derecho Internacional Público*, Editorial Oxford, tercera edición, México, 2005, página 12 .

Por último el artículo 8º. Determina: Cualquier tratado o acuerdo interinstitucional que contenga mecanismos internacionales para la resolución de controversias legales en que sean parte por un Estado federación o personas físicas o morales mexicanas y por el otro, gobiernos, personas físicas o morales extranjeros u organizaciones internacionales, deberá

- I. Otorgar a los mexicanos y extranjeros que sean parte de la controversia el mismo trato conforme al principio de reciprocidad internacional.
- II. Asegurar a las partes la garantía de audiencia y el debido ejercicio de sus defensas, y
- III. Garantizar que la composición de los órganos de decisión aseguren su imparcialidad.

d) Los Reglamentos de las Leyes Federales

También en este tipo de ordenamientos administrativos frecuentemente encontramos disposiciones que afectan la institución del Municipio, definiéndole obligaciones, sobre todo de auxilio a la autoridad federal. Por ejemplo: el Reglamento de la Ley de Población, en lo que concierne a la certificación de la residencia de extranjeros que habitan en el país, que para esos efectos debe ser otorgada por la autoridad municipal.

Otros muchos reglamentos federales de aguas, agrarios, ecológicos, de sanidad, establecen una serie de cuestiones que competen al Municipio.

e) Circulares, Acuerdos y otras disposiciones administrativas menores del orden público

Existen en la práctica una amplia disposición de este tipo de ordenamientos en los que se alude al Municipio, casi siempre en calidad de auxiliar de la autoridad federal, para el cumplimiento de muy variadas tareas que competen a la Federación (multas de carreteras federales, profeco).

5.6.2 Fuentes Normativas de los Estados: Constitución Local, leyes orgánicas, municipales y otras

En cada una de las Entidades federativas existe una amplia gama de ordenamientos legales que regulan aspectos municipales y que podemos clasificar de la siguiente forma:

a) Constitución del Estado

Máximo ordenamiento interno, la Constitución Local establece para el Municipio, como reglamentaria de la federal, múltiples disposiciones. Es frecuente que las Constituciones Locales contengan un título o capítulo especial dedicado a regular aspectos de orden Municipal, como el número y el nombre de los Municipios, la estructura de los mismos, su hacienda.

En la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California desde el artículo 3º. se dispone que la base de la división territorial y de la organización política y administrativa del Estado, es el Municipio libre y su título Sexto se denomina ‘‘ De Los Municipios ’’, compuesto de seis capítulos que van del artículo 76 al 87.

b) Las leyes reglamentarias y ordinarias de orden local

Son fuente del derecho municipal al establecer muchas de ellas derechos y obligaciones de los Municipios, desde el Código Civil o Penal estatal, hasta otros de orden administrativo o fiscal, de división territorial, de regulación de procedimientos electorales, por mencionar sólo unos cuantos aspectos.

Especial relevancia adquiere en esta categoría a la ley orgánica o código municipal que siendo una ley reglamentaria local es la base más importante de normas municipales. En ellas se encuentran los pormenores que en cada Entidad Federal imprimen a su organización municipal; como es el número de integrantes de sus Ayuntamientos, funciones de éstos, la prestación de servicios públicos municipales, organismos de colaboración municipal, entre otros. En Baja California toma el nombre de Ley del Régimen Municipal.

c) Reglamentos de Leyes Locales

En muchos de estos reglamentos como son el de construcción, de espectáculos, expendio de bebidas alcohólicas. Existen normas que son base de facultades y obligaciones de los Municipios, muchas veces como auxiliares de las autoridades estatales.

d) Circulares, Acuerdos y otras disposiciones administrativas originadas en autoridades estatales

También con base en este tipo de ordenamientos menores se suele regular una buena cantidad de cuestiones que finalmente repercutirán en la vida local de la municipalidad. Existen prácticas poco ortodoxas en algunas autoridades estatales al enviar indiscriminadamente este tipo de circulares y acuerdos a los Municipios, en los que imponen a los ayuntamientos multiplicidad de acciones de tipo contable, presupuestario, de planeación, entre otros. Por lo que respecta a la autoridad y autonomía municipal, estos asuntos deberían centrarse en una sola dependencia del gobierno del Estado, para que a través de ella se realice el trato con los Ayuntamientos, evitando esa manera de dispersión y la anarquía que propicia en ocasiones.

5.6.3 Fuentes estrictamente municipales. Bandos, ordenanzas, reglamentos, circulares y otras disposiciones

A los cuerpos normativos que emanan de los Ayuntamientos, para distinguirlos de otros se les llama **ordenanzas**, se trata de resoluciones administrativas completas y sistemáticas que adoptan y emiten órganos colegiados en la órbita de su competencia, que tienen carácter imperativo, regulan la convivencia de los habitantes de un Municipio y en el nivel poblaciones estatales en el marco complementario indispensable que definen las relaciones gobernantes - gobernados.

Ante la carencia de órganos informativos regulares, por ejemplo la Gaceta Municipal, durante mucho tiempo se dieron a conocer las disposiciones municipales a los vecinos a grito vivo, dándoles lectura en lugares estratégicos y concurridos de las poblaciones, mediante bandos solennes; con el paso del tiempo y la repetición, el nombre

del instrumento se utilizó como sí nónimo de la materia. Por eso en la actualidad a esos cuerpos normativos se les llama **bandos**, bandos de p d i c a y buen gobierno.

Era costumbre también fijar su texto en los estrados de la casa municipal en los juzgados y edificios municipales, para que estuvieran a la vista del pueblo.

La redacción original del artículo 115 constitucional, no puntualizó de manera expresa la potestad reglamentaria del Ayuntamiento. Por ello esta facultad se contemplaba exclusivamente en las Constituciones Locales o en las leyes orgánicas municipales que autorizaban a los Ayuntamientos a expedir los bandos conducentes a regular su organización y funcionamiento como se hizo desde la antigüedad y antes de su reconocimiento constitucional. Para otorgar certeza y claridad, esta facultad expresamente se estableció en el texto del artículo 115 y así se hizo el día 3 de febrero de 1983 en la fracción II. El Constituyente permanente juzgó que era necesario dar base constitucional a la facultad reglamentaria de los Ayuntamientos, considerándolos como órganos normativos con facultades legislativas materiales.

También las reformas constitucionales del 23 de diciembre de 1999 han dado un nuevo texto a la fracción II. El texto constitucional condiciona el ejercicio de la citada facultad a las leyes que deberán establecer las Legislaturas de los Estados, en el caso de Baja California es la Ley del Régimen Municipal.

Bandos Municipales

Estos instrumentos normativos son los más típicamente municipales, dentro de la Doctrina Jurídica Municipal han sobrevivido estas figuras legales de añejatradición, como son los bandos y las ordenanzas.

Los bandos de p d i c a y gobierno en emisión, alcances, materias y aplicaciones están sujetos a ciertos principios que por lo general no se consignan en las Constituciones Locales, ni en las leyes emitidas por el Congreso Local y que son los siguientes:

1. Aunque se apliquen en una determinada circunscripción territorial tienen la característica de ser generales, abstractas, no son particulares, ni concretas.
2. Tienen la característica de ser permanentes, aunque en algunos Estados se limita su vigencia a la duración del mandato del Ayuntamiento que lo emite.

Bando, dicen algunos autores también que deriva del verbo *bandar*, que a su vez se origina en el vocablo visigodo *banduj an*, que significa pregonar o hacer público algo.

Los antiguos edictos de los municipios o curiales romanos se transformaron en los llamados bandos del Municipio medieval español, que implican la acción de los cabildos para publicar las normas a las que se apegarían su gestión de gobierno y en su caso las sanciones por su desacato. Generalmente en la primera sesión del Ayuntamiento se dedicaba a la expedición sistemática de bandos de buen gobierno. La figura jurídica del bando ha conservado hasta la fecha su fuerte raíz municipal. Y pueden clasificarse en ordinarios y extraordinarios y también en sistemáticos.¹⁹⁵

Ordenanzas

Se derivan del vocablo latino *ordo, ordinis* poner en orden las cosas y se entiende por esta el cuerpo normativo, generalmente compilaciones de tipo codificado que se destinan a regular alguna materia específica de la actividad humana y no son tan exclusivas del Municipio, ya que en la antigüedad las expedían también el rey, los consejos reales, los virreyes, conquistadores en tierras americanas.

Tanto los bandos como las ordenanzas fueron los principales ordenamientos normativos a través de los cuales se reglamentó la vida municipal durante muchos siglos. Desde la conquista las ordenanzas municipales son las que contenían las principales disposiciones jurídicas dictadas en unirido de la conquista por Hernán Cortez y regularon la convivencia vecinal y cuya finalidad era lograr el arraigo e identidad y sobre todo la solidaridad vecinal.

Pero a finales del siglo XIX y en el XX estas figuras caen en desuso ya que se consignan las teorías del derecho constitucional y del derecho administrativo. El artículo 115 constitucional no contempla las ordenanzas, pero algunas Constituciones locales si y atribuyen a los Ayuntamientos la facultad de emitir las.

Algunos autores les llaman a los bandos y ordenanzas ‘‘Reglamentos autónomos’’, pero en México no se aplica esta definición porque se derivan de la Constitución, Constitución local y las leyes orgánicas, de las bases normativas que emitieron las Legislaturas locales.

¹⁹⁵ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

Reglamentos Municipales

Son la fuente más importante de la legislación interna de los Municipios, su principal cuerpo normativo. Estafacultad de emitirlos deriva de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, de las Constituciones Locales y de las leyes orgánicas Municipales.

Clases de Reglamentos

1. De estructura y organización

Ejemplo: Reglamento interior del Ayuntamiento

Reglamento interior de trabajo

2. Referentes a servicios públicos:

Reglamento de Parques y jardines

Reglamento de estadonamientos

Reglamento de parteciones

3. Referentes a zonificación, planeación y desarrollo urbano

LafracciónII del artículo 115 otorgafacultades expresas a los Ayuntamientos para expedirreglamentos y disposiciones administrativas en estas materias y por ello se emiten reglamentos que regulan estos aspectos.

También se emiten reglamentos sobre protección al medio ambiente y ecología y reglamentos que estructuran los órganos de participación y colaboración ciudadana, entre otras muchas materias.

5.6.4 Los Convenios como fuentes mixtas: La coordinación entre Federación, los Estados y Municipios

Los convenios son práctica común en cuestiones competenciales, con el fin de buscar mejores resultados de los esfuerzos conjuntos. El artículo 116 constitucional, en la fracción VI los prevé y autoriza y también el 115, en las fracciones III y IV alude a convenios intermunicipales o con el Estado. Los previstos en lafracciónIII son los que se celebran entre Municipios, cuando éstos son de dos o más Estados, para celebrarlos se requiere del consentimiento de las Legislaturas Locales, si son de un mismo Estado, el Ayuntamiento puede celebrarlo sujetándose a lo previsto en la ley. Y por lo que hace a la

fracción IV, se refiere a la hacienda municipal y establece que pueden celebrarse convenios los Municipios con el Estado para que este se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de las contribuciones municipales.

Los convenios pueden entonces ser de tres clases:

- 1- Convenios intermunicipales. Se celebran entre Municipios del mismo Estado, si son con otros de otro Estado es interestatal.
- 2- Convenios bipartitas; entre Municipio y el Estado, dos niveles de gobierno.
- 3- Convenios Tripartitas. Tres niveles de gobierno. Ejemplo Convenio de regulación que en materia de conurbación fracción VI del artículo 115; y puede darse de los 4 niveles como el convenio Metropolitano que prevé el inciso g) del artículo 122 constitucional.

5.6.5 La Costumbre

La Costumbre en materia Municipal aparece como una fuente supletoria de Derecho Municipal aplicada en materias encomendadas al Municipio. Esta fuente es de tomarse en cuenta en situaciones, por ejemplo, de horarios de establecimientos de otorgamientos de licencias y permisos para giros comerciales y en general, ‘‘para todo acto de la Municipalidad en que deban analizarse las costumbres de la población para no violentar sus sentimientos religiosos o morales, no contravenir sus usos y de más prácticas enraizadas en la comunidad’’.¹⁹⁶

5.7. EL AYUNTAMIENTO ÓRGANO DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO

5.7.1 Concepto

La palabra Ayuntamiento proviene del vocablo latino *ad unctum*, supino de *ad ungere*, juntar, unión de dos o más individuos para formar un grupo.

Es una corporación pública que se integra por un Alcalde o Presidente Municipal y varios concejales, con el objeto de que administren los intereses del Municipio.¹⁹⁷

¹⁹⁶ Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*, página 318.

¹⁹⁷ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1991, página 262.

El Diccionario Escriche define así al Ayuntamiento, es el Congreso o Junta compuesta de justicia o alcalde, regidores y demás individuos encargados de la administración o gobierno económico político de cada pueblo. Suele llamarse también regimiento, cabildo, consejo, municipalidad y cuerpo municipal.¹⁹⁸

El Ayuntamiento puede ser descrito como un órgano de gobierno colegiado, que en se reúne para tomar sus decisiones mediante deliberación y mayoría de votos, órgano que está integrado con individuos que son elegidos popularmente por medio de sufragio directo, tanto por mayoría de votos como por representación proporcional, es una asamblea popular y máximo órgano del gobierno y administración Municipal y representa la voluntad del Municipio. A partir de la reforma de 1999 al artículo 115 constitucional el Ayuntamiento es el órgano de gobierno del Municipio.

