

DEMOCRACIA Y JURISPRUDENCIA

Diego Armando Mejía Velázquez

Los filósofos no han hecho más que interpretar de diversos modos el mundo, pero de lo que se trata es de transformarlo.

Tesis 11 sobre Feuerbach, Carlos Marx

SUMARIO:

I. Introducción

II. Democracia en México

III. El legislador y la ley

IV. Panorama de la jurisprudencia judicial en México

V. Debate jurídico

VI. Conclusiones

VII. Fuentes de consulta

VIII. Índice de abreviaturas

Q uórum **130** Legislativo

I. Introducción

La nueva visión copernicana del derecho que originó la reforma constitucional de los derechos humanos¹ y de la Ley de Amparo² en México, invita a repensar las instituciones jurídicas, en correspondencia con los estándares de este nuevo paradigma.

En actualidad los debates sobre la materialización de la protección de los derechos humanos en México se enfocan en el protagonismo de los jueces y de las autoridades jurisdiccionales, invita a reflexionar si se requiere un nuevo modelo teórico de jurisprudencia. Asimismo debe considerarse que nuestro sistema jurídico se cimentó en teorías basadas en la magnificencia de la ley, por lo que en primera instancia se contempla la realización de la garantía de los derechos humanos en esta, y no así en la vía de excepción que podría ser la jurisprudencia.³

Se sugiere debatir el concepto de jurisprudencia, entendido como un producto tecnológico del Poder Judicial, para adaptarlos a las circunstancias que plantea el nuevo paradigma relacionado con la protección de los derechos de los gobernados. De igual forma se cuestiona nuestra ley fundamental, con el ánimo de generar nuevas discusiones sobre la integración de los cuerpos colegiados que dan génesis a la jurisprudencia, y en un aspecto formal, referente a los mecanismos diseñados para elegir a sus integrantes para contrastarlos con los principios democráticos.

En este estudio, se analizan los fundamentos teóricos que dotan de legitimidad a los legisladores, como una de las máximas expresiones de la democracia, y que el producto terminal de sus actividades es la ley, para

¹ Cfr. Secretaría de Gobernación, *¿Por qué la Reforma Constitucional de Derechos Humanos de 2011 modificó la relación entre el gobierno y la sociedad?*, Blog, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://www.gob.mx/segob/es/articulos/por-que-la-reforma-constitucional-de-derechos-humanos-de-2011-cambio-la-forma-de-ver-la-relacion-entre-el-gobierno-y-la-sociedad?idiom=es>

² Cfr. CÁRDENAS, Jaime, *La nueva Ley de Amparo*, Cuestiones Constitucionales, Revista mexicana de derecho constitucional [en línea], núm. 29, julio-diciembre 2013, [14 de julio de 2020], disponible en: <http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n29/n29a13.pdf>

³ Cfr. MERRYMAN, John Henry, *La tradición jurídica romano-canónica*, México, Fondo de Cultura Económica, trad. de Suárez Eduardo L., 2002, pp. 15-58.

contrastarlos con los procedimientos instaurados para elegir a los ministros y magistrados del Poder Judicial, y dar respuesta a la siguiente hipótesis: la jurisprudencia es democrática con el tratamiento actual, o deben investigarse modulaciones con el apoyo de métodos como el analítico, el inductivo, e histórico.

II. Democracia en México

Para comenzar el diálogo sobre el concepto de democracia en nuestro país, el marco teórico de este trabajo se sustenta en autores como Giovanni Sartori,⁴ sobre el concepto unificado de democracia, Norberto Bobbio,⁵ con su método y concepto mínimo de democracia, y de Luigi Ferrajoli,⁶ sobre democracia como concepto garantista con relación directa en los derechos fundamentales, entre otros. De igual forma, se destacan otras aportaciones en las que se observa cómo se han ido modulando y construyendo los conceptos de democracia y cómo se han incrustado en nuestra ley fundante.

En un primer acercamiento al concepto de democracia, tenemos su definición, la cual por significado etimológico literal de este vocablo se puede dividir en *kratos* -poder- y *demos* -del pueblo;⁷ el Diccionario de la lengua española lo significa en su primera acepción como *forma de gobierno en la que el poder político es ejercido por los ciudadanos*.⁸ Al problematizar esta definición, las dudas inmediatas que surgen son: ¿qué es la forma de gobierno y a cuáles se refiere?, ¿qué es el poder político, quién lo ejerce y dónde surge?, ¿qué o quiénes son los ciudadanos?

⁴ Vid. SARTORI, Giovanni, *¿Qué es la democracia?*, trad. de González Rodríguez, Miguel Ángel y Pestellini Laparelli Salamon, María Cristina, México, [en línea], Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto Federal Electoral, UNAM, 1993, [14 de julio 2020], disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1135-que-es-la-democracia>

⁵ Vid. CÓRDOBA VIANELLO, Lorenzo, *La democracia ideal en el pensamiento de Norberto Bobbio y las democracias reales en América Latina*, México, [en línea], Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, [14 de julio 2020], disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2198/6.pdf>

⁶ Vid. RUIZ MIGUEL, Alfonso, *Ferrajoli y la democracia*, Madrid, [en línea], Universidad Autónoma de Madrid, año 2013, pp. 193-213, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4550486.pdf>

⁷ Cfr. SARTORI, Giovanni, *Op. Cit.*, p. 3.

⁸ Vid. democracia, en el Diccionario de la Lengua Española, [en línea], disponible en: <https://dle.rae.es/democracia>

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

En este contexto, en revisión a las acepciones relevantes del concepto de democracia se encuentra la aristotélica, pensamiento que fue la base de la generación del conocimiento y la cultura jurídica de Occidente al término de la Edad Media, y que en el siglo XVIII, con la Ilustración y el cambio de paradigma respecto a la conquista del conocimiento y del saber, resignificó la realidad, y con ello, todas las teorías hasta ese momento.

Este cambio cultural se registró en los movimientos independentistas de Estados Unidos que culminaron en la *Declaración de Derechos de Virginia del 12 de junio de 1776*, y en la *Declaración de Independencia de los Estados Unidos del 4 de julio* de ese mismo año, así como en los movimientos de la Revolución Francesa, que consagraron sus ideales en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789*.

Ahora bien, sobre la idea de *democracia clásica*, representada en los términos acuñados por Aristóteles, José Solana Dueso⁹ afirma que este pensamiento se configura en un proceso de tensión entre dos corrientes de pensamiento griego, el de Protágoras y Platón, no necesariamente es lineal. Democracia no es solo una forma de constitución, sino que en ella se satisfacen las condiciones necesarias para que la autoridad política sea justa, que es la virtud moral por antonomasia, a la cual se le exige ejercer el mando por turnos, así como la posibilidad de que todos los ciudadanos puedan desempeñarlo en un momento, y obedecer.

En *La Política*, Aristóteles expone al respecto:

Hay que comprender, primero, qué definiciones se dan de la oligarquía y de la democracia y en qué consiste la justicia oligárquica y democrática, pues todos se adhieren a una cierta justicia, pero avanzan sólo hasta cierto punto, y no expresan en su totalidad la justicia suprema. Por ejemplo, parece que la justicia es igualdad, y lo es, pero no para todos, sino para los iguales. Y la desigualdad parece ser justa, y lo es en efecto, pero no para todos, sino para los desiguales. Pero se prescinde de “para quienes”, y juzga mal.¹⁰

⁹ Cfr: SOLANA DUESO, José, *Conferencia del profesor en el Aula Magna de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Zaragoza impartida el 20 de diciembre de 2016*, Análisis revista de investigación filosófica, [en línea], vol. 4, núm. 1, año 2017, 119-147, [14 de julio de 2020], disponible en: https://www.researchgate.net/publication/322311032_Aristoteles_y_la_democracia

¹⁰ *Ibidem*, p. 125.

Así, Aristóteles analiza una pregunta decisiva de la filosofía política, ¿quién debe gobernar?, y ofrece como respuesta seis tipos de desviaciones de las tres formas de constitución del modelo clasificatorio político propuesto por Platón, en el que combina un criterio numérico y la finalidad de cada uno de ellos: interés general o el interés propio (*vid.* Cuadro 1).

Cuadro 1. Formas de gobierno según número, interés general o propio¹¹

<i>Número</i>	<i>Interés General</i>	<i>Interés particular</i>
<i>Gobierno de uno</i>	<i>Monarquía</i>	<i>Tiranía</i>
<i>Gobierno de pocos</i>	<i>Aristocracia</i>	<i>Oligarquía</i>
<i>Gobierno de muchos</i>	<i>Politeia</i>	<i>Democracia</i>

Sobre el concepto soberanía del pueblo, advierte *que la masa debe ser soberana más que los mejores*,¹² punto donde surge el disenso entre *plethōs vs aristous*, lo que actualmente se entiende como pueblo y aristocracia, situación que concluye:

En efecto, los más, ninguno de los cuales es un hombre distinguido, pueden, sin embargo, reunidos, ser mejores que aquéllos, no individualmente, sino en conjunto. Lo mismo que los banquetes, en que han contribuido muchos, son mejores que los sufragados por uno solo. Al ser muchos, cada uno tiene una parte de virtud y de prudencia, y, reunidos, la multitud se hace como un solo hombre con muchos pies y muchas manos y muchos sentidos; así también ocurre con los caracteres y la inteligencia.

*Por eso también el público juzga mejor las obras musicales y las de los poetas: unos valoran una parte, otros otra y entre todos todas.*¹³

¹¹ *Ibidem*, p. 139, *Vid.* YTURBE, Corina, *Pensar la democracia: Norberto Bobbio*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Filosóficas, Colección Filosofía Contemporánea, 2007, pp. 56.

¹² *Ibidem*, p. 140.

¹³ *Ídem*.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

Si bien algunos autores han alineado su pensamiento al de *la sabiduría de la multitud*, Aristóteles formula dos objeciones: que el pueblo no es soberano en la elección de magistrados ni en la rendición de cuentas. Sobre la primera, arguye que esta elección tienen que llevarla a cabo, como una regla general, personas especialistas o con los conocimientos específicos en el tema. Sin embargo, no debe interpretarse como la única forma, o que se prohíbe al pueblo realizar la elección, ya que inmediatamente rescata una explicación neurálgica para dar pauta al debate que se propone desde esa época clásica:

Pero, quizá todo esto no sea correcto, a causa del argumento de antes, si el pueblo no está demasiado envilecido, pues cada uno será peor juez que los expertos, pero todos reunidos serán mejores o al menos no peores; y porque en algunas cosas el que las hace no es el único juez ni el mejor; es el caso de aquellos de cuyas obras entienden también los que no poseen ese arte. Por ejemplo, apreciar una casa no es sólo propia del que la ha construido, sino que la juzga incluso mejor el que la usa (y la usa el dueño); y un piloto juzga mejor un timón que el carpintero, y un banquete el invitado y no el cocinero. (Política 1282a14)¹⁴

[...]

Además una gran cantidad es más difícil de corromper: lo mismo que con una cantidad grande de agua, así también la masa es más difícil de corromper que unos pocos. Cuando un individuo está dominado por la ira o por cualquier otra pasión semejante, necesariamente su juicio estará corrompido, mientras que, en el otro caso, es difícil admitir que se irriten y se equivoquen todos a la vez. (Política 1286^a31)¹⁵

Si bien el estagirita ya vislumbraba la posibilidad de que *el pueblo* pudiera elegir a sus magistrados en vía de excepción, estableció como condición la existencia de un campo estéril de vileza. En esta reflexión es válido preguntarnos en nuestro país, ¿quién aprecia mejor la jurisprudencia, los sujetos que la aplican y la construyen, o los sujetos a quienes va dirigida y les es aplicable? Este es el debate que se propone, derivado de la necesidad que tiene el estado de derecho de resignificar y actualizar sus instituciones.