5.7.2 Integración del Ayuntamiento

Actualmente la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos al reconocer y organizar al Municipio en el artículo 115 determina que el Ayuntamiento debe integrarse por un Presidente Municipal y el número de Regidores y Síndicos que la ley determine.

Siguiendo este mandato constitucional el criterio tomado en cuenta para integrar los Ayuntamientos han sido las Constituciones Locales y las leyes en materia Municipal o Leyes Marco Municipales en cuanto a su número de integrantes; las leyes de algunas entidades federativas atienden al número de habitantes de cada Municipio, como es el caso del Estado de Baja California. Otros Estados atiende para su integración a la importancia del Municipio como se establece por ejemplo en la legislación de San Luis Potosí que determina casuísticamente los Municipios más importantes. Otro criterio es cuando en la Ley Marco se remite a la Constitución Local o a la Ley Electoral Local para integrar al Ayuntamiento como es el caso del Estado de Oaxaca y Sinaloa.

Al realizarse la reforma del año 1999, en el artículo 115, el Constituyente permanente tuvo la previsión de establecer que el Ayuntamiento es un cuerpo colegiado de gobierno del Municipio y que en el caso de que sea necesario que se deba nombrar un consejo Municipal para sustituir a un Ayuntamiento estos consejos estarán integrados por

¹⁹⁸ Escriche, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Cárdenas Editores, México, 1999, página 336.

el número de miembros que determine la ley, quienes deberán cumplir los requisitos de elegibilidad establecidos para los Regidores; esta prevención tiene por objeto evitar que el gobierno Municipal se integre por un número menor al que establece la ley o integrado por personas que no reúnen los requisitos para ser electos miembros del Ayuntamiento.

5.7.3 Término de la Gestión de un Ayuntamiento

La Constitución general no establece un término para la duración del gobierno de un Ayuntamiento, por lo que de acuerdo a las facultades residuales corresponde a las Constituciones Locales establecerlo y en todas las entidades federativas se establece como regla general el término de tres años para la gestión de los Ayuntamientos.

Para muchos municipalistas el periodo de tres años se considera insuficiente para desarrollar y cumplir con los planes y programas del Municipio.

5.7.4 Residencia del Ayuntamiento

Los Ayuntamientos residen generalmente en la cabecera de los Municipios, que es la población más importante, y excepcionalmente pueden residir temporal o permanentemente en otra población del propio Municipio, mediante aprobación de la Legislatura local por causas justificadas, así lo establecen la mayoría de las Constituciones de las entidades federativas.

5.7.5 Funcionamiento del Ayuntamiento

El Ayuntamiento es un cuerpo colegiado que funciona en sesiones denominadas de Cabildo, en las cuales las decisiones se toman por la mayoría de votos de los miembros. Etimológicamente la palabra cabildo, deriva del vocablo latino *capitulum*, esta palabra definía al cuerpo de eclesiásticos de una iglesia; en derecho Municipal, cabildo es la reunión de los integrantes del Ayuntamiento, se designa con esta palabra también al salón o recinto donde se realizan las reuniones o asambleas y también al acto de intercambiar opiniones se le dice cabildar.

Las sesiones del Ayuntamiento pueden ser ordinarias, extraordinarias, permanentes y sdesmes.

Las sesiones ordinarias son aquellas que se celebran con regularidad en fecha preestablecida por la ley y en estas sesiones se tratan problemas relativos al despacho de los asuntos de interés y competencia del Ayuntamiento. Las sesiones ordinarias deben celebrarse según algunas legislaciones estatales cada semana, como es el caso de Baja California y el Estado de México, otras dos veces por mes, como por ejemplo Tlaxcala y Sinaloa y otras establecen que deben celebrarse cuando menos una sesión al mes como se establece en el estado de Querétaro y Aguascalientes.

Las sesiones extraordinarias son convocadas y celebradas cuando existe un evento que no admite demora para ser decidido y por esta razón debe anticiparse la celebración de la sesión y en ella sólo se tratará el asunto que dio motivo a la sesión extraordinaria. Dependiendo de la legislación las sesiones extraordinarias pueden celebrarse si así lo juzgan necesario el Presidente Municipal o dos o más concejales.

Son sesiones especiales las que el Ayuntamiento les otorga ese carácter por la importancia que implican. Que pueden ser para recibir el informe del Presidente Municipal, para la conmemoración de algún aniversario, para recibir alguna personalidad distinguida, para otorgar alguna distinción o para la toma de protesta de un nuevo Ayuntamiento, entre otras causas.

Y serán sesiones permanentes cuando la naturaleza de algún asunto requiera la atención prolongada del Ayuntamiento, y entonces éste puede constituirse en sesión permanente. Como cuando se trata de resolver algún problema en relación con la prestación de un servicio público, cuando se trate de estudiar, discutir y aprobar algún reglamento.

Por regla general las sesiones deben de ser públicas, cuando se celebran se debe de permitir el acceso al público, a los vecinos. Pero pueden ser privadas o secretas cuando exista una razón que así lo requiera.

Para celebrar las sesiones debe haber un *quórum* que se integre por la mayoría de los miembros del Ayuntamiento, que en la mayoría de los casos es la mitad mas uno del total de los integrantes.

Casi todas las legislaciones estatales determinan que los Ayuntamientos deben llevar un libro de Actas de las sesiones, en las que se asientan todos los asuntos que se trataron y los acuerdos que se tomaron. Estas actas deben ser firmadas por los integrantes del Ayuntamiento que hayan estado en la sesión y por el Secretario del Ayuntamiento que dará fe de la sesión.

Las sesiones deben ser presididas por el Presidente Municipal o por la persona que deba suplirlo conforme a la ley, y es quien en la mayoría de los casos tiene el voto de calidad. En la mayoría de las legislaciones se determina que al iniciar cada sesión se debe leer el Acta de la sesión anterior sometiéndose a la aprobación o rectificación de quienes intervinieron en ella; luego el Secretario informará sobre el cumplimiento de los acuerdos tomadas en la sesión anterior. Hecho esto, se deliberará sobre los asuntos establecidos en el orden del día.

Respecto al lugar en donde se deben celebrar las sesiones de cabildo debe ser en el sitio destinado por el Ayuntamiento para ese efecto, que normalmente será la Sala de Cabildo o cuando la necesidad del acto así lo requiera o podrá designarse otro sitio el cual será previamente declarado como recinto oficial para celebrar la sesión de cabildo.

5.7.6. Comisiones

Los integrantes del Ayuntamiento pueden organizarse en grupos para estudiar, supervisar o aun investigar algún problema de competencia del Municipio. Estos grupos, llamados comisiones, estudian el problema y elaboran normalmente un dictamen en el que proponen alternativas de solución para el problema. Estos grupos también vigilan que se cumpla con los acuerdos y las disposiciones que se hayan tomado por el Ayuntamiento.

Las comisiones pueden ser de dos clases permanentes o temporales y serán tantas como el Ayuntamiento acuerde en sesiones de Cabildo, y normalmente están referidas a los servicios y funciones municipales, las más comunes son las de seguridad pública, mercados, asentamientos humanos, hacienda, parques y jardines, agua potable y alcantarillado, limpieza, reservas ecológicas, educación, de participación ciudadana por nombrar algunas de ellas.

5.7.7. Requisitos para ser miembro de un Ayuntamiento

La Constitución General en el artículo 115 no establece los requisitos para ser miembro de un Ayuntamiento, pero sí lo hace en otros artículos; la mayoría de ellos se determinan en las Constituciones Locales ya que las limitaciones al derecho a votar y ser votado sólo pueden ser establecidas en ellas y no en una ley secundaria.

La Constitución de la República y las Constituciones de las entidades federativas establecen primeramente los requisitos que deben reunir las personas que pretendan formar parte de un Ayuntamiento y que básicamente son los siguientes:

1. Ser ciudadano en ejercicio de sus derechos políticos, como lo exige el artículo 35 constitucional, en su fracción II.
2. Ser vecino del Municipio; todas las Constituciones Locales establecen este requisito, sólo o que varía es el término anterior a la elección, por ejemplo Tlaxcala establece el de seis meses, Guanajuato una año, Tamaulipas establece el término de dos años, Tabasco determina que se debe tener tres años de vecindad, Michoacán cinco, Quintana Roo seis y el Estado de San Luis Potosí determina que se debe ser originario del Municipio de cuyo Ayuntamiento se pretenda formar parte.
3. Edad, hay muy pocas variantes en cuanto al requisito de la edad que debe tenerse al día de la elección, en algunos estados se establece 18 años, en otros 21: en Quintana Roo se establecen dos criterios, para los regidores 18 años y para el Presidente Municipal y los Síndicos 21 años, en Baja California y Yucatán para el Presidente Municipal el requisito de edad es de 25 años cumplidos al día de la elección.
4. Fama pública, algunos estados como Baja California sur y Coahuila determinan en su legislación que los candidatos a integrar el Ayuntamiento deben ser ciudadanos de reconocida buena conducta. En Veracruz se establece que los candidatos no deben tener antecedentes penales y la legislación del estado de Tabasco precisa que no deben de haber sido condenados por algún delito que merezca pena corporal.
5. Impedimentos, la legislación local determina algunos impedimentos, unos son absolutos y otros de carácter relativo. Como son la no reelección, el ser ministro de algún culto, tener cargo, empleo o comisión en la Federación, el Estado o en el Municipio, en algunos este impedimento se supera renunciando de manera definitiva o pidiendo licencia.

En Yucatán no pueden ser candidatos las personas propietarias de expendios de bebidas embriagantes o simplemente intereses en esa clase de negocios, ni los ciudadanos que tengan litigios pendientes con el Municipio. En el estado de Veracruz se exige que los candidatos sepan leer y escribir y tener la preparación necesaria para desempeñar el cargo.

5.7.8 Designación de los miembros del Ayuntamiento

Existen dos formas fundamentales para designar a los integrantes de un Ayuntamiento y que son la elección popular, que es la forma como se eligen generalmente, y la de designación directa.

Eduardo Andrade Sánchez, considera que ‘‘la elección es un procedimiento que consiste en que los miembros de una colectividad determinan mediante la expresión libre de su voluntad, quiénes habrán de dirigirlos o representarlos’’.¹⁹⁹

La elección es un proceso constituido por una serie de actos en los que intervienen organismos electorales, partidos políticos y los ciudadanos y cuyo objeto es designar en el caso de elecciones municipales, a los integrantes del Ayuntamiento que será el órgano de gobierno del Municipio; la elección está regulada por la legislación local y así lo dispone el artículo 115 constitucional en su fracción I.

La elección por mayoría relativa es la designación que se realiza a través del voto popular, libre, secreto y directo de los electores de una municipalidad, mediante esta elección la planilla que resultó triunfadora, que ha logrado el mayor número de votos será la electa por mayoría relativa.

El artículo 115 constitucional, en su fracción VIII, establece el principio de representación proporcional en la elección de los Ayuntamientos de los Municipios, para hacer efectiva esta exigencia constitucional, se dispone en las leyes de las entidades federativas distintos criterios que podemos resumir en dos principalmente.

El primer criterio es el de asignar a los partidos las regidurías proporcionalmente al número de los votos obtenidos por ellos, si un partido obtiene el 30 por ciento de los votos, se le debe asignar el número de regidurías que más se acerque a este porcentaje. Los estados que siguen este criterio son Guanajuato, Tlaxcala y Quintana Roo entre otros.

El segundo criterio que es el que practican la mayoría de los estados y es el que establece que al partido que gana la elección por mayoría relativa, se le debe respetar su planilla completa y a los partidos que obtienen minoría se les debe otorgar una o dos regidurías de las llamadas de representación proporcional según el porcentaje de los votos obtenidos.

¹⁹⁹ Andrade Sánchez, Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, 2006, página 260.

De este último criterio se distinguen dos clases de regidurías, las de mayoría relativa y las de representación proporcional y los titulares de éstas tienen iguales derechos y obligaciones.

La designación directa es el nombramiento que hace la autoridad competente a un individuo para que desempeñe una función pública.

5.8 FUNCIONES DEL AYUNTAMIENTO

Las leyes en materia municipal que deben emitir las legislaturas de los Estados, deben de determinar las condiciones para el cumplimiento de los deberes encomendados a los Municipios por la Constitución, en razón de las atribuciones y competencia que directamente les confiere como lo relativo a la prestación de los servicios públicos y el desempeño de las funciones públicas enumerados en la fracción III del artículo 115 constitucional.

La referencia fracción III hace una mezcla de funciones y servicios públicos y estos dos conceptos no deben confundirse, ya que cuando se habla de funciones se hace alusión a actividades esenciales del Estado que implican el ejercicio de la autoridad. Las funciones públicas son indelegables y no son materia de concesión a particulares. El ejemplo típico es el de la seguridad pública o las funciones de carácter formalmente legislativo, cuando el Ayuntamiento ejerce funciones ejecutivas o de carácter judicial.

En cambio el servicio público no implica el ejercicio de una potestad autoritaria y por ello puede ser concesionado a particulares, como el servicio de recolección de basura.

‘Junto a la categoría jurídica de la función pública figuran entre otras, la del servicio público y la de la obra pública, distintas todas entre sí, sin que una actividad estatal o municipal pueda ser simultáneamente función pública, obra pública y servicio público, porque dados los caracteres diferentes de esas categorías jurídicas, si es servicio público, no podrá ser a la vez función pública, ni tampoco obra pública. La función pública se ejerce o desempeña, el servicio público se presta o proporciona, en tanto que la obra pública se realiza o ejecuta’²⁰⁰

²⁰⁰ Fernández Ruiz, Jorge, reforma en materia de fortalecimiento municipal, *Los Derechos del Pueblo Mexicano a través de sus Constituciones*, Cámara de Diputados, LIII Legislatura, Reformas

Para el autor antes mencionado función pública es la actividad esencial y mínima del Estado contemporáneo, fundada en la idea de soberanía, que conlleva el ejercicio de potestad, imperio, de autoridad, de donde proviene su indelegabilidad, cuya realización atiende al interés público, entre las que destacan la función legislativa, la función jurisdiccional y la función administrativa.

La función pública tiene los siguientes caracteres básicos, es primeramente ‘una manifestación del poder del Estado, implica el ejercicio de su *imperium* de su potestad de mando a la cual están sujetos los gobernados, independientemente de su voluntad’²⁰¹ En segundo lugar es ‘una actividad del Estado, de aquellas a las cuales éste no puede renunciar sin dejar de ser lo que es, ya que perdería su capacidad centralizadora de la autoridad y su posibilidad de vencer cualquier oposición a su poder.’²⁰² Es ‘unilateral, en el sentido de que no supone la conjunción de voluntades para su perfeccionamiento. Basta al Estado para que sea eficaz la función sobre los sujetos a quienes se extiende su poder.’²⁰³ Y es ‘indelegable, por su propia naturaleza de actividad esencial, el Estado no puede transferirla a otro para que la ejerza’²⁰⁴

Hay tres funciones esenciales a las que el Estado no puede renunciar sin perder su razón de ser, que son la legislativa, la ejecutiva y la judicial. En el Municipio como expresión derivada y acotada del poder soberano del Estado podemos observar el ejercicio de las mismas.

5.8.1 Función Ejecutiva y Administrativa del Ayuntamiento

‘El término ‘administración’ encuentra su origen en los vocablos latinos *ad*, que significa para, hacia, tendente a, y, *ministrare*, que se traduce como servir, aprovechar o velar por el buen uso de algo. Así de sus raíces se entiende por administrar: lo que es necesario para servir o para aprovechar adecuadamente al go’.²⁰⁵

Constitucionales durante la LVII Legislatura, México, 2000, Tomo XVI, página 575.

²⁰¹ Andrade Sánchez, Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, 2006, página 222.

²⁰² *Ibidem*, página 223.

²⁰³ *Ibidem*, página 223.

²⁰⁴ *Ibidem*, página 223.

²⁰⁵ Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*, página 413.

La administración, en sí misma, es una necesidad común a toda actividad que emprende el ser humano. En ella el hombre aplica su razón y sus conocimientos con un fin claramente apetecido, que es obtener el máximo y eficaz aprovechamiento de sus esfuerzos y sus recursos.

La administración la podemos analizar desde dos aspectos:

a) Desde el punto de vista orgánico la administración se considera como el conjunto de órganos dependientes del Poder Ejecutivo que tiene como finalidad realizar las tareas permanentes de interés general tendientes a satisfacer necesidades colectivas.²⁰⁶ Y de esta manera se puede clasificar a la Administración Pública en tres niveles: Federal, Estatal y Municipal.

La Administración Pública Municipal está integrada por el Presidente Municipal y las dependencias que jerárquicamente le están subordinadas, así como los organismos para municipales.

b) Desde el punto de vista como una actividad. Y es considerada la realización de una serie de tareas, actos y operaciones. La administración es una serie de actos ordenados y concatenados, es un proceso con un fin específico.

Reuniendo los dos puntos de vista podemos establecer que la Administración Pública es el proceso que realizan los órganos federales, estatales y municipales, según sea su competencia, para la utilización más eficiente de los recursos humanos y materiales para la satisfacción de un número cada vez más elevado de necesidades colectivas.²⁰⁷

La Administración como Proceso Jurídico

Si bien es cierto que los principios administrativos son universales y aplicables a toda actividad humana, también lo es que esos postulados adquieren características diferenciadas, según se trate de acciones que se realicen en ámbitos de interés privado, como es el caso de empresas y comercios o cuando se trate de las tareas de gobierno encomendadas al Estado.

El principio jurídico general que otorga plena libertad a los particulares para hacer todo aquello que no les esté prohibido expresamente por el Derecho, cambia del todo al

²⁰⁶ Cfr. *Ibidem*

²⁰⁷ Cfr. *Ibidem*

regular la actividad del Estado, las autoridades sólo podrán hacer lo que la ley les autoriza o permite y les otorga como competencia. Partiendo de este principio, se entiende que la Administración Pública no podría existir, ni operar, sin el derecho que le da vida, que la regula y que la controla. Las reglas de administración se transforman en dictados jurídicos que son la base y fundamento de toda actividad del Estado, incluido en él, el Municipio²⁰⁸

En cuanto a las tareas administrativas del Municipio la Constitución General atribuye al Municipio capacidad política y administrativa, es decir de gobierno y de administración. El Municipio por conducto de su Ayuntamiento tendrá a su cargo la dirección de todo tipo de actividades que la ley le autoriza, con el fin de lograr que la población a su cargo tenga los elementos necesarios para una vida digna dentro de un marco de respeto y seguridad.

Organización de la Administración Pública Municipal

Para implementar la organización de la administración pública municipal se sigue a lo establecido en la Constitución General, que en su artículo 90, determina dos sistemas de centralización y el paraestatal; tratándose de la administración del Municipio podemos considerar que debemos hablar de administración paramunicipal.

La administración municipal puede asumir las siguientes formas de organización:

1. Sistema rígido o cerrado, que es aquel en el que se determinan las dependencias que deben establecerse para el despacho de los asuntos. Este sistema cerrado lo siguen los Municipios de los Estados de Tabasco y Chihuahua, entre otros.
2. Sistema mixto, en el cual se establecen en su ley marco, el mínimo de dependencias que deben contemplarse; y
3. Sistema libre, en el cual no se determina, ni regula la existencia de dependencias, en algunos casos sólo se establecen la Secretaría Municipal, la Tesorería, Seguridad Pública y algunas otras dependencias y se deja en libertad al Ayuntamiento en funciones para que de acuerdo al presupuesto se establezcan las dependencias necesarias. La estructura de la organización de los Municipios que tienen este sistema, varía de un Municipio a otro, conforme a la capacidad económica de cada uno de ellos. Y que van desde los Municipios

²⁰⁸ Cfr. *Ibidem*

con un presupuesto suficiente y amplio que tienen una estructura orgánica compuesta por múltiples secretarías o departamentos, hasta los que sólo cuentan con Secretario, Tesorero y Comandante de Pdiía

La administración establece como pasos o etapas fundamentales del proceso administrativo, los siguientes:

- A) La planeación, que es fijar las expectativas que deberán ser alcanzadas y determinar los elementos necesarios para ello
- B) La organización que consiste en estructurar jerarquizada y ordenadamente los elementos humanos y materiales, tendientes a obtener los resultados planeados.
- C) La ejecución o realización, que significa llevar a cabo las tareas necesarias para alcanzar los objetivos fijados. La dirección y control de esas tareas son importantes en esta fase del proceso administrativo
- D) La evaluación, necesaria para observar si los resultados, parciales o finales, han sido los planeados o, en su caso reorientar las tareas para alcanzarlas.²⁰⁹

Título de la Administración Pública Municipal

El Ejecutivo del Municipio es el Presidente Municipal, por lo que es el responsable de la ejecución de las leyes municipales y los acuerdos tomados por el Ayuntamiento, es el titular y jefe de la administración pública, y para cumplir con sus funciones y obligaciones requiere de auxiliares que le ayuden a cumplirlas, dentro de sus principales auxiliares podemos señalar al Secretario del Ayuntamiento, al Tesorero o Recaudador de rentas, al Jefe de Seguridad Pública y a los Del egados Municipales entre otros.

Elementos de la Administración Pública Municipal

Se puede afirmar que existen tres elementos en la administración pública municipal:

1. Elementos personales: que son necesarios para ser los órganos de la administración y los encargados de cumplir con las funciones y actividades, deben reunir ciertos requisitos y se les denomina servidores públicos municipales. En materia de recursos humanos el

²⁰⁹Cfr., Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

problema principal de los Municipios, son tanto el número como la calidad y preparación del personal. En la mayoría de los Municipios el personal carece de capacitación y profesionalismo. Si adquieren capacitación los servidores públicos municipales frecuentemente pasan a la administración estatal o federal o a la iniciativa privada, ya que en los Municipios los Ayuntamientos sólo tienen un periodo de tres años y esto aunado a las limitaciones económicas de los mismos, no pueden retener por regla general a sus servidores públicos más capacitados.

2. Elementos materiales: que son el conjunto de bienes muebles e inmuebles necesarios para cumplir las funciones y actividades a cargo de la administración. Debe existir un control de bienes del Municipio, casi por regla general debe haber un catálogo de bienes inmuebles, que debe actualizarse constantemente, en él debe expresarse las características, el valor, destino e identificación de cada uno de los inmuebles. Este catálogo debe ser público y debe publicarse anualmente en el Periódico Oficial del Estado. Debe generalmente haber otro catálogo de bienes muebles, el cual se debe actualizar, debe haber un sistema de control y vigilancia, así como un resguardo que los servidores públicos deben cuidar cuando se les otorgan bienes muebles para la prestación de servicios públicos o para el desempeño de sus funciones.

3. Elementos formales: que son los ordenamientos legales que norman la estructura, funcionamiento, atribuciones, competencia y relaciones de los órganos encargados de la administración.

El manejo y regulación de estos elementos se encuentra en las Constituciones de las entidades federativas y en las leyes marco municipales; su regulación en forma más detallada se establece en los reglamentos y manuales de procedimientos.

Servicios Públicos Municipales

De acuerdo con el Diccionario Jurídico Mexicano, se entiende por servicio público 'la institución jurídico-administrativa en la que el titular es el Estado y cuya única finalidad consiste en satisfacer de una manera regular, continua y uniforme necesidades públicas de carácter esencial, básico o fundamental; se concreta a través de prestaciones individualizadas las cuales podrán ser suministradas directamente por el Estado o por

particulares mediante concesión. Por su naturaleza estará siempre sujeta a normas de derecho público.²¹⁰

Andrés Serra Rojas considera que “el servicio público es una actividad técnica, directa o indirecta, de la administración pública activa o autorizada a los particulares, que ha sido creada y controlada para asegurar, de una manera permanente, regular, continua y sin propósito de lucro, la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público.”²¹¹

El autor León Duguit establece que el servicio público es toda actividad cuyo cumplimiento debe ser asegurado, regulado y controlado por los gobernantes, dado que su cumplimiento es indispensable para la realización y desarrollo de la interdependencia social.²¹²

Si tomamos como base esa definición, podemos establecer que un servicio público municipal es aquella actividad técnica especializada, permanente y continua, que de acuerdo a la ley, ha de estar a cargo del Municipio, ya sea prestada directa o indirectamente. Como ya se ha establecido anteriormente los servicios públicos municipales se determinan en la fracción III del artículo 115 constitucional.

La prestación de los servicios públicos municipales puede presentar las siguientes modalidades:

Centralizada, que es aquella en la que la administración asume en forma directa y exclusiva, sin la participación de particulares, la prestación de ciertos servicios públicos que por su trascendencia se considere de interés público. El Municipio también puede optar por crear un organismo especializado, técnico y administrativamente, para prestar algunos servicios; este organismo puede ser un organismo descentralizado o una empresa para municipal.

Descentralizada, es otra forma de organización administrativa, por medio de la cual se crea un órgano con personalidad jurídica y patrimonio propio y a través de una ley por la cual se crea dicho órgano se establece su estructura, atribuciones y fines. Gozan de autonomía en su funcionamiento y toma de decisiones, tienen una estructura administrativa propia independiente a la del Ayuntamiento, cuentan con personalidad

²¹⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Séptima Edición, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1994. Véase “Servicio Público”

²¹¹ Serra Rojas, Andrés, *Opus cit.*, página 105.

²¹² Duguit, León, *Transformaciones Generales de Derecho Público*, Ariel, España, 1987, página 236.

júridica y patrimonio propios, son instrumentos administrativos auxiliares que le permiten al Ayuntamiento operar y manejar de manera especializada y técnica la prestación de un servicio público.

Por medio de una Empresa Paramunicipal, esta es otra forma de organización administrativa, en ella se crea un ente jurídico con las características y cumpliendo los requisitos que determina la Ley de Sociedades Mercantiles, este ente jurídico es de interés público, es una empresa que le permite ser titular de todos los derechos y beneficios para prestar un servicio público, para poder competir, autosuficiente, capacidad para establecer los precios, políticas de distribución, se puede asociar con otras empresas o particulares y le permite a la administración pública municipal cumplir con la finalidad de prestar un determinado servicio de interés público.

La Concesión, es otra manera o modalidad de prestar los servicios públicos municipales, y ésta es un acto jurídico administrativo de derecho público, a través del cual una autoridad administrativa, en este caso la administración pública municipal, de manera discrecional otorga a un particular la autorización para prestar un servicio público con las características, requisitos y condiciones establecidas en la ley y en el documento de la concesión.

Tradicionalmente a las Municipalidades les ha correspondido la prestación de los servicios públicos inherentes a la satisfacción de las llamadas necesidades primarias o de primera necesidad vital. Corresponden al Municipio los servicios públicos básicos, los que son de una urgencia inmediata para la vida misma, como son entre otros: agua potable, drenaje, mercados, panteones, entre otros y que ya los mencionamos y que se encuentran determinados en el primer párrafo de la fracción III del artículo 115 constitucional.