¹⁴ *Ibidem*, p. 142.

¹⁵ *Ibidem*, p. 144.

Es preciso aclarar que el fundamento democrático que se discute no supone aspirar a una legitimación equiparable a la de los legisladores o a la del presidente; el argumento es que, en un *estado de derecho democrático*, todas las instituciones y las funciones del Estado deben contar con mecanismos democráticos, que impliquen la participación ciudadana e integrarlos en el orden jurídico, en las modulaciones que sean pertinentes. Ya que puede abrirse el debate sobre la equiparación de las legitimaciones, que no es materia y por el contrario, lo que interesa en este momento es poner en tela de juicio la legitimación del Poder Judicial, en el ejercicio de su actividad como un órgano del Estado, respondiendo ¿si es viable que la generación de jurisprudencia disponga de otros mecanismos que la acerquen en cierta modulación al concepto de democracia?

En *La democracia en América*,¹⁶ Alexis de Tocqueville, compara la situación de la Francia posrevolucionaria con Estados Unidos para mostrar la evolución del concepto. Esta obra destaca por su metodología, pero el aporte que valorizamos, es su contenido filosófico-político y las reflexiones sobre democracia, en términos no estrictamente políticos o jurídico-constitucionales, ya que extiende ese concepto a una sociedad fundada en la igualdad de condiciones de sus ciudadanos, y a su dimensión ética, a una vida que favorezca el desarrollo moral de sus habitantes como resultado directo de su participación en los asuntos públicos. Entonces, a diferencia de Aristóteles, las dudas que surgen con Tocqueville no son solo quién gobierna, sino cómo lo hace y para qué, y cómo se vinculan los objetivos políticos con la pedagogía de la democracia, como lo señala en la introducción de la obra citada.¹⁷

Otra cuestión a resaltar es el análisis axiológico de los fundamentos de la democracia moderna, y su relación con los valores de igualdad y libertad donde esta última ocupa un lugar preferente. Así, democracia la define a partir de la sociedad civil, la igualdad, la universalidad, su durabilidad, que

¹⁶ Cfr. BORÓN, Atilio. *Estado, capitalismo y democracia en América Latina*, Buenos Aires, Argentina, Clacso, [en línea], Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 950-9231-88-6, Agosto 2003. p. 320, [14 de julio de 2020], disponible en: <http://www.clacso.org/wwwclacso/espanol/html/libros/estado/estado.html>

¹⁷ Vid. TOCQUEVILLE, Alexis, *La democracia en América*, [en línea], Mónada Republicana, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://mrcalicante.files.wordpress.com/2014/12/tocqueville-alexis-de-la-democracia-en-america.pdf>

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

no se encuentra sujeta a la potestad humana, lo que favorece su desarrollo. Por otra parte, su correlativo opuesto sería la aristocracia, que en ese momento histórico se caracterizaba por una desigualdad institucionalizada y de privilegios sobre la población en general.

La característica de la igualdad es una condición social necesaria para crear un ambiente democrático que influye directamente en la vida política, se trata de un hecho fundamental del que se derivan otras condiciones benéficas. Sin embargo, también se advierte que si esta igualdad es tergiversada, puede originar un *despotismo democrático*, que ha sido criticado por la capacidad de reformar las estructuras sin un anclaje político de la sociedad civil, lo cual propicia una manipulación de las instituciones políticas y estatales, pues la idea de democracia es compatible tanto con la igualdad, como con la tiranía, ambos meros efectos formales de lo político que podrían ocultarse en ropajes democráticos.

Por tanto, los mecanismos democráticos y la participación ciudadana constituyen los medios pertinentes para desdibujar o alentar la crítica hacia el concepto de democracia, que permiten reconceptualizar y redefinir las instituciones para el cambio en beneficio de la colectividad. No obstante, es previsible que tenga algunas modulaciones, como los requisitos o criterios de selección, porque no se puede materializar una democracia utópica, sino acercarse a puntos medios en donde sea funcional y posible crear un equilibrio entre la participación de los ciudadanos en las funciones del gobierno sin entorpecer su funcionamiento por los intereses que lleguen a presentarse, hecho que eventualmente se plasma en nuestra carta magna donde se vincula la teoría con la realidad.

Estas ideas aplicadas a la industria y los centros de trabajo, dieron origen al concepto de democracia económica, que tomó el marxismo, aunque los postulados de Marx¹⁸ son refutaciones de esta como forma de gobierno, pero Lenin en *El Estado y la Revolución*,¹⁹ retoma estos conceptos para

¹⁸ Vid. MARX, Karl, *El capital*, Elejandria, obras de dominio público, [en línea], [14 de julio de 2020], disponible en: <https://www.elejandria.com/libro/descargar/el-capital/marx-karl/74/85>

¹⁹ Vid. LENIN, *Estado y la Revolución*, trad. Grupo de Traductores de la Fundación Federico Engels, Madrid, [en línea], mayo 2009, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://www.juventudpatriotica.com/portada/sites/default/files/adjuntos/2013/06/ESTADO%20Y%20REVOLUCION%20LENIN.pdf>

concluir que el comunismo es la mejor forma de gobierno, en antagonismo al concepto de democracia burguesa o liberal. En este contexto, Marx postula que la vida del hombre, al girar en torno de la enajenación o *Entfremdung*, su realización consiste en liberarse de ella para sí y de todo factor externo, y que el comunismo es ese estado de recuperación de libertad total, contrario al de enajenación.²⁰

La crítica más relevante de este pensamiento no es la destrucción del concepto de democracia, sino la formulación de una democracia con tintes sociales, cuyas previsiones evidencian que la igualdad libera pero también encadena, o como expresaba Weber, puede ser una prisión en una jaula de hierro, en otras palabras, es una forma de observar el aspecto dialéctico de democracia, sus aportaciones y deconstrucciones, es decir, lo bueno y lo malo.²¹

La teoría marxista permite reflexionar sobre los binomios: democracia social y democracia política; revolución social y revolución política; libertad social y libertad política, al reunirlos en un solo concepto y desarrollarlo.

En un término de abstracción intermedio entre la teoría y la práctica, Giovanni Sartori explica que la definición de democracia implica plasmar en palabras lo que debería entenderse por este concepto.²² De acuerdo con su método, la definición prescriptiva no se desliga de la descriptiva, debe mostrar la comprobación de los hechos, pero con un continente ideal, y optar por un concepto unificado de democracia que reúna los ideales y los hechos, ya que existen postulados donde el significado de democracia se diversifica por su sentido político, social, económico, por su sistema presidencial o parlamentario, representativa o directa, etc., por lo que una teoría de democracia debe contemplar ambas dimensiones.

²⁰ Vid. MARVAKIS, Athanasios, *Releyendo a Marx para la psicología: la enajenación, versión de una ponencia presentada en el XV Congreso de la ISTP en Santiago de Chile, 3 de mayo de 2013*, trad. al español de Rocha Muro, Francisco Javier, *Teoría y Crítica de la Psicología* [en línea], núm. 5, año 2015, 133–147, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5895444.pdf>

²¹ Vid. WEBER, Max, *Economía y sociedad*, trad. Medina Echavarría, José, Roura Parella, Juan, et al, México, Fondo de Cultura Económica, 2005, y también Vid. KALBERG, Stephen, *¿Es el mundo moderno una monolítica jaula de hierro? Aprovechando a Max Weber para caracterizar la actual dinámica interna de la cultura política norteamericana*, *Sociológica*, [en línea], núm. 59, año 20, septiembre-diciembre de 2005, [14 de julio de 2020], disponible en: <http://www.sociologicamexico.azc.uam.mx/index.php/Sociologica/article/view/286>

²² Cfr. SARTORI, Giovanni, *Op. Cit.*, p. 3.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

En ese sentido, aclara que democracia tiene un sentido inherente de legitimidad, es decir, en la afirmación etimológica *el poder es del pueblo* se encuentra una conexión entre las fuentes y la legitimidad de este poder, por eso señala que *democracia quiere decir que el poder es legítimo solo cuando su investidura viene de abajo, solo si emana de la voluntad popular, lo cual significa, en concreto, si es y en cuanto libremente consentido*,²³ lo cual da pie a cuestionar *el poder*, objeto del presente estudio.

Posteriormente, al afirmar que *quien discute de democracia acaba por discutir de soberanía popular, igualdad y autogobierno*,²⁴ Sartori muestra que se encuentra implícita la idea del pueblo soberano, y se sobreentiende que los individuos son iguales entre ellos, o por lo menos deben serlo, y se autogobiernan. Otros elementos que agrega Sartori es que el gobierno tiene que fundarse en la opinión, la libertad de pensamiento, libertad de expresión y en una estructura policéntrica de medios de comunicación, a fin de crear un entorno fértil para el desarrollo democrático.

Así se refleja en nuestra constitución donde la soberanía nacional reside en el pueblo mexicano, y el *Supremo Poder de la Federación*, para su ejercicio, se divide en tres poderes, por lo que en teoría el Poder Judicial se encontraría sujeto a estas prerrogativas que revisten el concepto de democracia.

Sartori coincide con Karl Popper²⁵ en que la discusión sobre las palabras solo es necesaria cuando se trate de un significado verdadero o esencial de democracia. Es decir, la disputa no es sobre las palabras, sino en entender su significado verdadero o esencial, desde la visión de que su significado no es arbitrario, sino que se sostiene por el peso de las ideas de una época, las experiencias y sus circunstancias particulares.

Aunque el concepto de democracia a través del tiempo vaya cambiando de significado según cada momento histórico, no supone que el gobierno

²³ *Ibidem*, p. 23.

²⁴ *Ibidem*, p. 39.

²⁵ *Ibidem*, p. 251.

democrático haya fracasado, por el contrario, lo que describe es que esas ideas fracasaron con base en la experiencia; por lo que el concepto de democracia se tiene que repensar, adecuarse a los tiempos presentes para que no exista un distanciamiento entre la teoría y la realidad, y permita fortalecer las instituciones existentes con su adecuación teórica.

Por su parte, Bobbio confronta las ideas de democracia a lo largo de la historia con las de democracia moderna, a fin de entender quién gobierna y cómo gobierna. Sendas preguntas están íntimamente relacionadas con los dos criterios fundamentales clásicos de la clasificación de las formas de gobierno. La primera pregunta es referente al número de titulares del poder político, es decir, cuántos gobiernan, y la segunda si son buenos o malos. La combinación de sus respuestas respectivas dan como resultado la monarquía-tiranía, la aristocracia-oligarquía, politéia-democracia aristotélicas, o como en el pensamiento de Kelsen²⁶ existe la variante de que la interpretación directa de las preguntas es quién tiene el derecho de participar en el proceso que conduce a la toma de decisiones colectivas y qué dirección asume el proceso de decisiones colectivas, esto es, el flujo del poder. Al responder estos planteamientos, se concluye que las formas de gobierno, en cuanto a la toma de decisiones colectivas, son autónomas-heterónomas, según la participación de sus ciudadanos en el proceso de creación de las leyes que les rigen o de su no intervención en dicho proceso.