Históricamente el Municipio ha prestado servicios públicos muy diversos; el papel que desempeña el Municipio en la sociedad y el Estado contemporáneo, lo ubican como prestador de los servicios primarios de convivencia social. Los servicios públicos que presta el Municipio son variados, pero todos ellos bajo la premisa indispensable de ser los más indispensables en la convivencia de la comunidad.²¹³

²¹³ Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

5.8.2 Función Legislativa del Ayuntamiento

Esta función del Ayuntamiento es la más importante para nuestro estudio, del análisis de la fracción II del artículo 115 constitucional, se desprende que a los Ayuntamientos se les ha otorgado facultades materialmente legislativas, aunque éstas no se les reconoce sino sólo como facultades para realizar actos reglamentarios.

El ordenamiento adecuado para precisar esta facultad de los Ayuntamientos, lo constituyen las Leyes Orgánicas Municipales o Leyes Marco. No obstante, dichos ordenamientos no delimitan en muchas ocasiones las citadas bases normativas. Y en múltiples ocasiones no se les reconoce su capacidad legislativa a los Ayuntamientos, por lo que debemos analizar la diferencia entre acto legislativo y acto reglamentario, para establecer si los reglamentos y bandos municipales pueden considerarse de acuerdo a su naturaleza como actos legislativos.²¹⁴

El acto legislativo es una declaración unilateral de la voluntad de un órgano de gobierno competente, el cual en el ejercicio de sus funciones crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones en forma general, impersonal, abstracta, permanente y coercitiva con el objeto de regular interacciones humanas.²¹⁵

De acuerdo al principio de división de poderes, es el legislativo, el órgano de gobierno encargado de emitir los actos legislativos; y éste es un cuerpo colegiado que funciona en asambleas deliberativas que toma sus decisiones por mayoría de votos. Estos actos legislativos que emiten toman el nombre de leyes.

El Municipio por medio de su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, realiza actos legislativos como son la emisión de reglamentos y bandos.

El acto reglamentario es una declaración unilateral de voluntad del ejecutivo, en el cual, en el ejercicio de sus facultades provee en la esfera administrativa para poder ejecutar una ley, estableciendo los medios necesarios para ese fin, produce los mismos efectos que la ley y tiene las mismas características de general, impersonal, abstracta, permanente y coercitiva.²¹⁶

²¹⁴ Cfr. *Ibidem*

²¹⁵ Cfr. *Ibidem*

²¹⁶ Cfr. *Ibidem*

El reglamento se funda en la facultad del ejecutivo de proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de una ley. La Corte ha establecido jurisprudencia en el sentido de que la facultad reglamentaria determina que el ejecutivo puede expedir disposiciones generales y abstractas que tienen por objeto la ejecución de la Ley, desarrollando y complementando en detalle las normas contenidas en los ordenamientos jurídicos expedidos por el Congreso de la Unión. El reglamento es un acto formalmente administrativo y materialmente legislativo y participa de los atributos de la Ley.

La diferencia entre el acto legislativo y el acto reglamentario son debido al órgano que los emite. Se denominará Ley al acto emanado del Poder Legislativo y Reglamento al acto emitido del titular del Poder Ejecutivo, pero desde el punto de vista material e intrínseco, los dos actos tienen las mismas características ya que son generales, abstractos, impersonales y coercitivos.

En cuanto a la conformación de los órganos que emiten estos actos tenemos que el Poder Legislativo es un cuerpo colegiado, que funciona por medio de asambleas deliberativas y que toma las decisiones por la mayoría de los votos de sus integrantes, en cambio el Poder Ejecutivo, tiene un solo titular, es un órgano unipersonal.

Por lo que hace a la finalidad del reglamento, ésta es restringida, porque su objeto es facilitar y propiciar la exacta observancia de la Ley, es una extensión de ella, y trata de precisarla y desarrollarla en detalle para permitir la aplicación de la misma a casos concretos. Es una norma subordinada a la ley, que tiene su fundamento, medida y justificación en la Ley que detalla. Tiene sus límites predados en su propio objeto que es el de facilitar la ejecución de la Ley, sin contradecirla ni sobrepasarla.

Por mucho tiempo se consideró al Municipio como un ente de carácter administrativo y que sus facultades para crear normas generales son reglamentarias, de la misma categoría que el Poder Ejecutivo.

Pero hoy que el Municipio es reconocido por la Constitución General como un orden de gobierno, con una esfera propia de competencia, con funciones legislativas. Y que esas funciones legislativas las realiza por medio de un órgano colegiado, el Ayuntamiento, reunido en asambleas deliberativas y por la mayoría de los votos de sus integrantes, el cual satisface los requisitos de órgano legislativo, ya que el carácter de las normas que expide tienen las características y los requisitos de una verdadera ley, desde el punto de vista formal como material.

Debemos analizar que el principio de representación proporcional en la elección de los Ayuntamientos de todos los Municipios, constituye un sistema de asignación de puestos legislativos y no un sistema de integración de cuerpos ejecutivos cedidos, al igual que sucede en las Legislaturas Locales.

No es posible concebir la creación de un nivel de gobierno con una subdivisión, pues de nada serviría que los vecinos de un Municipio designen a sus representantes, si esos representantes no pueden hacer efectivos los mandatos de sus representados o mandatarios.

Nuestro sistema democrático establece cauces por medio de los cuales la ciudadanía puede manifestar su voluntad, estos cauces son sus representantes elegidos democráticamente, quienes deben interpretar y hacer valer la voluntad de esa ciudadanía y plasmarla en normas jurídicas. Para resolver los problemas comunes a los vecinos partiendo de la ciudadanía, a través de sus representantes legítimos, quienes después de estudiar los problemas, proponen posibles y diferentes soluciones a éstos, las cuales son discutidas, deliberadas y votadas y entonces se establecen decisiones en normas de carácter general, abstracto e impersonal. Los problemas que afectan al Municipio deben ser resueltos por el propio Municipio, por su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, conformado por sus legítimos representantes, quienes en forma deliberativa y cedida, deben analizar y estudiar esos problemas, encontrar su solución y elevarlas a la categoría de norma jurídica.

El Ayuntamiento como órgano legislativo del Municipio

Para poder considerar si formalmente el Ayuntamiento es un órgano legislativo, primero debemos establecer cuáles son las características de un órgano de esta naturaleza.

Primero, se especula que para que un órgano legislativo sea efectivo debe estar compuesto de un número más o menos grande de miembros, porque si son pocos, una sola persona puede imponerles su criterio y controlarlo como si fuera una sola persona o mente. Esto sería como depositar ese poder de hacer leyes en un solo individuo que se convierte en tirano. Segundo un órgano legislativo funciona de manera cedida. Tercero, las decisiones de este órgano se toman por mayoría de votos. Cuarto, previa deliberación; y Quinto, a través de un proceso preestablecido. Sexto estos órganos están integrados de

manera plural por individuos que fueron elegidos de diversos partidos políticos, e incluso por representantes de partidos minoritarios.

Comparando a un órgano legislativo con el Ayuntamiento encontramos que satisface todas estas características o requisitos que formal o materialmente tiene los órganos de esta naturaleza.

Primero, está integrado por un número más o menos grande de Regidores, además de un Síndico o Síndicos y el Presidente municipal, existen Municipios como Monterrey cuyo Ayuntamiento se conforma por 29 integrantes, Ciudad Juárez tiene 25 integrantes en su Ayuntamiento, Ecatepec y Hermosillo 23, solo por mencionar algunos Municipios.

Segundo, funciona en forma colegiada. Tercero, las decisiones que toma son por mayoría de votos. Cuarto, esas decisiones son previamente deliberadas. Y quinto, se sigue paratomar dichas decisiones un procedimiento formal. Sexto, en los Ayuntamientos también se da esta característica, existe una representación plural, con los regidores de representación proporcional, e incluso en algunos Estados existe la figura de síndicos de representación proporcional.

Una vez analizado lo anterior podemos concluir que hecha una comparación entre las características de un órgano legislativo y el Ayuntamiento de los Municipios, que ambos tienen las mismas características y por lo tanto el Ayuntamiento debe ser considerado como el órgano legislativo del Municipio.

Analicemos ahora el acto que produce un órgano legislativo, que es un acto legislativo y es el resultado de su actividad efectuada, y que tiene por finalidad crear leyes. La ley tiene las siguientes características que son: ser un acto unilateral, emanado de un órgano legislativo, mediante un proceso establecido, que es de carácter general, abstracto, impersonal, permanente y coercitivo cuya finalidad es regular relaciones interpersonales.

Los actos que emanan de un Ayuntamiento no tienen diferencia alguna a los emanados de los órganos legislativos, satisfacen los mismos requisitos y tienen las mismas características que las leyes.

Entonces podemos concluir que el Ayuntamiento emite normas generales con las mismas características que las normas llamadas leyes y que difiere de las normas generales llamadas reglamentos que emite el Poder Ejecutivo, no obstante que les atribuya ese nombre la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos en la fracción II del artículo 115.

Cual es serían las ventajas de llamarles Leyes y no Reglamentos o Bandos a las normas generales emanadas de los Ayuntamientos. A pesar que las Leyes y los Reglamentos comparten algunas características como las de ser disposiciones generales, impersonales, obligatorias, imperativas, abstractas y coercitivas, debemos predecir que la ley básicamente tiene como objetivo o fin regular la conducta de personas en su interacción social, mientras que el reglamento es más restringido en su finalidad, ya que ésta se encamina a determinar los medios que deberán emplearse para aplicar una ley, su objeto es facilitar la exacta observancia de la misma en la esfera administrativa.

En cambio las normas generales que emite un Ayuntamiento no tienen por objeto ejecutar leyes, que es una característica propia de los reglamentos. Su objeto va desde cuestiones que tienen que ver con la vida misma de un Municipio como las que se refieren al nombre y el escudo del Municipio, las cuestiones de su territorio, a la participación vecinal, los servicios públicos municipales, las cuestiones referentes a la protección ecológica, entre muchas otras, las cuales no pueden ser desarrolladas por un reglamento por son situaciones fundamentales y no pormenorizadas, que deben ser consideradas en una ley.

También podemos establecer que una característica propia del reglamento es el de ser un acto administrativo, propio del titular del Poder Ejecutivo, el cual es un órgano unipersonal y que la ley la emite un órgano legislativo, que es un cuerpo colegiado, que funciona en asambleas deliberativas y que toma sus decisiones por mayoría de votos. Las decisiones emitidas por los Ayuntamientos se ubican dentro de este segundo supuesto, ya que el Ayuntamiento se caracteriza por ser un órgano colegiado que funciona de manera semejante a como lo hace un órgano legislativo.

La ley de la misma manera que las normas generales emanadas de los Ayuntamientos tienen su medida, justificación y fundamento en la voluntad del pueblo que motiva su creación y por otro lado el reglamento, tiene su medida, justificación y fundamento en la ley que reglamenta.

Si se considera como una ley a las normas generales emanadas de un Ayuntamiento, se estaría reconociendo facultades al Municipio para desarrollar las bases, principios y fundamentos que se establecen tanto en la Constitución General, como en las Constituciones Locales de cada una de las entidades federativas a las cuales pertenecen los Municipios y en las Leyes Marco Municipales, con ello se perfeccionaría la organización, atribuciones y finalidades de los Ayuntamientos.

Desde el punto de vista político, se fortalecería al Municipio, en tanto nivel de gobierno, en su estructura orgánica, como en la pureza de su esencia, tendencia política que a pesar de que se estableció en las reformas al artículo 115 de 23 de diciembre de 1999, al reconocerse al Ayuntamiento como un órgano de gobierno, aun se sigue coartando los alcances del Municipio, sobre todo en sus alcances legislativos, situación muy irregular, ya que la actividad legislativa es propia de todo gobierno. Si se reconoce que se realiza por parte del Ayuntamiento la función legislativa al emitir normas de carácter general, abstractas e impersonales, se fortalecería la esencia del gobierno municipal.

Otra de las ventajas de considerar como leyes a las normas que emanan del Ayuntamiento, lo es la idea de que estas normas representarían fidedignamente la voluntad del pueblo, pues como lo hemos mencionado reiteradamente, ningún otro órgano de gobierno está más cerca de sus gobernados, como lo está el gobierno municipal, cercanía que le permite conocer a fondo sus necesidades y dar una respuesta inmediata a ellas.

Además en casi todas las Constituciones de las Entidades Federativas que integran los Estados Unidos Mexicanos, los Ayuntamientos, órganos de gobierno de los Municipios, son integrantes del Constituyente Permanente Local, órgano con facultades para reformar la Constitución local, no sólo se reconoce su carácter de órgano legislativo, sino aun más, se les incorpora al órgano superior por excelencia, al facultado para reformar la ley suprema de la Entidad.

Facultades para crear normas de carácter general, abstracto, impersonal y obligatorio denominadas Bandos y Reglamentos

La Constitución General dispone que los Bandos de Policía y Gobierno, así como los Reglamentos, se expedirán de acuerdo a las bases normativas que establezcan las Legislaturas de los Estados. Todas las Constituciones y Leyes Marco de las Entidades Federativas, reproducen con exactitud la atribución que la Constitución General determina en la fracción II de su artículo 115, la de expedir Bandos de Policía y Gobierno y Reglamentos.

Las leyes marco municipales al establecer las atribuciones del Ayuntamiento establecen una fórmula muy semejante, podemos señalar como ejemplo la establecida en la ley del Estado de Campeche y que es la siguiente:

Formular el Bando Municipal y normas de carácter general y Reglamentos Municipales necesarios, para el cumplimiento de sus fines, para la organización y prestación de los servicios públicos y aquellas que demandan la tranquilidad y seguridad de las personas y sus bienes, así como la moralidad, seguridad y salubridad pública, con arreglo en las bases que se fijan en esta ley.