En ese sentido, Bobbio ofrece una *definición mínima* de democracia, en palabras de Corina Yturbe: *dicha definición supone pensar la democracia como un conjunto de reglas procesales para la toma de las decisiones colectivas, y debe incluir, además de la especificación de las reglas, cuáles son las condiciones necesarias para la aplicación de las mismas.*²⁷

Dicha definición si bien puede generar debates, este estudio su relevancia se centra en observar la conexión entre la definición de Bobbio y nuestros procesos de elección de funcionarios públicos, así como los requisitos que les recaen en los artículos de nuestra constitución.

²⁶ YTURBE, Corina, *Op. Cit.*, pp. 57 y 58.

²⁷ *Ibidem*, p. 55.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

Ahora bien, por lo que hace al uso descriptivo o analítico del concepto de democracia, Bobbio refiere que en su significado literal se puede entender como *el poder del pueblo*,²⁸ entonces, el principio de legitimidad reside en que el poder legítimo de gobernar es del pueblo (gobierno del pueblo por el pueblo). Sin embargo, se resignifica el concepto de voluntad popular, en virtud de que el sujeto activo de las democracias es el ciudadano, y debe entenderse así la integración del pueblo, como una voluntad colegiada, es decir, la suma de voluntades de los ciudadanos que se expresan de forma libre y en secreto, al depositar en una urna la boleta de votación. De aquí que las instituciones que se instauren en este régimen operan en contraposición a las formas de gobierno en las que el poder es de uno o de unos pocos, ya que el gobierno, independientemente de qué *poder* se esté hablando, debe revestirse de esta legitimación, como en el caso de los cuerpos colegiados del Poder Judicial que realizan la jurisprudencia.

Así la definición de Bobbio se basa en el fundamento filosófico de la igualdad: *la democracia se inspira idealmente en el principio de igualdad...aquella forma de gobierno que más que ninguna otra tiende, si no a terminar, a corregir, atenuar, volver menos penosas las desigualdades entre los hombres.*²⁹ En el debate de la igualdad, dicha definición se discierne como *igualdad política*, es decir, la participación de la mayoría en las funciones del gobierno, pero sin relacionarla con la igualdad social, en el sentido de que si esta se cumple o no. Se puede establecer que el término *igualdad política* significa participar activamente en las funciones del Estado de la que se es miembro y que, por ello, se puede ser elegido o si se poseen las aptitudes y actitudes tener la posibilidad de ocupar un lugar en las actividades del gobierno, que es uno de los planteamientos que se debaten sobre la elección y la integración de los cuerpos colegiados que generan la jurisprudencia en México.

La otra característica del concepto de democracia, es *la libertad*, como ya se observa, es su principio, entonces, un ambiente democrático no podría instalarse y funcionar si no se presuponen las aportaciones del liberalismo

²⁸ *Ibidem*, pp. 62-64.

²⁹ *Ibidem*, pp. 66-67.

y las declaraciones de los derechos de libertad, en los que converge la *libertad política*.

Otro aspecto que Bobbio explica, es que el concepto de democracia representativa aunque fue condenado de imperfecto, reducido e inclusive engañoso, y que esta democracia denominada *democracia burguesa* o *democracia formal* por la literatura socialista que le hizo fuertes críticas, es funcional en el Estado moderno, contrario al concepto de *democracia directa* que es solo una opción alternativa en comparación con la *democracia representativa*, y que en fórmulas combinadas, se puede instaurar una *democracia directa* para algunas ocasiones específicas, pero no así partir de una *democracia directa* como la base, en sustitución de *democracia representativa*.

Entonces si el fundamento filosófico es la igualdad, como antes se refirió, esta se traduce en *igualdad de poder político*, es decir, la posibilidad que tiene un ciudadano de participar en el gobierno de la sociedad, y que parte del supuesto de que todos los individuos son iguales ante la ley para ser elegidos y gobernar, así como de tomar decisiones que afecten a la sociedad de la que ellos son miembros, y que se traduce en un sufragio universal.

Es por ello que democracia es siempre una *democracia formal* que garantiza *igualdad política y libertad política*, pero no igualdad y justicia social, y en lo jurídico, *la democracia debe entenderse como un conjunto de procedimientos que garantizan a los ciudadanos participación, directa o indirecta, a lo largo de las diferentes etapas del proceso que lleva a la toma de decisiones obligatorias para todos*,³⁰ por lo que, *el significado de la democracia se refiere al procedimiento mediante el cual se toman las decisiones y no a cuál deba ser el contenido de estas últimas, a través de la democracia como forma de gobierno pueden adoptarse políticas sociales o económicas diferentes, según si una u otra logra el consenso de la mayoría*.³¹

³⁰ *Ibidem*, p. 76.

³¹ *Ibidem*, p. 79.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

En las leyes fundamentales de todos los países, y en el caso de México en la Constitución, se establece quién se encuentra legitimado para ejercer el poder y quién tiene la autoridad de gobernar, fundando con ello la legitimidad de ese poder; asimismo, se definen los procedimientos para ejercer el poder, sus límites, lo que crea un espectro de legalidad. A esta ecuación se suman los derechos humanos, que como se comentó, han venido a cambiar la forma de entender las constituciones y los sistemas normativos, para comprender los ideales democráticos como un sistema, así como derechos garantizados en nuestra Constitución.

En esta guisa, el modelo teórico de Ferrajoli nos sirve para esclarecer las ideas de soberanía, derechos fundamentales y pluralismo político, y desarrollar el concepto de democracia en un rango constitucional y garantista de los derechos humanos, así como de reflexionar sobre la instauración de estos mecanismos en la carta magna mexicana.

Los derechos humanos, reconocidos como límites ético-políticos en el uso del poder, son una realidad en nuestro país. En esta tesitura, los derechos fundamentales surgen como derechos positivados, es decir, son aspiraciones y valores del individuo, que se encuentran instaurados en las constituciones o en los ordenamientos que hacen posible su garantía; por tanto, no todos los derechos humanos están garantizados en los textos constitucionales o normativas, y aunque así sea, el tratamiento y modulación puede variar en cada país, por ello se intenta determinar un mínimo de dignidad en todos los países, que sirva como base para lograr un plano de igualdad de forma mundial, y, asimismo, determinar un parámetro de materialización de las ideas que circunscriben al concepto de democracia y la forma de garantizarse mediante los derechos fundamentales.

Esta concepción de los derechos abre el debate entre los derechos individuales de las personas sobre los colectivos y su utilidad, pues para transgredirlos ya no basta con señalar un beneficio general, y generar procesos de racionalización para la toma de decisiones. Autores como Robert Alexy, con su teoría de la ponderación,³² han hecho esfuerzos extraordinarios para

³² Vid. CARBONELL, Miguel (coord.), *Argumentación jurídica, el Juicio de Ponderación y el Principio de*

resolver casos concretos y dar soluciones lo más apegado a la justicia, que en términos de Ronald Dworkin,³³ en los casos difíciles, se puede poner en jaque al operador jurídico en la resolución de los disensos.

Ferrajoli hace una *metáfora de democracia*,³⁴ en la que se basa en el consenso individual de los contratantes, pero es un consenso limitado o condicionado al respeto de los derechos humanos positivados para la tutela de todos. Entonces, la concepción de democracia en Ferrajoli, puede sintetizarse en dos ideas: la visión de soberanía popular como la suma de todos los derechos fundamentales individuales y la articulación de cuatro categorías de derechos, que a su vez pueden resumirse en dos: derechos procedimentales, instrumentales, formales o adjetivos y derechos sustanciales, finales o sustantivos, que se complementan con dos aspectos de democracia, su parte formal y la sustancial, en una jerarquía axiológica en la cual los derechos sustantivos son preponderantes a los adjetivos, pues estos últimos se encuentran en alguna medida subordinados a ellos.

En un sentido formal de democracia, es únicamente política, y no tiene cabida en el nuevo paradigma de las llamadas democracias constitucionales, por ello, su sobrevivencia depende de garantizar los derechos de participación política como el voto, la libertad de expresión, reunión, asociación, etc., lo que genera un nexo entre la soberanía popular y las categorías de los derechos fundamentales, relativas a los derechos políticos y las libertades no políticas, así como el nexo entre derechos políticos y derechos sociales efectivamente garantizados, donde ninguna mayoría puede decidir acerca de lo que no le pertenece, es decir, la contención de las normas constitucionales que dotan de derechos fundamentales.

Por tanto, la democracia no puede asimilarse solo como un procedimiento de decisión política, sino debe incorporar también el conjunto de derechos liberales y sociales recogidos en las constituciones o cartas fundantes de cada país, y establecer una jerarquía estructural, es decir, los derechos sustanciales son un límite a los derechos procedimentales.³⁵

Proporcionalidad, México, Porrúa, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.

³³ Vid. DWORKIN, Ronald, *Casos difíciles*, trad. Esquivel Javier, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Filosóficas, Cuadernos de Crítica núm. 14, 1981.

³⁴ Cfr. RUIZ MIGUEL, Alfonso, *Op. Cit.*, p. 198.

³⁵ Vid. BOVERO, Michelangelo y Ferrajoli, Luigi, *Teoría de la democracia. Dos perspectivas compara-*

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

Hasta aquí se ha analizado cómo el concepto de democracia ha sido tema de debates jurídicos importantes, su significado, su expresión a través de las palabras, su comparación con otras formas de gobierno, cómo se ha incrustado en las constituciones o leyes fundantes de los Estados y su relación directa con los derechos humanos y sus diferencias con los derechos fundamentales.

Es momento de ver materializado en la carta magna estas ideas, en virtud de que se encuentran instauradas en los artículos rectores de nuestro sistema jurídico nacional, y deben ser consideradas para resignificar nuestra democracia, y en particular, en la integración y los procedimientos de selección de los ministros y magistrados del Poder Judicial de la Federación, para el desarrollo de sus labores, en este caso, la jurisprudencia, que es más que una política de interpretación de la ley.

La Constitución es la ley que funda la legitimidad del *poder* para distinguirlo del poder ilícito, en ella se instituye el fundamento filosófico y los principios de nuestra democracia, que se han referido en términos dogmáticos, y cuya correspondencia se encuentra en los artículos 1º, 2º, 4º, 6º, 9º y 32, entre otros, cuyo contenido prescribe el *quién*, el *cómo*, y el *para qué* del uso del poder, así como los derechos políticos instaurados en ella.

El artículo primero de nuestra carta magna determina la garantía de los derechos fundamentales que el Estado establece a sus integrantes, al prescribir que su ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la Constitución señala para ese efecto, y por lo cual se determinan varias prohibiciones, entre las más representativas, la de discriminación por cualquier causa, entre ellas las opiniones, los derechos y las libertades de las personas, en razón de generar un ambiente de igualdad y libertad, sin los cuales el gobierno democrático no podría existir.

das, México, [en línea], INE, 2016, [14 de julio de 2020], disponible en: https://www.ine.mx/wp-content/uploads/2019/04/CM_13_Bovero-Ferrajoli.pdf

Así también, en el artículo 2º del texto constitucional se establece que nuestra nación es única e indivisible, pero se encuentra integrada por una composición pluricultural sustentada en los pueblos indígenas originarios y de los que somos descendientes los habitantes del país, por lo que se les respetarán sus derechos a conservar sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas, en las cuales se ejerce de forma libre y determinante su autonomía dentro del marco constitucional que asegure la unidad nacional, así como consultarlos e incluirlos en el diseño de las leyes y las políticas nacionales.