Algunas Constituciones Locales denominan facultades legislativas a la atribución de los Ayuntamientos de expedir Bandos y Reglamentos, tal es el caso de las Constituciones del Estado de México y Oaxaca que establecen que los Ayuntamientos desempeñarán dos clases de funciones:

I. Las de legislación para el régimen de gobierno y administración del Municipio.

II. Las de inspección concernientes al cumplimiento de las disposiciones que dictan.

El Estado de Oaxaca predica dos periodos legislativos para los Ayuntamientos, el primero en enero para dictar sus ordenanzas y el segundo en agosto para discutir el presupuesto.

En algunas leyes marco municipales se norman aspectos del proceso legislativo, pero en ninguna de ellas se contempla de manera completa, algunos Municipios lo hacen en su reglamento interno, haciendo una síntesis de todas esas leyes en relación con los diferentes procedimientos, podemos establecer los aspectos siguientes:

1. Iniciativa. En la mayoría de las leyes la propuesta del proyecto de norma la puede hacer cualquiera de los miembros del Ayuntamiento.

2. Discusión. Esta se hace en sesión de cabildo en la cual haya *quórum* legal y normalmente las sesiones serán públicas.

3. Aprobación. Por regla general se aprueba o deshecha un proyecto por mayoría de votos de los integrantes del Ayuntamiento.

4. Publicación. La mayoría de las leyes determinan que el Bando y los Reglamentos deben ser publicados en el Periódico Oficial del Estado o en la Gaceta Municipal y en los periódicos de mayor circulación en el Municipio y en los Estrados de la Presidencia municipal.

5. Difusión. Aparte de la publicación, en el Estado de Nuevo León se establece que los Ayuntamientos deberán difundir constantemente los reglamentos municipales, a través de

sistemas de información y orientación idóneas, para asegurar el mejor cumplimiento de los mismos.

Diversos Ordenamientos que expiden los Ayuntamientos

La Doctrina Municipal conoce a los ordenamientos que están a cargo de los Ayuntamientos como fuentes estrictamente municipales, destacando el aspecto formal de su origen y en contraposición de otros ordenamientos que rigen la vida de las Municipalidades que son de origen Estatal o Federal.

En este orden de ideas el autor Carlos F. Quintana Roldan propone como fuentes estrictamente Municipales, las siguientes y que ya hemos comentado líneas atrás: Bandos, Ordenanzas, Reglamentos, Circulares y otras disposiciones administrativas.

Una mención especial dentro de la función materialmente legislativa del Ayuntamiento merecen los casos en que las constituciones locales conceden a los Ayuntamientos el derecho de iniciar leyes. No se trata propiamente del ejercicio de tal función, pero sí de su participación en la creación de la legislación local que se concede al Ayuntamiento como órgano representativo de la comunidad local.²¹⁷

En Baja California la Constitución local en su artículo 28, en el cual se establece la iniciativa de leyes y decretos, autoriza de manera amplia a los Ayuntamientos en su fracción IV, a presentarlas sin limitar su presentación a la materia Municipal, sino que los Ayuntamientos pueden presentar iniciativas de ley o decretos sobre cualquier materia que sea competencia de la Legislatura del Estado.

5.8.3 Función Jurisdiccional del Ayuntamiento

El acto jurisdiccional es la declaración unilateral que realiza un órgano competente del Estado, en ejercicio de su potestad y a petición de parte, mediante la cual con el objeto de conservar el orden jurídico, decide una controversia y produce consecuencias jurídicas concretas y personales.²¹⁸

²¹⁷ Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, México, 2006, página 226.

²¹⁸ Cfr., Carlos F. Quintana Roldan, *Opus Cit.*

Los órganos municipales emiten actos jurisdiccionales y con ellos resuelven controversias que surgen al cuestionarse los actos de la administración municipal, y las controversias que se suscitan entre su población con motivo de las relaciones de vecindad.

Estafunción de carácter jurisdiccional del Municipio está encaminada a restablecer y mantener el orden jurídico, el cual puede quebrantarse de dos maneras: mediante controversias de particulares y mediante controversias contencioso administrativo.

1. Controversias entre particulares

Estas surgen por acciones u omisiones efectuadas por particulares que alteran la paz en el Municipio, infringiendo las normas generales municipales. La finalidad de la justicia Municipal busca conciliar y avenir intereses en los casos de infracciones leves que alteren la convivencia vecinal. También es propio de la justicia Municipal la facultad de imponer sanciones, ya sea multa o arresto hasta por treinta y seis horas a los infractores de las disposiciones municipales.

El hecho de la vecindad da origen a fricciones, diferencias, pequeños problemas que deben ser resueltos, superados oportunamente, para que no lleguen a convertirse en problemas mayores o graves que alteren o impidan el desarrollo de la convivencia vecinal pacífica. También puede suceder que en la comunidad municipal existan vecinos que realizan conductas de carácter antisocial que vayan en contra del orden público, que violen los reglamentos municipales. Estas conductas deben ser sancionadas por la autoridad municipal con multa o arresto hasta por treinta y seis horas, de conformidad al o previsto en el artículo 21 constitucional, párrafo cuarto.

Para resolver todos estos problemas o controversias que surgen diariamente en la comunidad municipal, se requiere de un órgano idóneo que pueda por una parte, resolver los conflictos vecinales con carácter de amigable componedor o conciliador y por la otra, de autoridad que imponga las sanciones a que se hagan acreedores los infractores de los reglamentos.

En un estado de derecho todos los actos de gobierno deben estar fundados y motivados, deben sustentarse en una normatividad sancionada por la población, a través de sus representantes; por lo que es necesario que el Municipio a través del Ayuntamiento establezca el marco jurídico en el cual se contemplen las atribuciones del órgano jurisdiccional y los requisitos que debe satisfacer la persona que realiza sus funciones.

En algunos Estados existen jueces menores municipales, que son competentes para conocer de asuntos de cuantía menor en materia civil y en materia penal conocen de delitos cuya pena es alternativa; ejemplo de algunos Estados son Aguascalientes, Coahuila, Oaxaca, Morelos, Querétaro, Durango y Zacatecas. En estos casos los jueces municipales son designados por los Tribunales Superiores de Justicia, mediante terna propuesta por el Ayuntamiento, los jueces están subordinados en cuanto a función, organización y competencia al Poder Judicial del Estado y regulados por la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.

Existen también los llamados jueces calificador es u oficiales conciliadores quienes pueden ser conciliadores, quienes aconsejan a los vecinos y en su caso imponer sanciones una vez que han analizado y valorizado la falta, individualizan la sanción de acuerdo a la persona infractora y sus características.

2. Controversias Contencioso Administrativo

Las controversias de esta naturaleza se suscitan debido a acciones u omisiones realizadas por servidores públicos municipales, en ejercicio de sus funciones y que afectan un interés particular. Estas controversias caen dentro de la llamada Justicia Administrativa que es la encargada de resolver las impugnaciones de los actos de la administración pública municipal, la misma autoridad responsable del acto puede resolver la controversia por medio de la revocación, la cual debe de solicitar el presunto afectado o lo puede resolver el superior jerárquico de la autoridad administrativa a través de la revisión del acto que pida el particular o bien, se puede resolver decretando la nulidad del acto por un órgano creado expresamente, ante el cual se debe demandar la nulidad del acto administrativo que lesione el interés del particular.

La impugnación contencioso administrativo municipal procede ante los Juzgados Municipales de la materia o, ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo de orden estatal. Pocos son los sistemas estatales que cuentan con Juzgados o Tribunales Municipales de lo Contencioso Administrativo, como es el caso de Baja California y especialmente el de Guanajuato.

Los particulares que se estimen afectados por decisiones municipales están en capacidad de presentar demandas administrativas ante esos Tribunales.

Para ejercer la jurisdicción municipal es necesario crear el marco jurídico que determine la procedencia, competencia y el procedimiento del tribunal administrativo. La mayoría de las leyes marco municipal de las entidades federativas establecen medios de impugnación y regulan el procedimiento contencioso administrativo.

En la reforma de 23 de diciembre de 1999 al artículo 115 constitucional se estableció en la fracción II, inciso a), que las legislaturas de los Estados debían expedir leyes que establezcan las bases del procedimiento administrativo, incluyendo los medios de impugnación y los órganos para dirimir las controversias entre la administración pública municipal y los particulares, con sujeción a los principios de igualdad, publicidad, audiencia y legalidad.

En la Constitución del Estado de Baja California, en el Título Quinto, Capítulo I, que trata De La Jurisdicción Administrativa, en el artículo 55 determina:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo tendrá el carácter de órgano constitucional autónomo y resolverá las controversias de carácter administrativo y fiscal que se susciten entre los particulares y la administración pública estatal o municipal, así como entre el fisco estatal y los fiscos municipales sobre preferencias de créditos fiscales.

Por otra parte el artículo 81 de la Constitución Política del Estado de Baja California preceptúa lo siguiente:

La ley en materia municipal deberá establecer las disposiciones generales sustantivas y adjetivas que le den un marco normativo común a los principios, sin intervenir en las cuestiones específicas de los mismos; esta ley tendrá por objeto:
II.- establecer las bases generales para instituir en la reglamentación municipal, los medios de impugnación y el órgano para dirimir las controversias entre la administración pública municipal y los particulares, con sujeción a los principios de igualdad, publicidad, audiencia y legalidad.

Y en el artículo 46 de la Ley del Régimen Municipal para el Estado de Baja California se prevé la existencia de un Tribunal Contencioso Administrativo Municipal, al determinar:

Del Órgano Contencioso Administrativo Municipal.- Los Ayuntamientos instituirán en su reglamento correspondiente el Órgano del Contencioso Administrativo con autonomía y Definitividad en sus resoluciones, el cual radcará y resolverá las inconformidades planteadas por virtud de los actos a que se refiere el artículo anterior. Dicho órgano funcionará en régimen de única instancia y sus resoluciones serán definitivas.

Actualmente en Baja California sólo el Municipio de Tijuana cuenta con este órgano y que se denomina Tribunal Unitario Contencioso Administrativo Municipal y existen dos tribunales de estado.

En el Municipio de Querétaro existe un Tribunal Municipal de Responsabilidades Administrativas, cuya misión es combatir con eficiencia, eficacia y confiabilidad las conductas u omisiones constitutivas de responsabilidad administrativa de los servidores públicos del Municipio de Querétaro. Es un órgano de control interno que combate la corrupción y fomenta la disciplina, el profesionalismo y la responsabilidad como valores del servicio público. Se integra por un Magistrado, un Secretario de Acuerdos, un Director jurídico y consultivo, un Secretario proyectista, un analista de quejas y denuncias y un notificador.

Dentro de este mismo orden de ideas es de destacar que en el artículo 62 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se establece la obligación de los Presidentes Municipales para formar cada dos años, en sus respectivas jurisdicciones, una lista de vecinos que reúnan los requisitos para ser jurados, en el Jurado Federal de Ciudadanos, previsto en el Título Quinto de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. La mencionada lista debe ser enviada por la autoridad Municipal al Consejo de la Judicatura Federal, quien deberá publicarla el día 1º de julio del año en que debe formarse.

5.9. FUNCIÓN CONSTITUYENTE, EL AYUNTAMIENTO, ÓRGANO INTEGRANTE DEL CONSTITUYENTE PERMANENTE LOCAL

Nuestra Constitución general y las Constituciones Locales de las Entidades Federativas tienen la característica de ser Constituciones *rígidas*, es decir que el proceso para que puedan ser reformadas está sujeto a requisitos mayores que los que se exigen para la modificación de leyes ordinarias y que el órgano que las reforma o adiciona es

distinto al Poder Legislativo, se trata del Constituyente Permanente, único órgano que puede tocar la Constitución, ya sea la General o las Locales.

Otra de las características de las Constituciones es la de ser *reformables*, se desprende que tanto a nivel federal como local, conforme al **principio de cambio social**, entendido este como un derecho constante de la sociedad a que sus leyes, incluyendo a su ley suprema se adapte a los cambios que se generan en el seno de la misma. Se sostiene la idea de que las reformas a la Constitución son necesarias porque así lo exigen las transformaciones económicas, culturales, políticas o sociales del país o de la Entidad federativa cuando se trata de la Constitución local.

Por ello de acuerdo a la cambiante realidad y para equilibrar la necesidad de proteger la estabilidad de la Constitución con la de actualizarla y de que esté constantemente a la vanguardia de la dinámica social, es que existe el Constituyente Permanente, órgano especial encargado de realizar tan delicada actividad.

En todas las Constituciones de las Entidades Federativas que integran los Estados Unidos Mexicanos, los Ayuntamientos, órganos de gobierno de los Municipios, son integrantes del Constituyente Permanente Local, órgano con facultades para reformar la Constitución local, se les incorpora al órgano superior por excelencia, el facultado para reformar la ley suprema de la Entidad.

Sólo en algunos Estados no se les da participación a los Ayuntamientos en el Poder reformador de la Constitución local como son Michoacán, Nuevo León, Yucatán, Veracruz, Tamaulipas y Oaxaca.

5. 10. EL MUNICIPIO Y LA CONTROVERSI A CONSTITUCIONAL

Anteriormente a la reforma constitucional del artículo 105, efectuada en el año de 1994, este artículo no consideraba como titular de esta garantía constitucional al Municipio.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en 1919 emitió una tesis en el sentido de que los Municipios no constituían un poder y que por ello no estaban facultados para interponer como medio de defensa una Controversia Constitucional cuando su esfera de competencia se considerara vulnerada.