Se puede observar que los principios de garantía de derechos y composición en cuanto a la nación, se encuentra prescrita en los artículos antes citados, cuestión importante en el plano democrático, pues es la materia viva del mismo.

Por lo que respecta a los ideales de igualdad y libertad, en un aspecto general se encuentran concebidos en el artículo 4º, al establecer que la mujer y el hombre son iguales ante la ley, generando un plano de *igualdad legal*, en el ejercicio de los derechos, y el artículo 6º, respectivamente, que circunscribe el derecho a la libertad de expresión en sus distintas modulaciones, de manifestación de ideas, prerrogativas que en su momento nos heredó el liberalismo.

Ahora bien, un elemento que es del núcleo duro de los derechos necesarios para la instauración de las democracias, son los derechos de asociación y reunión, que se garantizan en el artículo 9º constitucional, y en el cual se realiza la prerrogativa que únicamente los ciudadanos podrán tomar parte en los asuntos políticos del país, como lo explicó Bobbio, se tiene que entender al *pueblo* como la manifestación de la voluntad del ciudadano.

El artículo 32 de nuestra ley fundante es sumamente importante para este debate, ya que en él se establecen las condiciones *prima facie* de quiénes son las personas que pueden ocupar los empleos, cargos, comisiones y las funciones en nuestra democracia, con lo cual se determina así una reserva de requisitos adicionales para los casos en que así se considere en las leyes y un criterio de preferencia sobre los mexicanos frente a los extranjeros,

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

cuando no sea indispensable la calidad de ciudadano,³⁶ pues en este artículo se entraña el ideal de que cualquier ciudadano pueda participar en los puestos del gobierno, no haciendo distinción alguna sobre *legislativo, ejecutivo o judicial*.

Es preciso aclarar que en el tema que nos ocupa, esos empleos, cargos, comisiones y el ejercicio de las funciones públicas, que corresponden a los cuerpos colegiados que se contemplan en nuestra carta magna, sin hacer esa distinción de poderes, incluye a los ministros y magistrados del Poder Judicial, es decir, que la prerrogativa concebida en dicho artículo es aplicable a cualquier supuesto para que los mexicanos o los ciudadanos tengan acceso a ejercer las actividades públicas y con ello, fortalecer nuestros principios democráticos, sin distinguir si se realiza en el poder *legislativo, ejecutivo o judicial*, como ya se había comentado.

En los preceptos referidos, puede observarse los principios y el fundamento filosófico democrático instaurado en nuestro pacto político fundante, a efecto de establecer planos de igualdad y libertad para la población mexicana, pues dada su integración heterogénea, hay que observar la labor de armonización realizada en el régimen jurídico.

Por otra parte, y en íntima relación, el capítulo IV de nuestra Constitución denominado *De los Ciudadanos Mexicanos*, dicta las características o condiciones, los derechos, obligaciones y prerrogativas de los ciudadanos, y se determinan las *igualdades políticas y libertades políticas* de los mexicanos, cuya relevancia reside en que han de entenderse como los derechos que la constitución resguarda para que los ciudadanos tengan acceso a la participación en el gobierno y que el Estado debe realizar esfuerzos por maximizarlos para garantizar el pleno goce de estos derechos.

³⁶ Vid. el artículo 32 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, última reforma aplicada el 8 de mayo de 2020, que establece: ***El ejercicio de los cargos y funciones para los cuales, por disposición de la presente Constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad y no adquieran otra nacionalidad. Esta reserva también será aplicable a los casos que así lo señalen otras leyes del Congreso de la Unión. Los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones de gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano.***

En esa guisa, los artículos 34, 35, 36, 37 y 38 de nuestro pacto político fundante, establecen primero quiénes son los ciudadanos de nuestra república: los varones y las mujeres que teniendo la calidad de mexicanos y 18 años cumplidos, así como un modo honesto de vivir; así, sus derechos inmediatos son votar y ser votado en las elecciones populares, asociarse, tomar armas, ejercer el derecho de petición, ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público –*en relación con el artículo 32 antes citado*–, iniciar leyes, votar en las consultas populares, participar en los procesos de revocación de mandato, así como sus obligaciones de inscribirse al catastro, formar parte de los cuerpos de reserva en términos legales, votar en las elecciones, consultas populares y los procesos de revocación de mandato. Si bien es un derecho, también recae la *dualidad* de obligación, pues una democracia es tal, en tanto y en medida que es eficaz y se reproducen sus estructuras; también el de desempeñar los cargos de elección popular de la federación o de las entidades federadas, así como los cargos concejiles del municipio; finalmente se señalan las prerrogativas para perder y suspender la calidad de ciudadano, respectivamente.

De los artículos referenciados, se retoma la explicación de Bobbio sobre la *voluntad popular*, la cual recae en los ciudadanos y se entiende por *el pueblo al poder de los ciudadanos*, y este poder se autogobernaba, es decir, *el gobierno del pueblo por el pueblo*, en este sentido, la forma de gobierno que el *pueblo* mexicano adopta es en democracia, la cual se encuentra dotada de ciertas características y prerrogativas en el artículo 40 constitucional, pero que también el artículo 39 que se establece como un prefacio de nuestros comentarios, de democracia en México, ya que en estos artículos se erige la residencia de la soberanía nacional y la forma de gobierno republicano, que una de sus características es ser democrática, lo que constriñe a la adopción de los ideales y los mecanismos que mejor acerquen al ciudadano a la participación activa de su gobierno.

Estas son las prerrogativas que el legislador mexicano determinó al establecer una república representativa y democrática, cumpliendo con este modelo teórico del que se echó mano para realizar el análisis que nos ocupa.

En ese tenor, el *Capítulo I, del Título Segundo, De la Soberanía Nacional y de la Forma de Gobierno* y el articulado subsecuente de nuestra carta magna, continúa y prescribe prerrogativas al respecto de esta forma de gobierno que se adoptó para los mexicanos, y junto con las prerrogativas antes transcritas, se materializa el significado de democracia desarrollado por los autores citados, en diferente medida en cuanto a los procedimientos garantizados al ciudadano para su participación en la toma de decisiones, de forma directa o indirecta, que afecta a los miembros del que son parte y les permite estar presentes en todas las etapas de dichos procedimientos, formando parte de su gobierno.

III. El legislador y la ley

Uno de los aspectos en que se materializan los principios democráticos, se refiere a la participación de los ciudadanos para formar parte del gobierno y de la toma de decisiones, con la creación y modificación de las leyes que les son obligatorias. En este contexto, la figura del legislador es el paladín de la democracia en los países que han adoptado esta forma de gobierno, es el ejemplo para observar otras instituciones del gobierno mexicano, como los ministros y magistrados del Poder Judicial, y poner a debate aspectos teóricos importantes, que resultan del contraste de estas figuras, sin que ello signifique compararlos, o peor aún, equipararlos, pues se trata de figuras de dimensiones, finalidades, actividades y legitimidad totalmente diferentes, pero que comparten un nexo común: la ley.

El Poder Supremo de la Federación, como lo señala el artículo 49, establece que para su ejercicio los poderes se dividen en *legislativo, ejecutivo y judicial*, y el artículo 50, que el Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en el Congreso General, y se divide en las cámaras de diputados y senadores. Los artículos subsecuentes describen las reglas y las pautas para crear la estructura interna de las cámaras, respectivamente, así como su integración.

Los artículos constitucionales 55 y 58 definen los requisitos para ser diputado y senador, respectivamente, con base en los principios de igualdad

y libertad políticas, en los que se inspiran las ideas de democracia. Sendos artículos señalan que los requisitos de elegibilidad constitucionales para ser legislador, pueden dividirse en cinco rubros: nacionalidad, edad, lugar de nacimiento y vecindad, incompatibilidad por desempeño de otro cargo e incompatibilidad en razón de desempeño de ministerio de culto.³⁷ Además de estos requisitos, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, en los artículos 10 y 11, definen otros criterios de elegibilidad en directa correlación con el artículo 32, fracción II, del texto constitucional.

Los mexicanos, para ser legisladores, deben cumplir tanto con los criterios constitucionales, como con los requisitos legales de la ley electoral. A manera de referencia se transcriben los requisitos que se exigen en otros países, para compararlos con la cultura jurídica mexicana, así como los candados para que los ciudadanos puedan acceder a estos lugares en nuestra democracia, y con ello cumplir con el ejercicio de un cargo público de elección popular.

Cuadro 2. Requisitos para puestos de senaduría y diputación en algunos países de América Latina en 2020³⁸

País	Requisitos
Colombia	<i>1. Ser ciudadano en ejercicio y</i> <i>2. tener más de 25 años de edad en la fecha de la elección (art. 177, CPC).</i> <i>Para ser elegido senador se requiere:</i> <i>1. Ser colombiano de nacimiento,</i> <i>2. ciudadano en ejercicio y</i> <i>3. tener más de 30 años de edad en la fecha de la elección (art. 172, CPC).</i>

³⁷ Cfr. MÁRQUEZ RÁBAGO, Sergio R., (coord.), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y con Jurisprudencia, 3a edición, México, Porrúa Print, 2019, pp. 248-250.

³⁸ Vid. *Requisitos para ser legislador*, [en línea], Instituto de Iberoamérica, Apache / 2.2.17 (Win32) mod_jk / 1.2.32 PHP / 5.3.4 mod_perl / 2.0.4 Perl / v5.10.1 Server at americano.usal.es Puerto 80, [14 julio de 2020], disponible en: http://americano.usal.es/oir/legislatina/Comparada/Requisitos_legislador.pdf.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

Costa Rica	<ol style="list-style-type: none">1. Ser ciudadano en ejercicio,2. mayor de 21 años,3. de nacionalidad costarricense, bien por nacimiento o por naturalización; en este último caso debe transcurrir 10 años de residencia en el país después de haber obtenido la nacionalidad. (art. 108, CPRC).
El Salvador	<ol style="list-style-type: none">1. Salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño,2. mayor de 25 años,3. notoria honradez e instrucción, y4. no haber perdido la ciudadanía en los 5 años anteriores a la elección (art. 126, CPES).
Guatemala	<ol style="list-style-type: none">1. Ser guatemalteco de origen y2. estar en el ejercicio de sus derechos ciudadanos (art. 162, CPG).
Paraguay	<ol style="list-style-type: none">1. La nacionalidad paraguaya natural y2. haber cumplido 25 años (art. 221, CRP). <p>Para ser electo senador, se requiere:</p> <ol style="list-style-type: none">1. la nacionalidad paraguaya natural y2. haber cumplido 35 años (art. 223, CRP).
Perú	<ol style="list-style-type: none">1. Ser peruano de nacimiento,2. haber cumplido 25 años y gozar del derecho de sufragio, y3. estar inscrito en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (art. 90, CPP).
Uruguay	<ol style="list-style-type: none">1. Ciudadanía natural en ejercicio, o legal con 5 años de ejercicio, y,2. 25 años cumplidos (art. 90, CROU). <p>Para ser senador, se necesita:</p> <ol style="list-style-type: none">1. ciudadanía natural en ejercicio o legal con 7 años de ejercicio, y2. 30 años cumplidos (art. 98, CROU).

De acuerdo con el Cuadro 2, la cantidad de requisitos en el ámbito internacional para ocupar escaños en comparación con México puede dar pie a debatir cuáles son más laxos o en qué medida nuestra democracia se encuentra especializada, limitada, es excluyente, o bien, si la integración de

las cámaras legislativas son reflejo de las fuerzas políticas de la nación, y de sus integrantes, como ya se refería en el artículo segundo constitucional, invita a repensar en la integración de nuestros cuerpos colegiados.

Este tema de actualidad, se deriva de que los ciudadanos muestran más interés en cómo se realizan nuestras leyes, desde la elaboración, las discusiones y su aprobación, ya que estas rigen el actuar de los poderes públicos y de los mexicanos. El legislador en el estado constitucional busca que la ley sea un instrumento eficaz y legítimo de dirección social, es por ello que se tienen que exponer las razones, que sean suficientes y bastantes para que se determinen las piezas normativas que nos rigen.

Para concretar estas ideas, puede decirse que los legisladores son quienes hacen las leyes, y como afirma Cecilia Mora-Donatto, parafraseando a Bentham: *la legislación es todo un arte, los científicos, los investigadores, debemos poner al alcance y disposición del legislador las principales herramientas de dicho arte, que no son otras que la lógica y la gramática. Nuestra intención es justamente esa, la de coadyuvar a que los legisladores mexicanos encuentren en nuestra teoría de la legislación instrumentos útiles que le sirvan de apoyo al momento de producir normas con rango de ley.*³⁹

Ahora bien, se han observado los ideales y principios en los que se funda el concepto de democracia, el proceso de positivización en el orden jurídico, los requisitos para formar parte del Congreso, y la instauración de los principios democráticos que rigen en México. A manera de corolario, es necesario comentar cuáles son los aspectos que dotan de legitimidad a las normas con el rango de ley, el gozar de ciertas prerrogativas sobre las normas de menor rango, y que se exaltan las leyes constitucionales y reglamentarias, donde se instituyen los derechos fundamentales, y cómo con el cambio de paradigma del estado constitucional democrático, estos derechos revestidos en mecanismos complejos son los que vienen a dar

³⁹ MORA-DONATTO, Cecilia, *Constitución, Congreso, Legislación y Control: Coordinadas para Legisladores en los Tiempos de Reección*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, [en línea] Cámara de Diputados, LXII Legislatura, UNAM, 2015, pp. 31 y 32, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3976-constitucion-congreso-legislacion-y-control-coordinadas-para-legisladores-en-los-tiempos-de-reeleccion>

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

soporte a las leyes y al Poder Judicial, razón por la cual problematizamos a la jurisprudencia.

Al revisar la historia del Poder Judicial y del Poder Legislativo desde el siglo XIX, este último se ha considerado el poder por excelencia en la división de poderes del federalismo, en razón de que al ser iguales los individuos, el gobierno debía reconocerles y asegurarles ciertos derechos naturales a la propiedad, la libertad y la vida. De esta forma, se rompieron los moldes jurídicos de las instituciones del feudalismo que eran incompatibles con las aristocracias, a las que John Henry Merryman denominó *aristocracia de las togas*,⁴⁰ pues antes de la Revolución Francesa, los puestos judiciales se consideraban una propiedad más, y como tales, eran susceptibles de la compra y venta, así como a ser heredadas.

Por ello, esta revolución intelectual clamaba por que se distinguiera con claridad las funciones de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, en particular la elaboración y la aplicación de la ley, pues, en ocasiones, los tribunales se negaban a aplicar las leyes progresistas que habían sido resultado de las reformas legislativas, e incluso interpretaban las leyes de forma contraria o frustraban la administración de los funcionarios. Es en ese contexto donde autores como Montesquieu, desarrollan teorías, como la separación de los tres poderes y la regulación del Poder Judicial, para impedir abusos de esta clase y que se restringiera la aplicación de las leyes elaboradas por el Legislativo para no interferir en las labores administrativas de los funcionarios.

Tras la evolución de los Estados y la doctrina jurídica, se estableció el estado legalista, que posteriormente ha sido objeto de cambios, como ocurrió en nuestro país con la reforma de 2011. Sin embargo, autores como Kelsen establecen que un Estado con un órgano legislativo encargado de dictar un orden jurídico tendría la *función de expedir las normas a las cuales deberán someterse tanto los propios órganos del estado como todas las personas que se encuentren dentro de su ámbito de competencia. Estamos ante la presencia de un estado en el que la ley, dictada por el legislador*

⁴⁰ MERRYMAN, John Henry, *Op. Cit.*, p. 40.

*instaurado para este efecto, es el modelo de norma jurídica que regula todas las relaciones sociales relevantes para el Derecho dentro de ese territorio determinado.*⁴¹

Sin embargo, en épocas más recientes, se ha discutido si se trata de una evolución en la concepción del estado de derecho y su característica decimonónica, con su imperio de la ley como norma jurídica general y abstracta que regula de forma hegemónica todas las relaciones de la sociedad, para dar paso al estado constitucional. Al respecto Gustavo Zagrebelsky en su obra *El Derecho Dúctil* señala: *quien examine el derecho de nuestro tiempo seguro que no consigue descubrir en él los caracteres que constituían los postulados del Estado de Derecho legislativo. La importancia de la transformación debe inducir a pensar un auténtico cambio genético, más que en una desviación momentánea en espera y con la esperanza de una restauración... Sin embargo, si de las afirmaciones genéricas se pasa a comparar los caracteres concretos del Estado de derecho decimonónico con los del Estado de Derecho constitucional actual, se advierte que, más que de una continuación, se trata de una profunda transformación que incluso afecta necesariamente a la concepción del derecho.*⁴²

Es en esta nueva visión copernicana donde reside la razón y la exigencia de cambiar la Constitución mediante procesos que permitan la participación de la voluntad popular en la toma de decisiones. Por ello, para contribuir a ese cambio genético, el poder político institucionalizado debe ser compatible con la libertad de la sociedad, donde el legislador respete los derechos fundamentales, y a los poderes del sistema jurídico, como los ministros y magistrados, y dotar de mayores elementos democráticos a los ámbitos de la ley tanto en su elaboración, como en su aplicación, y en las tecnologías que estas producen.

En cuanto al ciudadano como receptor de estas leyes, además de encontrar legitimidad en la ley como estado de derecho legalista, debe hallar

⁴¹ SUÁREZ ROMERO, Miguel Ángel, *Crisis de la Ley y Estado Constitucional, La Argumentación Jurídica del Legislador*, primera edición, México, editorial Porrúa, 2015, pp. 117 y 118.

⁴² ZAGREBELKY, Gustavo, *El Derecho Dúctil, Ley, derechos, justicia*, trad. Gascón Marina, Torino, Trotta, 2019, pp. 33 y 34.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

fundamentos democráticos que se extiendan a todos los ámbitos de la ley, como es concisamente la jurisprudencia. Hay que recordar que si bien el estado de derecho constitucional opera con los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, puede conducir fácilmente al protagonismo de los jueces, ya que los enunciados de nuestra carta magna, al ser generales y abstractos, requieren de la actividad de los jueces para su interpretación, modulaciones, concesiones para su aplicación en casos concretos. Dada esta mayor relevancia de los jueces, supone repensar la regulación de sus actividades y sus principios y fundamentos para empatarlos con los objetivos teleológicos, pues la jurisprudencia emite políticas de interpretación de la ley que le son obligatorias a los jueces de menor rango y se encuentra acotado el acceso a dichos puestos colegiados, que como lo señalaba Aristóteles, podría ser que tal vez los receptores de la ley supieran cómo construirla mejor si se abre la brecha a *la masa* para permitirles una mayor participación.

Al respecto, Miguel Ángel Suárez explica: *se trata más bien, de un cambio en la mentalidad de concebir a la ley frente a la Constitución, que provocará un mayor control de constitucionalidad de las leyes y de considerar al legislador no ya como el creador del Derecho sin límites... Como nos dice Peter Häberle: “Hoy se considera a la “democracia” casi en todo el mundo como quintaesencia de un “buen” ordenamiento estatal, con lo cual se olvida frecuentemente que se requiere una caracterización más próxima: como democracia con “división de poderes”, “vinculada a valores”, “en libertad”, “pluralista”.*⁴³

Por ello, el Legislativo es el primer órgano que goza de legitimación al ser sus integrantes electos de manera democrática, de forma directa e indirecta, y el producto de su actividad es la génesis de las leyes que nos obligan a cumplir en sociedad, ya que la interpretación inicial –privilegiada, primaria y general– de la ley proviene del Legislativo, y aunque existe la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pueda revisarla, esta es solo una excepción. No obstante que esta visión vislumbra los derechos fundamentales como derechos jurisdiccionales y no como derechos legales,

⁴³ SUÁREZ ROMERO, Miguel Ángel, *Op. Cit.*, pp. 133 y 134.

lo adecuado es que la jurisprudencia debe encontrarse sujeta a la ley y no puede ir más allá de la interpretación primaria del legislativo, lo que coloca a la jurisprudencia en un segundo plano en contraste con la ley, ya que su origen es dado en razón de la aplicación constante de la ley, y aun así requiere de una unificación de criterios entre los juzgadores, motivo por el cual se crea la jurisprudencia, como un esfuerzo de unificar la resolución de los conflictos, pero no así de unificar la ley, o algo relativo a la misma.

Situación diferente sería que el cuerpo colegiado del Poder Judicial, antes de emitir sus criterios jurisprudenciales, solicitara el apoyo técnico del Poder Legislativo para asegurar que su elaboración consigne los principios originarios de la misma, de una forma más legítima, aunque en este estudio no encontramos argumentos de viabilidad o inviabilidad para exponerlos aún, sería interesante entablar un diálogo al respecto una vez que sea superado el argumento de que la jurisprudencia podría ser democratizada.

En este tenor, Cecilia Mora-Donatto resume los problemas que se están suscitando con el eventual planteamiento teórico-práctico, de que la realización de los derechos se encuentra en el ámbito jurisdiccional sobre el legal, con el cual concordamos y advierte:

1) por un lado puede implicar la quiebra del principio democrático en tanto que concebir así a los derechos fundamentales puede significar que un poder del estado no estrictamente representativo sea el encargado de concretar el estatuto ciudadano;

2) por otro, puede importar la merma de principio de generalidad del derecho o, lo que es lo mismo, del principio de aplicación igual al derecho, mejor tutelado por las normas escritas que por las normas de creación judicial;

3) por último, contribuiría a la distorsión del pluralismo político en cuanto que serían jueces, y no la mayoría política, los que desarrollarían los derechos fundamentales,⁴⁴

⁴⁴ MORA-DONATTO, Cecilia, *Op. Cit.*, p. 24.

En este sentido, la ley juega un papel importante pues aunque los derechos fundamentales gocen de existencia legal, estos solo serán eficaces en la medida que exista un marco legal para su desarrollo, y en las mejores condiciones para su ejercicio, las cuales las obtiene de mejor y mayor forma el sistema jurídico, mediante el legislador, que en la sede judicial, por ser una vía excepcional del respeto a los derechos de los gobernados, además que la ley es el instrumento en el que se conserva el pluralismo político de las sociedades y que refleja la integración del país, los principios teóricos, así como la primera y principal salvaguarda de derechos fundamentales de los gobernados.