Esta postura de la Corte va a cambiar en el año de 1990, cuando con motivo del llamado *Amparo Mexicali*, en uno de los pocos casos en que este Tribunal realizó una interpretación judicial de la Constitución y modificó el sentido de ésta, sin que su texto se

hubiera reformado, llegando a la conclusión de que el Municipio es un cuarto poder, cambiando con ello la tesis sostenida durante décadas de que el Municipio no era un poder, y estableció que la vía para defender sus intereses públicos no era el Amparo, sino la Controversia Constitucional.

En este Amparo en Revisión, el 4521/90, promovido por el Presidente Municipal de Mexicali, Milton Castellanos Gout, contra la Legislatura del Estado de Baja California, la Suprema Corte ‘razonó por primera vez que el Municipio podía ser considerado como un poder dados los cambios que se habían introducido en la reforma de 1983 al tratamiento constitucional del Municipio’.²¹⁹

Posteriormente en el año de 1993, el Municipio de Delicias, Chihuahua, presentó una Controversia Constitucional con fundamento en el contenido anterior a la reforma del artículo 105 constitucional, en contra del gobierno del Estado de Chihuahua, quien había dictado un Acuerdo que afectaba las facultades de los Municipios en materia del Registro Civil.²²⁰

Jaime Cárdenas Gracia, en su obra ‘*Comentarios sobre la Controversia Constitucional 1/93*’ explica sobre ello lo siguiente: Seguido el procedimiento de ley, el Tribunal pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, declaró infundada la excepción de falta de legitimación, y en cuanto a la relativa a que el Municipio no constituye un poder, y que, por ende, no se surte en la especie la hipótesis prevista en el artículo 105 constitucional, el pleno de ese tribunal estimó -con apoyo en el precedente de fecha siete de noviembre de mil novecientos noventa y uno, del amparo en revisión número 4521/90, promovido por el Ayuntamiento de Mexicali, Baja California, contra actos de la Legislatura de ese Estado y otras autoridades- que el Municipio constituye un poder, pues ejerce funciones ejecutivas, legislativas y judiciales, y el artículo 115 constitucional reconoce al Municipio personalidad jurídica plena, establecido como órgano de gobierno del Ayuntamiento. Además, el pleno advirtió que ante la inminencia de dejar indefensos a los Municipios respecto de los derechos que se les reconocieron en las reformas constitucionales -la de 1983 y 1987- y el claro propósito que informó dichas reformas en el sentido de que el Municipio recibiría las garantías que históricamente se le habían negado; debía inferirse que se consideró implícitamente comprendido al Municipio dentro de los poderes a que alude el artículo 105 constitucional, no siendo, por tanto, necesaria

²¹⁹ *Ibidem*, página 211.

²²⁰ *Cfr.*, *Ibidem*

su reforma, pues lo contrario implicaría que éstas son nugatoria, sobre todo, cuando alguno de los otros poderes del Estado realizara acciones que vulneren las prerrogativas que la Constitución federal otorga a los Municipios, pues éstos no tendrían medios de defensa en su calidad de entidades de derecho público.²²¹

La Suprema Corte legitimó sin reformar la Constitución a los Municipios para defender sus intereses públicos a través de la garantía de la Controversia Constitucional. El criterio sostenido por la Corte es de que al contar el Municipio con autonomía definida en la Ley Suprema y cumplir con funciones de orden ejecutivo, legislativo y judicial, en un ámbito territorial determinado, se trata de un verdadero poder del Estado Mexicano toda vez que de acuerdo al dictado de la propia Constitución, el Poder del Estado Mexicano se ejerce a través de tres órdenes de gobierno: Federación, Estados y Municipios.²²²

Esta interpretación judicial inspiró las reformas de 1994, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de ese año, y por medio de una de ellas se estableció de manera expresa que el Municipio está legitimado para recurrir a este medio de defensa constitucional cuando se considera vulnerada su esfera de competencia por la Federación, el Distrito Federal o los Municipios pertenecientes a un Estado distinto al que pertenece el Municipio que se considera vulnerado en su competencia, por el Estado al que pertenece sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales y contra un Estado distinto de aquel al que pertenece sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Desde que se le otorgó titularidad a los Municipios en la Controversia Constitucional, esta garantía de integridad de la Constitución ha sido interpuesta en múltiples ocasiones por éstos, para combatir actos de la Federación, de los Estados y del Distrito Federal que afecten su esfera de competencia exclusiva.

Con las resoluciones de las Controversias Constitucionales la Suprema Corte, en su papel de Tribunal Constitucional, va definiendo el papel que nuestra Carta Fundamental establece en relación al Municipio, y por esta vía se determinan y se defienden las atribuciones, facultades y competencias que le corresponden al Municipio y por otra parte

²²¹ Véase, Cárdenas Gracia, Jaime, *Comentarios sobre la Controversia Constitucional 1/93*, en el Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, consultable también en www.bibliojuridica.org/

²²² Cfr. Quintana Roldan, Carlos F. *Opus cit.*

se ha enriquecido y fortalecido el Derecho Municipal adarando y prediendo pri ndi os, lineamientos e instituciones muni d p d es.

5.11 REFERENCIA AL NÚMERO DE INTEGRANTES DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS Y DE LOS AYUNTAMIENTOS DE ALGUNOS ESTADOS Y SU POBLACIÓN

A efecto de comparar la conformación de las legislaturas de las **Entidades Federativas** que conforman la república y la de ciertos Ayuntamientos, presentamos a continuación los siguientes datos:

Aguascalientes 27 diputados, población 1,154,000

Baja California 25 diputados, población 2,844,469

Baja California Sur 21 diputados, población 512,170

Campeche 35 diputados, población 754,730

Coahuila de Zaragoza 31 diputados, población 2,495,200

Colima 20 diputados, población 597,043

Chiapas 24 diputados, población 4,293,460

Chihuahua 33 diputados, población 3,241,444

Durango 30 diputados, población 1,547,597

Guanajuato 36 diputados, población 5,000,045

Guerrero 46 diputados, población 3,115,202

Hidalgo 29 diputados, población 2,345,514

Jalisco 39 diputados, población 6,752,113

Morales 30 diputados, población 1,612,899

Nayarit 30 diputados, población 949,684

Nuevo León 42 diputados, población 4,199,292

Oaxaca 42 diputados, población 3,300,000

Puebla 41 diputados, población 5,700,000

Querétaro 25 diputados, población 1,598,139

Quintana Roo 50 diputados, población 1,135,309

San Luis Potosí 27 diputados, población 2,410,440

Sinaloa 40 diputados, población 2,608,442

Sonora 31 diputados, población 1,196,707
 Tamaulipas 32 diputados, población 3,174,134
 Tlaxcala 32 diputados, población 1,068,207
 Veracruz 50 diputados, población 7,110,214
 Yucatán 25 diputados, población 1,818,948
 Zacatecas 30 diputados, población 1,367,692^{2 2 3}

Municipios:

Ecatepec de Morelos, Estado de México 23 integrantes del Ayuntamiento, población 1,688,000
 Ciudad Juárez 25 integrantes del Ayuntamiento, población 1,313,338
 Culiacán, Sinaloa 21 integrantes del Ayuntamiento, población 793,730
 Durango, Durango integrantes del Ayuntamiento 19, población 526,659
 Guadalajara, Jalisco integrantes del Ayuntamiento 21, población 1,600,940
 Hermosillo, Sonora integrantes del Ayuntamiento 23, población 701,838
 León, Guanajuato 15 integrantes del Ayuntamiento, población 1,278,087
 Mérida, Yucatán 19 integrantes del Ayuntamiento, población 781,146
 Mexicali 17 integrantes del Ayuntamiento, población 1,102,038
 Monterrey, Nuevo León integrantes 29, población 1,133,814
 Nezahualcóyotl, Estado de México integrantes del Ayuntamiento 23, población 1,140,528
 Naucalpan de Juárez, Estado de México integrantes del Ayuntamiento 23, población 1,878,414
 Tijuana, Baja California 17 integrantes del Ayuntamiento, población 1,490,111
 Zapopan, Jalisco 21 integrantes del Ayuntamiento, población 1,155,790^{2 2 4}

Con esta exposición de datos podemos constatar que varios Municipios como Ecatepec, Zapopan, Guadalajara, Tijuana, Mexicali, Naucalpan, Nezahualcóyotl, Monterrey, León y Ciudad Juárez, por mencionar sólo algunos, tienen mayor población que algunos Estados de la República como Aguascalientes, Coahuila, Campeche, Baja California Sur y las normas de carácter general que emiten esos Municipios a través de sus

^{2 2 3} Datos tomados de inegi.org.mx/ 25/10/2010 y de las páginas oficiales de los gobiernos de los Estados.

^{2 2 4} Datos tomados de inegi.org.mx/ 25/10/2010

Ayuntamientos, que están en algunos casos integrados por un número considerable de miembros, pueden afectar a más de un millón de personas, si dichas normas en un momento determinado fueran contrarias al texto constitucional.

Hechas estas reflexiones finalmente conduimos nuestra investigación y del razonamiento y estudio de ella hemos determinado que la Acción de Inconstitucionalidad es un instrumento de control de constitucionalidad, cuya titularidad como sujetos legítimos para accionarla, se otorga entre otros a los poderes estatales: Federación, Entidades Federativas y Distrito Federal, a través de sus órganos legislativos.

Conducimos también que el Municipio, de acuerdo a las reformas constitucionales de 1983 y 1999, es reconocido por la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos como parte del poder del Estado, con un órgano de gobierno, el Ayuntamiento, conformado por un Presidente Municipal, uno o varios Síndicos y un número considerable de Regidores, que es una asamblea deliberativa y plural, electa por la ciudadanía, titular de facultades materialmente legislativas y que por medio de ellas emite normas de carácter general.

Que las mencionadas normas, Bandos y Reglamentos, que son votadas por la mayoría de los miembros integrantes del Ayuntamiento, en ocasiones pueden resultar contrarias a la Constitución, por lo que es deseable que se otorgue titularidad a la minoría, un 33% de los que conforman el Ayuntamiento y que no estuvieron en un momento dado de acuerdo en votar dichas normas por considerarlas inconstitucionales, para que las impugnen por ser contrarias o contener aspectos contrarios a la Constitución, a fin de preservar el Principio de Supremacía Constitucional.

Que el Municipio es la institución jurídica política y social que tiene como finalidad organizar a una comunidad en la gestión de sus intereses de convivencia primaria y vecinal, que está regida por un concejo o Ayuntamiento y que es con frecuencia la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de un Estado.

Que es una institución que sólo puede encontrar su existencia en el Derecho, en la que siempre habrá una comunidad interrelacionada con él, que es su elemento poblacional pero ese sólo hecho no es generador del Municipio. La sociabilidad humana que forma las comunidades, por sí misma no explica el surgimiento del Municipio existiendo éste hasta que el Derecho lo define, le otorga facultades y le determina fines a cumplir.

Que en la determinación de la naturaleza del Municipio se debe tomar en cuenta elementos que las diversas teorías o escuelas nos presentan, como los aspectos

sociológicos, históricos, económicos, administrativos y culturales. Sólo con una apreciación integral de todos ellos se puede comprender la complejidad del Municipio.

Que el Ayuntamiento ejerce facultades para expedir preceptos de carácter general, impersonal, abstracto y obligatorio para regular: su organización interna, las relaciones que surjan con motivo de la prestación de servicios públicos de su competencia, las relaciones entre sus vecinos, las relaciones de sus órganos de gobierno Municipal, entre ellos mismos, así como la de éstos y sus vecinos. Por lo anterior se puede afirmar que en el Municipio se ejerce la democracia representativa de manera amplia, toda vez que los integrantes del Ayuntamiento representan la voluntad popular, tanto de las mayorías como de las minorías.

Que en la fracción II del artículo 115 constitucional se ha otorgado a los Ayuntamientos facultades materialmente legislativas, aunque éstas no se les reconoce sino sólo como facultades para realizar actos reglamentarios. El Municipio por medio de su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, realiza actos legislativos como son la emisión de reglamentos y bandos.

Que el Ayuntamiento es un órgano de gobierno del Municipio, cuerpo colegiado, quien se reúne para tomar sus decisiones mediante deliberación y mayoría de votos, órgano que está integrado con individuos que son elegidos popularmente por medio de sufragio directo, compuesto por un Presidente Municipal, uno o más Síndicos y un número de regidores, tanto por mayoría de votos como por representación proporcional, es una asamblea popular y máximo órgano del gobierno y administración Municipal y representa la voluntad del Municipio.

Que el Municipio es reconocido por la Constitución General como un orden de gobierno, con una esfera propia de competencia, con funciones legislativas. Y que esas funciones legislativas las realiza por medio de un órgano colegiado, el Ayuntamiento, reunido en asambleas deliberativas y sus decisiones se toman por la mayoría de los votos de sus integrantes, el cual satisface los requisitos de órgano legislativo, ya que el carácter de las normas que expiden tienen las características y los requisitos de una verdadera ley, desde el punto de vista formal como material.

Que el principio de representación proporcional en la elección de los Ayuntamientos de todos los Municipios, constituye un sistema de asignación de puestos legislativos y no un sistema de integración de cuerpos ejecutivos colegiados, al igual que sucede en las Legislaturas Locales.