IV. Panorama de la jurisprudencia judicial en México

La jurisprudencia, históricamente, tiene diferentes concepciones, desde el nacimiento de los juristas en Roma,⁴⁵ donde pasó de ser ciencia al tomar el modelo del método geométrico y, a su vez, como el producto final de las decisiones judiciales, es decir, una norma general y abstracta con efectos vinculantes en los sistemas jurídicos⁴⁶ para otras autoridades de menor rango.⁴⁷

En esta última acepción, el aspecto de la jurisprudencia a resaltar, es su respuesta, diseñada en nuestro sistema jurídico, para uniformar el derecho cuando se aplica al caso concreto,⁴⁸ pues al resolver el o los casos, es en la jurisprudencia donde se crean y plasman los criterios de apreciación, de

⁴⁵ Cfr. ARENAL Fenochio, Jaime Del, *Historia mínima del Derecho en Occidente*, México, El Colegio de México, Colección Historias Mínimas, 2018, pp. 21-58.

⁴⁶ Cfr. SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *La jurisprudencia como norma (Balance Jurisprudencial y Derechos Desarrollados en México)*, *Disertaciones sobre la jurisprudencia en el Sistema Jurídico Mexicano*, México, Porrúa, Suprema Corte de Justicia de la Nación, pp. 215-218.

⁴⁷ Cfr. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, 65ª edición, México, editorial Porrúa, 2017, p. 69.

⁴⁸ Cfr. SCHIELE MANZOR, Carolina, *La Jurisprudencia como fuente del Derecho: el papel de la Jurisprudencia, Chile, [en línea]*, Monografía presentada para aprobar el curso de Fundamentos Teóricos de la Ciencia del Derecho dictado por el profesor Alejandro Vergara Blanco dentro del programa de Doctorado en Derecho impartido en la Pontificia Universidad Católica de Chile, en el primer semestre académico del año 2008, p. 183, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3273547.pdf>

interpretación y de subsunción⁴⁹ de los fallos de los órganos jurisdiccionales facultados para ello con la finalidad de lograr la certeza jurídica.

Otro aspecto de la jurisprudencia es el que se deriva de su clasificación como fuente formal del derecho positivo mexicano,⁵⁰ pues en México existe un proceso de creación de la jurisprudencia por ley, y para el caso específico de la jurisprudencia judicial se avoca a nuestra ley de amparo.

En esta guisa, la ley de amparo establece en sus artículos 215 al 235⁵¹ los tipos de jurisprudencia y la forma en que se genera cada una de ellas, así como las reglas que rigen a esta institución jurídica, por lo que a continuación se mencionan de forma sucinta los tipos de jurisprudencia:⁵² por reiteración de criterios,⁵³ por contradicción de tesis⁵⁴ y por sustitución,⁵⁵ en un primer

⁴⁹ *Ibidem*, p. 182.

⁵⁰ *Cfr.* GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Op. Cit.*, pp. 53-54.

⁵¹ Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril de 2013, última reforma aplicada el 15 de junio de 2018.

⁵² *Ibidem*, Artículo 215. *La jurisprudencia se establece por reiteración de criterios, por contradicción de tesis y por sustitución.*

⁵³ *Ibidem*, Artículo 222. *La jurisprudencia por reiteración del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se establece cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de cuando menos ocho votos.*

⁵⁴ *Ibidem*, Artículo 225. *La jurisprudencia por contradicción se establece al dilucidar los criterios discrepantes sostenidos entre las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, entre los Plenos de Circuito o entre los tribunales colegiados de circuito, en los asuntos de su competencia.*

⁵⁵ *Ibidem*, Artículo 230. *La jurisprudencia que por reiteración o contradicción establezcan el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como los Plenos de Circuito, podrá ser sustituida conforme a las siguientes reglas:*

Cualquier tribunal colegiado de circuito, previa petición de alguno de sus magistrados, con motivo de un caso concreto una vez resuelto, podrán solicitar al Pleno de Circuito al que pertenezcan que sustituya la jurisprudencia que por contradicción haya establecido, para lo cual expresarán las razones por las cuales se estima debe hacerse.

Para que los Plenos de Circuito sustituyan la jurisprudencia se requerirá de las dos terceras partes de los magistrados que lo integran.

Cualquiera de los Plenos de Circuito, previa petición de alguno de los magistrados de los tribunales colegiados de su circuito y con motivo de un caso concreto una vez resuelto, podrán solicitar al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o a la sala correspondiente, que sustituya la jurisprudencia que hayan establecido, para lo cual expresarán las razones por las cuales se estima debe hacerse. La solicitud que, en su caso, enviarían los Plenos de Circuito al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o a la sala correspondiente, debe ser aprobada por la mayoría de sus integrantes.

Cualquiera de las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, previa petición de alguno de los ministros que las integran, y sólo con motivo de un caso concreto una vez resuelto, podrán solicitar al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que sustituya la jurisprudencia que haya establecido, para lo cual expresarán las razones por las cuales se estima debe hacerse. La solicitud que, en su caso, enviaría la sala correspondiente al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, deberá ser aprobada por la mayoría de sus integrantes.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

momento, y se adiciona la razón fundada, que es la declaratoria que surge de las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad⁵⁶ con un solo precedente, pero es necesario la mayoría de 8 votos de los ministros para que se establezca.

En ese mismo sentido, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la ley de amparo establecen quiénes son los integrantes de esos cuerpos colegiados y legitimados para que determinen el significado de la jurisprudencia, así como los procesos internos para que los preceptos jurídicos que establecen dichos cuerpos normativos tengan verificativo en nuestra realidad jurídica.

A modo de breviarío para observar quiénes son los operadores legitimados, en una primera instancia están los ministros que integran la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y posteriormente los magistrados integrantes de los cuerpos colegiados de circuito (plenos y tribunales)⁵⁷ como los operadores judiciales legitimados para la creación de los diferentes tipos de jurisprudencia ya mencionados.

Ahora bien, con respecto a los requisitos para ser ministro, el artículo 95 constitucional indica que debe ser ciudadano mexicano, tener cuando menos de 35 años cumplidos, poseer al día de la designación el título profesional de licenciado en derecho, gozar de buena reputación, haber residido en el país durante los dos últimos años, así como no haber sido alto funcionario o haber ostentado un cargo de elección popular un año antes de su nombramiento, y, finalmente, la recomendación de que exista preferencia por entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su

Para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustituya la jurisprudencia en términos de las fracciones II y III del presente artículo, se requerirá mayoría de cuando menos ocho votos en pleno y cuatro en sala. Cuando se resuelva sustituir la jurisprudencia, dicha resolución no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los que se hayan dictado las sentencias que la integraron, ni la que se resolvió en el caso concreto que haya motivado la solicitud. Esta resolución se publicará y distribuirá en los términos establecidos en esta Ley.

⁵⁶ *Vid.* Artículo 42 y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de mayo de 1995, última reforma aplicada el 27 de enero de 2015.

⁵⁷ *Vid.* Ley de Amparo, *Op. Cit.*, artículo 217 y *Vid.* Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Op. Cit.*

honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.

De estos requisitos, los cuales pueden clasificarse como genéricos, y que muchos candidatos podrían cumplir, consideramos que por las funciones inherentes del cargo, es necesario que el requisito del título de profesional en derecho se mantenga y se evite abrir el perfil, pues podría tener un efecto contrario o adverso, ya que la profesionalización en derecho permite entender claramente los alcances de las decisiones que se tomarán en dichas funciones de impartición de justicia, interpretación y defensa de la Constitución. No obstante, en torno a los principios democráticos, en este momento se tiene que introducir la descripción de los procesos de asignación y designación de los ministros y magistrados legitimados para crear la jurisprudencia en el sistema mexicano, por lo que se citará a la letra en cuanto hace a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el artículo 96 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que refiere:

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

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

Es de observarse que para la elección de los depositarios del máximo tribunal judicial mexicano, el presidente de la república somete a su arbitrio una terna al Senado de la república para designar a los integrantes de las vacantes de este órgano judicial, es decir, que es la elección del presidente

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

de nuestro país el medio para acceder a dichos puestos, dado que no existen criterios discrecionales para la postulación de personas a ocupar dicho puesto, sino únicamente la entrevista ante el Senado y la votación de dos terceras partes de sus integrantes.

Así también, de no elegirse al candidato en el plazo por no reunir la votación requerida del Senado o por ser una segunda terna, es nuevamente la arbitrariedad del presidente de la república la que determina el nuevo miembro de tan importante cuerpo colegiado en nuestro país.

Al respecto, se identifican grandes problemas sobre los que se ahondarán con un análisis que llamaremos *el principio de realidad*, consistente en pensar en las instituciones en contraste con los principios democráticos y en torno a la protección, fomento y desarrollo de los derechos fundamentales, y del cual se tiene como resultado: a) un sistema altamente presidencialista que afecta el equilibrio de los pesos y contrapesos de la tesis de división de poderes en México; y b) la falta de democratización de los procesos y el acceso para ocupar un puesto tan importante en nuestro país, pues un gobierno abierto y participativo implicaría, por una parte, que el gobernado pueda acceder a dichos puestos y, por otra parte, que pueda participar en la elección de los mismos, ya sea de forma directa o indirecta, como ya se ha repasado en este análisis documental.

Por lo que hace a los magistrados de los cuerpos colegiados, el artículo 97 de nuestra carta magna, señala a letra que:

Artículo 97. Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley...

Es de observarse que los magistrados de circuito son nombrados por el Consejo de la Judicatura Federal, un órgano colegiado integrado *por siete miembros de los cuales, uno será el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien también lo será del Consejo; tres Consejeros designados por el Pleno de la Corte, por mayoría de cuando menos ocho votos, de*

*entre los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito; dos Consejeros designados por el Senado, y uno por el Presidente de la República.*⁵⁸

Al realizar el análisis, de las transcripciones se observa que:

- a) los magistrados son nombrados por el Consejo de la Judicatura Federal;
- b) que la ley determinará con base en criterios objetivos y una serie de requisitos y procedimientos la forma de elección de dichos magistrados, y
- c) que el Consejo de la Judicatura Federal es un órgano mixto integrado únicamente por miembros de asignación, es decir, no de elección.

A su vez, el Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal reglamenta la carrera judicial y las condiciones de los funcionarios judiciales, vigente y en sus artículos 1° y 11⁵⁹ señala las reglas de la carrera judicial, así como las promociones a juez de distrito y magistrado de circuito, respectivamente.

Es preciso decir que dicho acuerdo general no emanó de un proceso legislativo que pueda señalarse como ley –considerando que la letra de nuestra carta magna es la rectora, y que señala claramente que la ley será la encargada de establecer las reglas y los procedimientos de la carrera judicial, en sintonía con la representatividad dotada al Poder Legislativo, que refleja la pluralidad política del país y no solo las decisiones de este cuerpo colegiado mixto–, y por tanto no tiene una legitimidad democrática directa o indirecta suficiente para reglamentar dichas situaciones.

⁵⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Op. Cit.* artículo 100.

⁵⁹ *Vid.* Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que reforma y adiciona el que reglamenta la carrera judicial y las condiciones de los funcionarios judiciales, en relación con la reincorporación, adscripción, readscripción y ratificación de Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, publicado en el Diario oficial de la Federación el 3 de octubre de 2006, última reforma aplicada el 17 de octubre de 2019.

Artículo 1.- Las disposiciones de este ordenamiento son de observancia general y su objeto es establecer las reglas y procedimientos para el desarrollo de la carrera judicial en el Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Electoral, así como determinar los requisitos para el otorgamiento de las licencias, vacaciones, estímulos y retiro.

Artículo 11.- El ingreso y promoción a las categorías de Juez de Distrito y Magistrado de Circuito se realizarán a través de concurso interno de oposición y de oposición libre.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

Es importante señalarlo pues el proceso legislativo permite entender *per se* una serie de etapas, que Máynez enunciaría como: *iniciativa, discusión, aprobación, sanción, publicación e iniciación de vigencia*,⁶⁰ y que se encuentra instituido en el artículo 71 Constitucional y subsecuentes, los diferentes supuestos en los que se encuentra legitimados los sujetos de nuestra ley fundante para iniciar leyes, así como los aspectos que se deben observar para la aprobación y publicación de las mismas, en razón de que, *per se*, en los estados de derecho la ley tiene como esencia la generalidad y la abstracción y *en efecto, el hecho de que la norma legislativa opere frente a todos los sujetos de derecho, sin distinción, está necesariamente conectado con algunos postulados fundamentales del estado de derecho, como la moderación del poder, la separación de poderes y la igualdad ante la ley*,⁶¹ por lo que solo puede considerarse como ley a la norma general, debido a que una de sus cualidades es ser intrínsecamente igual para todos los gobernados en un estado de derecho, y es abstracta, es decir, la generalidad que en el tiempo tendrá esa ley, darán certeza y previsibilidad al derecho en el sistema jurídico, criterios que no se cumplen con el acuerdo antes citado.

Ahora bien, Máynez explica que existe jurisprudencia obligatoria y no obligatoria, y refiere que las autoridades que se contemplan en el artículo 217⁶² de la Ley de Amparo, para ellas, la jurisprudencia tienen *la misma fuerza normativa que un texto legal*,⁶³ y para ello cita a M. Djuvara: *Cuando una decisión jurisprudencial es declarada formalmente obligatoria para las decisiones futuras, desempeña exactamente el mismo*

⁶⁰ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Op. Cit.*, p. 55.

⁶¹ ZAGREBELSKY, Gustavo, *Op. Cit.*, pp. 29-30.

⁶² *Vid.* Ley de Amparo, *Op. Cit.*, artículo 217. *La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.*

La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente.

La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito.

La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

⁶³ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Op. Cit.*, p. 69.

*papel que la ley.*⁶⁴ Este fundamento es importante y se trae a colación, pues el carácter que se le dota a la jurisprudencia es de ley, pero en el sentido de su observancia obligatoria y abstracta, y no así en el sentido de su elaboración legítima democrática, siendo un elemento más por el que se podría considerar necesario *democratizarla*, ya que al ser como ya lo comentamos, abstracta, obligatoria y general, además de ser aplicable a los ciudadanos, encontramos una situación perfectible para dotar de legitimidad a dicha institución jurídica.

Al retomar nuevamente el comentario sobre la legitimidad de las instituciones, como ya se había mencionado, para nuestra democracia involucra aspectos de participación directa e indirecta, en votar y ser votado, y poder acceder a desarrollar las acciones de una función del Estado, en cuanto a los legisladores es claro, y la legitimación de la que se encuentran dotados es referente a la interpretación primaria de la ley *–problemas sociales–* y que tiene la máxima competencia para ello, así como la existencia de materias *reservadas*, como por ejemplo la materia penal,⁶⁵ y cuyo resultado de su actividad interpretativa es la ley.

No obstante, la legitimidad que se pretende problematizar desde el aspecto teórico concierne a la jurisprudencia en un *aspecto formal*, es decir, en relación con los integrantes de los cuerpos colegiados que la producen, y con los mecanismos de su elección o participación, que en nuestra opinión se encuentran limitados. Al afirmar que la manera establecida actualmente para postular participantes a elección es arbitraria, ya que no se pretende politizar la justicia, pues somos conscientes de lo que refiere Dworkin, en que es más funcional un sistema donde los jueces no son electos y que pueden asilarse de los intereses políticos de los grupos y conciliar mejor los conflictos en sus oficinas.⁶⁶ Este podría ser un argumento fuerte para nuestro orden jurídico, no obstante, las instituciones, al ser piezas de un engranaje en el sistema democrático del país, tienen que contar con la referida *quintaesencia*, además de que el debate de legitimidad de un

64 *Ídem*.

65 *Vid.* OST, François y VAN DE KERCHOVE, Michel, *¿De la Pirámide a la Red?, Por una teoría dialéctica del Derecho*, trad. Enrique Torres, Oscar, México, editorial Libitum, 2018, p. 105.

66 *Cfr.* DWORKIN, Ronald, *Op. Cit.*, p. 10-12.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

mecanismo democrático solo se refiere a los ministros y magistrados de los cuerpos colegiados que generan la jurisprudencia, no así de los jueces, que en nuestro modelo no generan la jurisprudencia, pues ellos, los ministros y magistrados, adicionalmente a la interpretación de las leyes que tienen las instituciones con jurisdicción, se encuentran con la posibilidad de generar criterios de interpretación obligatorios para los entes jurisdiccionales de menor rango, lo que es una interpretación política o emparejada a los principios establecidos en los derechos fundamentales de un estado, para su materialización en los individuos, y que su interpretación se ha consignado hasta la fecha como meramente constitucional o legal, derivado que en su ejercicio interpretativo dan pautas para aplicar las políticas del Estado, aspecto importante en el estado de derecho democrático, y por la que se problematiza modular los mecanismos para acceder a esos puestos, dotarlos de legitimación democrática para llevar a cabo sus actividades y perfeccionar esta institución en nuestra democracia.

Ahora bien, otra situación a resaltar es que la jurisprudencia es un elemento en nuestro sistema jurídico para corregir imperfecciones, y estas se realizan en vía de excepción, más no para sustituir la materia fundante que es la ley, pues pudiera confundirse en el afán del protagonismo jurisdiccional, que el fundamento democrático problematizado, daría justificación de una libertad legislativa como la que se encuentra dotada la elaboración de la ley, lo cual no es así, pues la elaboración de la jurisprudencia es una actividad interpretativa limitada y sujeta a los principios instaurados en dicha ley; como lo habíamos anticipado, cuestión importante sería el establecer un mecanismo de consulta sin que se vulneren esferas de competencia para la comunicación entre los dos poderes, y que se realizaran aportaciones importantes en cuanto a sus materias especializadas, pues los legisladores interpretan los problemas sociales generando la ley y la protección a los derechos, y son los más especializados en el tema, en cambio los ministros y magistrados lo son, en cuanto a la interpretación legal de la búsqueda de unificar criterios que sean viables para la resolución de conflictos, pero esta falta de comunicación implica que en ocasiones el gobernado sufra de criterios que parecieran no materializar sus derechos fundamentales y, por el contrario, perjudicarlo, situación que también debería ser problematizada, pues en el sistema de pesos y contrapesos, los poderes

deben ser límites los unos de los otros, y estas ideas no se encuentran establecidas en un sistema lineal, es decir, también podrían ser cíclicas o retornar nuevamente al origen, pues como se manifiesta, la jurisprudencia es una política interpretativa de la ley, que hasta la fecha hemos visto de forma netamente legal o constitucional, pero no así su importancia política.

En otra arista, Rodolfo L. Vigo explica que en la transición y evolución del poder judicial a lo largo del tiempo ha desempeñado diferentes papeles, que se encuentran conectados a los paradigmas del estado legalista y constitucional, es por lo que la actividad judicial ha cambiado respecto a estos períodos, pero que actualmente es ineludible la discrecionalidad judicial, por lo que se tiene que retomar la ética judicial en la actividad de ese poder, que él denomina la encomienda de hablar en última instancia en nombre del poder constituyente, por otra parte, aclara que la llamada deontología judicial se refiere a los deberes de los jueces, y la ética, por el contrario, remite a los bienes que se deben procurar alcanzar, lo que justifica la inclusión de la ética como una característica necesaria.⁶⁷

En este tenor, la ética judicial cuyo ejercicio es importante, como en cualquier profesión, creemos que la autoridad se obtiene del cargo, y la legitimación que se problematiza se centra en su elección mas no de su actuar, por lo que desestimamos el argumento de que los ministros y magistrados pudieran recibir su legitimación de la función ética de sus decisiones. Además, los ministros cubren un período en ejercicio de sus funciones, pero los magistrados no, son empleados que tienen un cargo y del cual también producen jurisprudencia, o políticas constitucionales o legales, y no existe un mecanismo equiparable al de los legisladores que se reviste en el cambio del voto, para condicionar el actuar ético del cargo, lo que sí podría hacerse instaurando nuevos mecanismos para acceder a esos puestos, si no de *castigo*, sí de *previsión* o *a priori*, pues reducir la legitimación a la ética profesional, además que ser un tema de la Ley de Responsabilidades Administrativas correspondiente, y no es algo que

⁶⁷ Véase VIGO, Rodolfo Luis, *La Interpretación (argumentación) jurídica en el Estado de Derecho Constitucional*, [en línea], México, editorial Tirant lo Blanch, Jueces y Argumentación Jurídica núm. 2, Consejo de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial, 2017, p. 201-235, [14 de julio de 2020], disponible en: <https://www.ijf.gob.mx/presentbook/2017/Diciembre/interpretacion%20argumentacion.pdf>

consideremos tangible o asequible para el gobernado, como un único medio o proceso para dotar de una presunción *iuris tantum* a la jurisprudencia, aunado que para la modificación de criterios jurisprudenciales la denuncia del gobernado no es tomada en cuenta y son los mismos integrantes del Poder Judicial los que accionan dicho mecanismo, de lo contrario no se materializa dicho análisis y en su caso rectificación.

V. Debate jurídico

Nuestro sistema jurídico tiene problemas democráticos cuando hablamos de la jurisprudencia, en razón de que los agentes encargados de decidir los criterios, resolver los problemas planteados o hacer la ciencia jurídica, no se encuentran dotados de legitimidad basada en principios democráticos, y por el contrario, como se resaltó en este análisis, se observa una falta de discrecionalidad y una falla o deficiencia en el sistema de pesos y contrapesos de nuestra división de poderes, e incluso en nuestro federalismo presidencial.

Por ello, se sugiere crear un sistema que permita corregir este problema teórico que trasciende a la realidad mexicana, ya que al limitar el acceso a estos puestos tan importantes del sistema jurídico se propicia una realidad alterna en donde los criterios de apreciación, de interpretación y de subsunción de las normas se encuentran secuestrados por la citada *aristocracia de las togas* que ha permanecido en México.

Una idea que podría funcionar, en el caso de los ministros, es que el presidente de la república en lugar de proponer toda la terna solo sugiera un candidato, y los demás la sociedad civil, los organismos constitucionalmente autónomos y otros organismos importantes como la UNAM, organismos internacionales, e incluso se podría permitir la participación del Servicio Profesional de Carrera Judicial para postular un candidato. Para la evaluación y aprobación del nombramiento, se sugiere que sea la Cámara de Diputados, y no la Cámara de Senadores quien lo decida con dos terceras partes de los votos, en razón de que aquellos son los representantes del pueblo –tal como señalaba Aristóteles, tal vez

sean quienes tengan más razón en elegir al candidato para que aplique las políticas de Estado—. Otro aspecto a resaltar, es que si los candidatos de una terna no son aprobados, se les impida volver a participar en una nueva terna, porque si en la primera terna no obtuvieron el respaldo es porque no fueron considerados aptos para el puesto, por lo que habría que invitar nuevamente a estos actores a presentar nuevos candidatos hasta que uno sea seleccionado por sus méritos académicos, políticos, laborales y éticos.