Que hecha una comparación entre las características de un órgano legislativo y el Ayuntamiento de los Municipios, ambos tienen las mismas características y por lo tanto el Ayuntamiento debe ser considerado como el Órgano Legislativo del Municipio. Los problemas que afectan al Municipio deben ser resueltos por el propio Municipio, por su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, conformado por sus legítimos representantes, quienes en forma deliberativa y colegiada, deben analizar y estudiar esos problemas, encontrar su solución y elevarlas a la categoría de norma jurídica. Podemos también concluir que el Ayuntamiento emite normas generales con las mismas características que las normas llamadas leyes.

Consideramos que se ha contestado la pregunta principal de la investigación que es: ¿Debe otorgarse al Ayuntamiento titularidad para plantear una Acción de Inconstitucionalidad? Sí, conforme a los resultados de nuestra investigación consideramos que debe otorgarse titularidad y estar legitimada para interponer ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación la Acción de Inconstitucionalidad.

De igual manera consideramos que han quedado resueltas y contestadas las subpreguntas que se desprenden de la pregunta principal:

¿Cuál es el objeto y características de la Acción de Inconstitucionalidad?

¿Cuál es el procedimiento que se sigue para resolver una Acción de Inconstitucionalidad?

¿Qué características les son propias a las Acciones de Inconstitucionalidad en otros sistemas jurídicos?

¿Las normas de observancia general que emiten los Ayuntamientos reúnen las características de normas de carácter general?

¿Los Ayuntamientos son órganos que ejercen funciones materialmente legislativas?

Contestadas las preguntas que debieron resolverse en la investigación, tenemos por logrados el objetivo general que consiste en establecer por qué debe estar legitimado el Ayuntamiento para ejercer una Acción de Inconstitucionalidad y los objetivos específicos que son los siguientes:

- Explicar el concepto, objeto y características de la Acción de Inconstitucionalidad.
- Determinar cuál es el procedimiento para resolver el planteamiento de esta acción.

- Comparar la Acción de Inconstitucionalidad con mecanismos semejantes de defensa constitucional en otros sistemas jurídicos.
- Establecer concepto y caracterización del Municipio y del Ayuntamiento.
- Previsar por qué el Municipio debe considerarse como un cuarto órgano de gobierno.
- Concluir si las normas emitidas por los Ayuntamientos tienen las características de normas de carácter general como establece la fracción II del artículo 105 constitucional.
- Proponer si del estudio se considera justificado y viable una reforma a la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para que en ella se incluya como sujeto legitimado para interponer una Acción de Inconstitucionalidad a los Ayuntamientos.

Consideramos logrados todos estos objetivos propuestos al inicio de esta investigación a través de la realización y del desarrollo de ella, y que ha llegado el momento de plantear las conclusiones y recomendaciones que se derivan de este estudio.

CONCLUSIONES:

Concepto de la Acción de Inconstitucionalidad

PRIMERA: La Acción de inconstitucionalidad es un medio de control directo constitucional, y su objeto es contrastar la presunta inconstitucionalidad de la norma impugnada con los preceptos constitucionales y es la Suprema Corte la facultada por la Constitución para conocer de ella.

Esta acción materializa el derecho subjetivo que le asiste a los sujetos legítimos por la Constitución y por la ley de la materia, para solicitar que un Tribunal Constitucional declare la existencia de inconstitucionalidad del precepto normativo de alcance general, una vez advertido que en éste concurre, de manera parcial o total, un vicio de inconstitucionalidad y que se proceda a la expulsión de la norma del ordenamiento jurídico nacional, en resguardo del Principio de supremacía constitucional.

Telología de la Acción de Inconstitucionalidad

SEGUNDA; Este instrumento procesal denominado Acción de Inconstitucionalidad tiene por objeto que los integrantes de la Cámara de Diputados, del Senado de la República, de los integrantes de las Legislaturas Locales, de los integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el Procurador General de la República, para el caso de leyes electorales federales o locales, los partidos políticos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y los organismos protectores de los Derechos Humanos, estén en posibilidad de solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que declare inválida una norma de carácter general por considerarse contraria a la Constitución.

Órganos Legislativos titulares de la Acción de Inconstitucionalidad

TERCERA: En el caso de la Cámara de Diputados, de la Cámara de Senadores, de las Legislaturas Locales y de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para la interposición de la demanda se requiere el acuerdo de un mínimo del 33% de sus integrantes. La decisión de declaración de inconstitucionalidad de la norma por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, deberá ser tomada por lo menos por ocho Ministros y tendrá la sententia, en ese caso efectos generales y abrogatorios de la norma impugnada.

La Acción de Inconstitucionalidad se promueve en abstracto

CUARTA: A diferencia de lo que acontece en el Juicio de Amparo y en las Controversias Constitucionales, que son también garantías constitucionales, en las Acciones de Inconstitucionalidad no es necesario que exista un agravio para ser iniciadas. Las acciones de inconstitucionalidad se promueven con el solo interés genérico de preservar la supremacía constitucional.

Procedimiento de la Acción de Inconstitucionalidad

QUINTA: El proceso de la Acción de Inconstitucionalidad es un procedimiento especializado en el que mediante la aplicación directa de la Constitución, se decide la solución de un conflicto entre la norma impugnada y la Constitución, haciendo prevalecer la supremacía constitucional sobre cualquier disposición normativa.

La sentencia que se dicta una vez concluido el procedimiento de la Acción de Inconstitucionalidad, constituye una solución de derecho positivo inmediata, que haciendo una puntual referencia al conjunto de principios y valores en los que se sustenta la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, se precisa su sentido y alcance de éstos, a efecto de determinar el contenido de normas de jerarquía inferior y la conformidad de éstas con la norma suprema.

Concepto de Municipio

SEXTA: En cuanto al Municipio, éste es la institución jurídica política y social que tiene como finalidad organizar a una comunidad en la gestión de sus intereses de convivencia primaria y vecinal, que está regida por un concejo o Ayuntamiento y que es con frecuencia, la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de un Estado.

Naturaleza jurídica del Municipio

SÉPTIMA: El Municipio es una institución que sólo puede encontrar su existencia en el Derecho, en la que siempre habrá una comunidad interrelacionada con él, que es su elemento poblacional; ese sólo hecho no es generador del Municipio. La sociabilidad humana que forma las comunidades, por sí misma no explica el surgimiento del Municipio, existiendo éste hasta que el Derecho lo define, le otorga facultades y le determina fines a cumplir.

Reformas al Artículo 115 Constitucional

OCTAVA: Las reformas al artículo 115 constitucional de 1983 y 1999 representan un gran avance para el Municipio, en lo que se refiere a su competencia, facultades y autonomía, en la que se reconoce y protege el ámbito exclusivo del Municipio. Es reconocido por la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos como parte del poder del Estado, con un órgano de gobierno, el Ayuntamiento, conformado por un Presidente Municipal, uno o varios Síndicos y un número considerable de Regidores, que es una asamblea deliberativa y plural, electa por la ciudadanía, titular de facultades materialmente legislativas y que por medio de ellas emite normas de carácter general.

En la determinación de la naturaleza del Municipio se debe tomar en cuenta elementos que las diversas teorías o escuelas nos presentan, como los aspectos sociológicos, históricos, económicos, administrativos y culturales. Sólo con una apreciación integral de todos ellos se puede comprender la complejidad del Municipio.

El Municipio base de la División territorial y de la Organización política y administrativa del Estado

NOVENA: El Municipio constituye la base organizativa del Estado, la Constitución Política lo considera la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados que conforman la federación. De la observación se deduce que en el Municipio ocurren fenómenos de administración y gobierno ejercidos sobre una población que se asienta en un territorio determinado, al igual que sucede con el Estado. En el estudio teórico del Municipio se encuentran elementos comunes entre el Estado y el Municipio, como son el territorio, población y poder o gobierno, que son sus elementos integradores.

Gobierno del Municipio

DÉCIMA: El Municipio se autogobierna por sus propios vecinos, que conformarán el Ayuntamiento, que es su órgano de gobierno colegiado que toma sus decisiones por deliberación y mayoría de votos, cuyos integrantes son un Presidente Municipal, Síndico o Síndicos y varios regidores, conforme a lo establecido en la legislación local, electos por sufragio popular, libre, secreto y directo, a través de los principios de mayoría relativa y representación proporcional. En el Municipio se ejerce la democracia representativa de manera amplia, toda vez que los integrantes del Ayuntamiento representan la voluntad popular, tanto de las mayorías como de las minorías.

Facultades para expedir preceptos de carácter general.

DÉCIMA PRIMERA: El Ayuntamiento ejerce facultades para expedir preceptos de carácter general, impersonal, abstracto y obligatorio para regular: su organización interna, las relaciones que surjan con motivo de la prestación de servicios públicos de su competencia, las relaciones entre sus vecinos, las relaciones de sus órganos de gobierno Municipal, entre ellos mismos, así como la de éstos y sus vecinos. Por lo anterior se puede afirmar que en el Municipio se ejerce la democracia representativa de manera amplia, toda vez que los integrantes del Ayuntamiento representan la voluntad popular, tanto de las mayorías como de las minorías.

Formas de Gobierno Municipal

DÉCIMA SEGUNDA: Las formas de gobierno Municipal presentan por lo general dos características o principios en que se basan:

Principio Democrático-político Partidación popular en la designación de ese gobierno Municipal.

Principio de eficiencia Administrativa Adecuada y racional administración de los recursos humanos y materiales con los que cuenta la municipalidad.

Autonomía del Municipio

DÉCIMA TERCERA: El Municipio tiene autonomía, pues es:

Un orden de gobierno. No es un organismo descentralizado por región, ni ejerce poderes concedidos. De hecho y por derecho es un ámbito de gobierno.

Tiene personalidad jurídica.

Tiene patrimonio propio y es un ente autárquico territorial.

No existe vínculo de subordinación jerárquica entre el gobierno del Estado y el Ayuntamiento. Es autónomo y constitucionalmente libre.

Administrativamente su hacienda.

Tiene facultades materialmente legislativas, ejecutivas y judiciales.

El Ayuntamiento es popularmente electo.

Leyes Marco emitidas por las Legislaturas

DÉCIMA CUARTA: Las leyes que emiten las legislaturas de los Estados en materia municipal, deben de determinar las condiciones para el cumplimiento de los deberes y

funciones encomendados a los Municipios por la Constitución, en razón de las atribuciones y competencia que directamente les confiere, como lo relativo a la prestación de los servicios públicos y el desempeño de las funciones públicas enumerados en la fracción III del artículo 115 constitucional.

Funciones

DÉCIMA QUINTA: Hay tres funciones esenciales a las que el Estado no puede renunciar sin perder su razón de ser, que son la legislativa, la ejecutiva y la judicial. En el Municipio como expresión derivada y acotada del poder soberano del Estado podemos observar el ejercicio de las mismas.

El Ayuntamiento

DÉCIMA SEXTA: El Ayuntamiento es un órgano de gobierno del Municipio, cuerpo colegiado, que se reúne para tomar sus decisiones mediante deliberación y mayoría de votos, órgano que está integrado con individuos que son elegidos popularmente por medio de sufragio directo, compuesto por un Presidente Municipal, uno o más Síndicos y un número de regidores, tanto por mayoría de votos como por representación proporcional, es una asamblea popular y máximo órgano del gobierno y administración Municipal y representativa del Municipio.

Administración Pública Municipal

DÉCIMA SÉPTIMA: La Administración Pública Municipal está integrada por el Presidente Municipal y las dependencias que jerárquicamente le están subordinadas, así como los organismos para municipales. El Ejecutivo del Municipio es el Presidente Municipal, por lo que es el responsable de la ejecución de las leyes municipales y los acuerdos tomados por el Ayuntamiento, es el titular y jefe de la administración pública.

Facultades materialmente legislativas

DÉCIMA OCTAVA: Del análisis de la fracción II del artículo 115 constitucional, se desprende que a los Ayuntamientos se les ha otorgado facultades materialmente legislativas, aunque éstas no se les reconoce sino sólo como facultades para realizar actos reglamentarios. El Municipio por medio de su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, realiza actos legislativos como son la emisión de reglamentos y bandos.

La diferencia entre el acto legislativo y el acto reglamentario son debido al órgano que los emite. Se denominará Ley al acto emanado del Poder Legislativo y Reglamento al acto emitido del titular del Poder Ejecutivo, pero desde el punto de vista material e intrínseco, los dos actos tienen las mismas características ya que son generales, abstractos, impersonales y coercitivos.

En cuanto a la conformación de los órganos que emiten estos actos tenemos que el Poder Legislativo es un cuerpo colegiado, que funciona por medio de asambleas deliberativas y que toma las decisiones por la mayoría de los votos de sus integrantes, en cambio el Poder Ejecutivo, tiene un solo titular, es un órgano unipersonal.

Por lo que hace a la finalidad del reglamento, ésta es restringida, porque su objeto es facilitar y propiciar la exacta observancia de la Ley, es una extensión de ella, y trata de predecirla y desarrollarla en detalle para permitir la aplicación de la misma a casos concretos. Es una norma subordinada a la Ley, que tiene su fundamento, medida y justificación en la Ley que detalla. Tiene sus límites predados en su propio objeto que es el de facilitar la ejecución de la Ley, sin contradecirla, ni sobrepasarla.

Municipal orden de Gobierno

DÉCIMA NOVENA: Actualmente el Municipio es reconocido por la Constitución General como un orden de gobierno, con una esfera propia de competencia, con funciones legislativas. Y que esas funciones legislativas las realiza por medio de un órgano colegiado, el Ayuntamiento, reunido en asambleas deliberativas y sus decisiones se toman por la mayoría de los votos de sus integrantes, el cual satisface los requisitos de órgano legislativo, ya que el carácter de las normas que expiden tienen las características y los requisitos de una verdadera ley, desde el punto de vista formal como material.

Principio de representación proporcional

VIGÉSIMA: El principio de representación proporcional en la elección de los Ayuntamientos de todos los Municipios, constituye un sistema de asignación de puestos legislativos y no un sistema de integración de cuerpos ejecutivos colegiados, al igual que sucede en las Legislaturas Locales.

Hecha una comparación entre las características de un órgano legislativo y el Ayuntamiento de los Municipios, ambos tienen las mismas características y por lo tanto el Ayuntamiento debe ser considerado como el Órgano Legislativo del Municipio. Los

problemas que afectan al Municipio deben ser resueltos por el propio Municipio, por su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, conformado por sus legítimos representantes, quienes en forma deliberativa y colegiada, deben analizar y estudiar esos problemas, encontrar su solución y elevarlas a la categoría de norma jurídica.

Podemos también concluir que el Ayuntamiento emite normas generales con las mismas características que las normas llamadas leyes y que difiere de las normas generales llamadas reglamentos que emite el Poder Ejecutivo, no obstante que les atribuya ese nombre la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos en la fracción II del artículo 115.

Las normas generales que emite un Ayuntamiento no tienen por objeto ejecutar leyes, que es una característica propia de los reglamentos. Su objeto va desde cuestiones que tienen que ver con la vida misma de un Municipio como las que se refieren a las cuestiones de su territorio, al apartidamiento vecinal, los servicios públicos municipales, a la protección ecológica, entre muchas otras, las cuales no pueden ser desarrolladas por un reglamento por ser situaciones fundamentales y no por menozadas, que deben ser consideradas en una ley.

Considerando las anteriores conclusiones que han resultado de nuestra investigación proponemos las siguientes:

RECOMENDACIONES

PRIMERA: Debe fortalecerse políticamente al Municipio, en tanto nivel de gobierno, en su estructura orgánica, como en la pureza de su esencia, tendencia política que a pesar de que se estableció en las reformas al artículo 115 de 23 de diciembre de 1999 al reconocerse al Ayuntamiento como un órgano de gobierno, aún se sigue coartando los alcances del Municipio, sobre todo en sus alcances legislativos, situación muy irregular, ya que la actividad legislativa es propia de todo gobierno. Si se reconoce que se realiza por parte del Ayuntamiento la función legislativa al emitir normas de carácter general, abstractas e impersonales, se fortalecerá la esencia del gobierno Municipal.

SEGUNDA: Es deseable, que tanto constitucional, como legalmente, se reconozcan las facultades legislativas que materialmente ejerce el Municipio a través de su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, como facultades formalmente legislativas.

TERCERA: Se considera justificado y viable proponer una reforma a la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, para que en ella se incluya como sujeto legítimo para interponer una Acción de Inconstitucionalidad a los Ayuntamientos de los Municipios, lo que fue el objetivo de esta investigación y se propone que el texto de esta fracción II quede redactada en los siguientes términos:

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

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse dentro del ostrénta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

- a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;
- b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y
- e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.
- f) **El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de los Ayuntamientos de los Municipios, en contra de normas de carácter general expedidas por los propios Ayuntamientos.**
- g) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.
- h) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales

celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. Asimismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federales y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

FUENTES DE INFORMACIÓN

- Acosta Romero, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1981.
- Albí, Fernando, *La crisis del Municipalismo*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1966.
- Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Derecho Municipal*, Oxford, México, 2006.
- Andrade Sánchez, J. Eduardo, *Teoría General del Estado*, Segunda Edición, Oxford, México, 2008.
- Aristóteles, *De la Política*, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.
- Arteaga Nava, Elsur, *La Controversia Constitucional, La Acción de Inconstitucionalidad y la facultad investigadora de la Corte, el caso Tabasco y otros*. Grupo Editorial Monte Alto, México, 1997.
- Arteaga Nava, Elsur, *Derecho Constitucional*, Oxford University Press, México, 2007.
- Barron's Law Dictionary, Barron's Educational Series, Inc., Estados Unidos de América, 1991.
- Brage Camazano, Joaquín, *La Acción de Inconstitucionalidad*, Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, México, 2000.
- Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1976.
- Cappellati, Mauro, *La Justicia Constitucional*, UNAM, México, 1987.
- Carbajal, Juan Alberto, *Estudios Constitucionales*, Porrúa, México, 2000.
- Carbonell, Miguel, *Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, Porrúa, UNAM, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2007.
- Cárdenas Graña, Jaime, *Comentarios sobre la Controversia Constitucional 1/93*, en el Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1995.
- Carpizo MacGregor, Jorge, *Estudios Constitucionales*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM-IIJ, México, 1983.

- Carpi zo Mac Gregor, Jorge, *Nuevo Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1983.
- Carvajal, Juan Alberto, *Estudios Constitucionales*, Porrúa, México, 2000.
- Castro y Castro, Juventino V., *El Artículo 105 constitucional*, UNAM, México, 1996.
- Colín, Mario, *El Municipio Libre*, Porrúa, México, 1985.
- De Coulanges, Fustel, *La ciudad Antigua*, Porrúa, México, 1980.
- De La Madrid Hurtado, Miguel, *Derecho Constitucional Mexicano*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986.
- De La Madrid Hurtado, Miguel, *Elementos de Derecho Constitucional*, Fondo de Cultura Económica, México, 1987.
- De Tocqueville, Alexis, *La Democracia en América*, Fondo de Cultura Económica, México, 1963.
- *Diario de Debates del Congreso Constituyente 1916 y 1917*, Tomo II.
- Duguit, León, *Transformaciones Generales de Derecho Público*, Ariel, España, 1987.
- Dworkin, Ronald, *Los Derechos en Serie*, Ariel, España, 1993.
- Dworkin, Ronald, *What is Equality?*, University of San Francisco Law Review, Estados Unidos de América, 1996.
- Escribano, Joaquín, *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, Cárdenas Editores, México, 1999.
- Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la Historia del Derecho en México*, Librería Robledo, México, 1984.
- Espasa, *Diccionario Jurídico Espasa*, Espasa-Calpe, España, 1991.
- Fernández Ruiz, Jorge, reforma en materia de fortalecimiento municipal, *Los Derechos del Pueblo Mexicano a través de sus Constituciones*, Cámara de Diputados, III Legislatura, Reformas Constitucionales durante la LVI Legislatura, México, 2000.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho Procesal Constitucional*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C., Porrúa, México, 2001.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, Funda, México, 2002.

- Fix-Fierro, Héctor, '*La Reforma Judicial de 1994 y las acciones de inconstitucionalidad*', *Ars Iuris*, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana, número especial, *Reforma Judicial*, volumen 13, México, 1995.
- Fix-Zamudio, Héctor, *Veintidós años de evolución de la Justicia Constitucional 1940-1965*, UNAM, México, 1968.
- Fix-Zamudio, Héctor, *La Constitución y su defensa*, UNAM, México, 1984.
- Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1986.
- Gámez Parral, Máximo, *Derecho Constitucional y Administrativo de las Entidades Federativas*, UNAM, México, 2000.
- García Maynes, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, 1984.
- García Ramírez, Sergio, *Poder Judicial y Ministerio Público*, Porrúa, México, 1996. Gobierno Federal, *Doctrina y Lineamientos para la Redacción de Textos Jurídicos, su Publicación y Divulgación*, Secretaría de Gobernación, Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional con la colaboración del Diario Oficial de la Federación, México, 2008.
- Gutiérrez Pelayo, José de Jesús, *Problemas fundamentales del Amparo Mexicano*, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente (ITESO), México.
- Gutteridge, H.C., *El Derecho Comparado*, Instituto de Derecho Comparado, España, 1994.
- Hamilton, Alexander, Madison James y John Jay, *El Federalista*, Fondo de Cultura Económica, México, 2004.
- Hernández Chong, María Amparo y Overa López, *El artículo 105 Constitucional y la Redefinición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Estabilizador del Poder Público*, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho Procesal Constitucional*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C., Porrúa, México, 2001.
- Iglesias, Juan, *Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado*, Ediciones Ariel, México, 1996.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Séptima Edición, Porrúa-UNAM, México, 1994.

- Kelsen, Hans, *Teoría General del Estado*, traducción de Luis Legaz Lacambra, Editora Nacional, México, 1948.
- Kelsen, Hans, *La Garantía jurisdiccional de la Constitución* (La Justicia Constitucional), en Anuario Jurídico, vol. I, México, UNAM, 1974.
- Lan Arredondo, Arturo Jaime, *Sistemas Jurídicos*, Oxford, México, 2007.
- López Aguilar, Juan Fernando, *Estudio de la Defensa de la Constitución*, Porrúa, México, 1998.
- Luchaire, Francis, *Estudio de la Defensa de la Constitución*, Oxford, México, 1995.
- Meador, David John, *Los Tribunales de Estados Unidos*, Perezrto Editores, México, 1995.
- Mena, Adame Carlos, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional*, Porrúa, México, 2003.
- Mizzetti, Luca, *Estudio de la Defensa de la Constitución*, Editorial Cumbre, México, 1972.
- Ochoa, Campos Misés, *La Reforma Constitucional*, Porrúa, México, 1985.
- Omeba, Endópedia Jurídica, España, 1997.
- Oropeza Martínez, Humberto, *Administración Pública Municipal, Estudio Preliminar del Municipio Libre*, Trillas, México, 2001.
- Ortiz Alf, Loretta, *Derecho Internacional Público*, Editorial Oxford, tercera edición, México, 2005.
- Qui rtana, Rdan Francisco, *Derecho Municipal*, Porrúa, México, 2002.
- Rabasa, O Enilio, *Historia de Las Constituciones Mexicanas*, UNAM, México, 2000.
- Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, España, 2000.
- Requero, Paloma, *Democracia Parlamentaria y Principio Minoritario. La Protección Constitucional de las Minorías Parlamentarias*, Ariel, España, 2000.
- Reyes, Reyes Pablo Enrique, *La Acción de Inconstitucionalidad*, Oxford, México, 2000.
- Riva Palad, Vicente, *México a través de los siglos*, Editorial Cumbre, México, 1970.
- Sarfatti, Mario, *Introducción al Estudio del Derecho Comparado*, Imprenta Universitaria, México, 1945.

- Schesinger, Rudd ph, *El Pasado y Futuro del Derecho Comparado*, en *The American Journal of Comparative Law*, vol. 43, número 3, American Foreign Law Association Inc., Estados Unidos de América, 1995.
- Schmelkes, Corina, *Manual para la Presentación de Anteproyectos e Informes de Investigación*, Oxford, México, 2006.
- Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 2000.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *¿Qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?*, Poder Judicial de la Federación, México, 2007.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época.
- Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1997.
- Watson, Alan, *Aspects of Reception of Law*, American Journal of Comparative Law, vol. 44, Número 2, American Foreign Law Association, Estados Unidos de América, 1996.
- Von Meyer, Robert, *Historia del derecho Romano*, Editorial Labor, España, 1980.
- Zaldivar, Lelio de Larrea Arturo, *El Juicio de Amparo a la Luz de la Moderna Justicia Constitucional*, en *Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho*, Volumen 15, México, 1991.

FUENTES ELECTRÓNICAS

- <http://es.wikipedia.org/wiki>. 29/04/2009
- inegi.org.mx 25/10/2010
- Our Documents.gov. 04/11/2010
- www.bibliojuridica.org 08/12/2010

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos

Constitución Española

Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 Constitucional

Ley del Régimen Municipal del Estado de Baja California

RESUMEN

El objeto de este trabajo de investigación es determinar si es jurídicamente posible que se otorgue al Ayuntamiento, órgano de gobierno del Municipio, titularidad o legitimación para interponer la Acción de Inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en contra de normas de carácter general emitidas por la mayoría de sus integrantes.

Para lograr este objetivo se hizo necesario el estudio de esas dos instituciones de derecho, la primera de ellas, la garantía constitucional llamada Acción de Inconstitucionalidad, se analizó cuál es su objeto o finalidad, cuáles son los sujetos facultados por nuestra Constitución para interponer esta acción, cuál es el procedimiento para resolverla que sigue la Suprema Corte de Justicia de la Nación, actuando como Tribunal Constitucional, cómo es la sentencia que se emite y que consecuencias jurídicas produce, entre otros aspectos.

La segunda institución por analizar es el Municipio y su órgano de gobierno, el Ayuntamiento, primeramente estudiamos sus antecedentes históricos, se establece dónde y cuándo surge esta forma de organización social, las diferentes teorías que tratan de explicar su naturaleza, la evolución que ha tenido en el derecho mexicano, debido entre otras causas a las reformas que se han efectuado al artículo 115 constitucional, precepto que lo organiza y estructura y que lo ha ido perfilando a través de esas reformas, principalmente la de 1999, en la que se le otorga el reconocimiento constitucional de poder público, que ejerce las tres funciones propias de todo poder.

Se predice si las normas que emite el Ayuntamiento son de carácter general y cómo éstas en determinado momento pueden afectar a un número considerable de la población, cuando su contenido es contrario al texto de la Constitución.

Como resultado de estos análisis, se propone que se reconozca al Municipio como titular facultado para interponer la Acción de Inconstitucionalidad, debido a que como órgano de poder emite normas materialmente consideradas leyes y que en ocasiones, esas normas votadas por la mayoría pueden ser inconstitucionales y por lo tanto, no deben permanecer en el orden jurídico, por lo que consideramos factible una reforma a la fracción II del artículo 105 constitucional, para induir a los Ayuntamientos, como sujetos facultados para interponer la Acción de Inconstitucionalidad.