Con respecto a los magistrados, tendrían que demostrar experiencia laboral en litigios y conocimientos técnicos especializados, pues aunque dichos puestos seguirían la misma suerte que los ministros al ser la Cámara de Diputados quien aprobaría su nombramiento, estos serían elegidos por el principio de mayoría relativa, y también cubrirían un período que podría ser más amplio que el de los ministros.

La justificación de que sea la Cámara de Diputados y no la Cámara de Senadores quien realice la selección del candidato, es porque las funciones que se determinan con la jurisprudencia son concernientes a todos los ciudadanos de nuestro país, y su desempeño impacta directamente en sus derechos, de esta manera se democratizaría el acceso a dichos puestos para fortalecer nuestro federalismo y el sistema coordinado de pesos y contrapesos que se ha expuesto en este análisis.

Así también, la participación de instituciones como la UNAM se encuentra justificada, pues su Facultad de Derecho es la institución más importante en nuestro país y emblemática de la enseñanza del derecho, así como el Instituto de Investigaciones Jurídicas, que se ha destacado por su producción de conocimiento jurídico nacional y que es un referente importante en Latinoamérica. La exclusión la UNAM, dado su prestigio, sería una omisión, pues si bien cualquier universidad pública o privada puede presentar un candidato, es necesario establecer un mínimo de integrantes que doten de pluralidad a la conformación de la terna, en la que la UNAM necesariamente tiene un protagonismo intrínseco, más aún cuando el tema del debate es el de elegir a los mejores abogados de México, y la universidad nacional tendría que ser tomada en cuenta para abonar a la ocasión.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

De igual forma, podrían participar quienes han representado a México en los consejos de organismos internacionales, para aprovechar su experiencia internacional, y que no han podido hacerlo porque el modelo actual los excluye de esa oportunidad o si quieren ser tomados en cuenta, ya que la única vía para formar parte del grupo de élite de la justicia mexicana se encuentra limitada, y es a través del Ejecutivo.

Otro argumento para sustentar esta propuesta, es la comparación con otros países que eligen a sus magistrados con un mecanismo democrático, ya sea por una terna abierta, o por selección de los diputados, inclusive hay casos donde la ciudadanía se postula directamente para conformar la terna.

En el Cuadro 3, señalan los países latinoamericanos que han instrumentado algún mecanismo al respecto.

Cuadro 3. Lineamientos de selección de magistrados en algunos países de América Latina, 2020⁶⁸

<i>País</i>	<i>Como eligen a los magistrados</i>
BOLIVIA	<p>Artículo 182</p> <p><i>I. Las Magistradas y los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia serán elegidas y elegidos mediante sufragio universal.</i></p> <p><i>II. La Asamblea Legislativa Plurinacional efectuará por dos tercios de sus miembros presentes la preselección de las postulantes y los postulantes por cada departamento y remitirá al órgano electoral la nómina de los precalificados para que éste proceda a la organización, única y exclusiva, del proceso electoral.</i></p> <p><i>III. Las y los postulantes o persona alguna, no podrán realizar campaña electoral a favor de sus candidaturas, bajo sanción de inhabilitación. El Órgano Electoral será el único responsable de difundir los méritos de las candidatas y los candidatos.</i></p>

⁶⁸ Vid. Base de datos políticos de las Américas, [en línea], (2008), [14 de julio de 2020], Normas de la justicia. Análisis comparativo de constituciones de los regímenes presidenciales, Georgetown University y Organización de Estados Americanos, disponible en: <http://pdba.georgetown.edu/Comp/Judicial/Suprema/designacion.html>

<p>BOLIVIA</p>	<p><i>IV. Las magistradas y magistrados no podrán pertenecer a organizaciones políticas.</i></p> <p><i>V. Serán elegidas y elegidos las candidatas y los candidatos que obtengan mayoría simple de votos. La Presidenta o el Presidente del Estado ministrará posesión en sus cargos.</i></p> <p><i>VI. Para optar a la Magistratura del Tribunal Supremo de Justicia será necesario cumplir con los requisitos generales establecidos para los servidores públicos: haber cumplido treinta años de edad, poseer título de abogado, haber desempeñado, con honestidad y ética, funciones judiciales, profesión de abogado o cátedra universitaria durante ocho años y no contar con sanción de destitución del Consejo de la Magistratura. Para la calificación de méritos se tomará en cuenta el haber ejercido la calidad de autoridad originaria bajo su sistema de justicia.</i></p> <p><i>VII. El sistema de prohibiciones e incompatibilidades aplicado a las Magistradas y a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia será el mismo que para los servidores públicos.</i></p>
<p>EL SALVADOR</p>	<p><i>Art. 173.- La Corte Suprema de Justicia estará compuesta por el número de Magistrados que determine la ley, los que serán elegidos por la Asamblea Legislativa y uno de ellos será el Presidente.</i></p> <p><i>Este será el Presidente del Órgano Judicial. La ley determinará la organización interna de la Corte Suprema de Justicia, de modo que las atribuciones que le corresponden se distribuyan entre diferentes Salas.</i></p> <p><i>Art. 186.- Se establece la Carrera Judicial. Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia serán elegidos por la Asamblea Legislativa para un período de nueve años, podrán ser reelegidos y se renovarán por terceras partes cada tres años. Podrán ser destituidos por la Asamblea Legislativa por causas específicas, previamente establecidas por la ley. Tanto para la elección como para la destitución deberá tomarse con el voto favorable de por lo menos los dos tercios de los Diputados electos.</i></p> <p><i>La elección de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se hará de una lista de candidatos, que formará el Consejo Nacional de la Judicatura en los términos que determinará la ley, la mitad de la cual provendrá de los aportes de las entidades representativas de los Abogados de El Salvador y donde deberán estar representados las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico. Los Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, los Jueces de Primera Instancia y los Jueces de Paz integrados a la carrera judicial, gozarán de estabilidad en sus cargos.</i></p>

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

<p>URUGUAY</p>	<p>Artículo 236. <i>Los miembros de la Suprema Corte de Justicia serán designados por la Asamblea General por dos tercios de votos del total de sus componentes. La designación deberá efectuarse dentro de los noventa días de producida la vacancia a cuyo fin la Asamblea General será convocada especialmente. Vencido dicho término sin que se haya realizado la designación, quedará automáticamente designado como miembro de la Suprema Corte de Justicia el miembro de los Tribunales de Apelaciones con mayor antigüedad en tal cargo y a igualdad de antigüedad en tal cargo por el que tenga más años en el ejercicio de la Judicatura o del Ministerio Público o Fiscal. En los casos de vacancia y mientras éstas no sean provistas, y en los de recusación, excusación o impedimento, para el cumplimiento de su función jurisdiccional, la Suprema Corte de Justicia se integrará de oficio en la forma que establezca la ley.</i></p>
<p>VENEZUELA</p>	<p>Artículo 264. <i>Los magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia serán elegidos por un único período de doce años. La ley determinará el procedimiento de elección. En todo caso, podrán postularse candidatos o candidatas ante el Comité de Postulaciones Judiciales, por iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con la actividad jurídica. El Comité, oída la opinión de la comunidad, efectuará una preselección para su presentación al Poder Ciudadano, el cual efectuará una segunda preselección que será presentada a la Asamblea Nacional, la cual efectuará una tercera preselección para la decisión definitiva.</i></p> <p><i>Los ciudadanos podrán ejercer fundadamente objeciones a cualquiera de los postulados ante el Comité de Postulaciones Judiciales, o ante la Asamblea Nacional.</i></p> <p>Artículo 265. <i>Los magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia podrán ser removidos o removidas por la Asamblea Nacional mediante una mayoría calificada de las dos terceras partes de sus integrantes, previa audiencia concedida al interesado, en caso de faltas graves ya calificadas por el Poder Ciudadano, en los términos que la ley establezca.</i></p>

Es preciso reiterar que la presente investigación, no tiene el propósito de politizar el Poder Judicial, sino solo poner a debate los procedimientos y criterios de selección de los funcionarios que toman las decisiones rectoras de la interpretación de la ley, los cuales se encuentran en el supuesto que se ha problematizado, mas no los demás funcionarios que integran el Poder Judicial. Cuestionar que en nuestra división de poderes, la elección de los titulares de cada poder subyace una participación democrática, excepto en

el Poder Judicial, donde la designación de titulares únicamente es política, busca romper la inercia instaurando mecanismos democráticos al respecto.

VI. Conclusiones

Como hemos visto, nuestro país se ha cimentado en los principios democráticos que los estados de derecho han encontrado como los mejores lineamientos para establecer el respeto, el fomento y el desarrollo de los derechos humanos, desde los tiempos aristotélicos en donde ya se debatía la posibilidad de elección de los *magistrados* de una forma democrática hasta la fecha.

Varios autores han abonado a la construcción del concepto de democracia y desarrollado sus teorías cimentadas en las ideas de *igualdad* y *libertad*, desde la importancia del uso del lenguaje que circunscribirá su definición, así como los ideales y principios que se han establecido en las constituciones de los estados para dar paso a los derechos fundamentales como garantía de los estándares democráticos.

El legislador tiene una tarea muy importante, es el elegido de entre los ciudadanos para formar parte del Poder Legislativo y con ello participar en la toma de decisiones para crear las leyes que serán obligatorias a todos los miembros de la sociedad, incluyéndolos a ellos, y a las instituciones públicas integrantes del estado mexicano. En él, se observan las características de los perfiles y el impacto directo en la manufactura de las leyes, así como su facultad derivada de la interpretación primaria de la ley.

Uno de los problemas teórico pragmáticos actuales, es el protagonismo que los jueces han venido desempeñando con el cambio de paradigmas derivado de los derechos humanos, y en los que se establece que el cumplimiento de los derechos fundamentales se realizará en sede judicial sobre la sede legislativa, siendo esta última, mediante la ley, la que consideramos más adecuada que en vía de excepción judicial.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

Se considera que las instituciones del Estado mexicano se podrían democratizar y repensar la participación que los ciudadanos en ellas, ya sea para acceder a un puesto, desempeñarlo y para replantear la misma institución, en cumplimiento a los ideales de *igualdad* y *libertad* instaurados en nuestro marco constitucional.

Nuevamente, los requisitos para ser legislador, influyen directamente en las políticas del estado, y ellos cumplen con una labor derivada de su legitimación. El Poder Judicial en cuanto a los ministros y magistrados, realizan una función que no se ha reconocido como políticas de la interpretación de la ley, por lo que su legitimación en la toma de decisiones no es acorde con los mecanismos actuales para su nombramiento, y aunque los requisitos en una primera instancia podrían reunirse en cualquier persona, esto no es así, puesto que el presidente es el que a su arbitrio propone la terna para su examen y elección.

La legitimación que debe recaer en los autores de la jurisprudencia, podría democratizarse para que se correspondan con los principios consignados en nuestro país, derivado de que se puede poner en duda la protección de derechos realizada en vía de excepción, en una primera etapa por su integración formal, aunque se encuentra abierto el debate para definir los mecanismos de comunicación para una mejor elaboración de jurisprudencia entre los poderes Legislativo y Judicial, siempre que estos mecanismos no invadan esferas de competencia, ni entorpezcan sus actividades.

Con la investigación realizada, creemos haber expuesto un problema teórico sobre la generación de jurisprudencia que podría ser resuelto si se democratizan tanto los procesos judiciales como sus resultados, pues permitirle a la población postularse directamente, o indirectamente elegir a los operadores judiciales que determinan los criterios de apreciación, de interpretación y de subsunción de las normas que les son aplicables, favorecería su evolución y el perfeccionamiento del sistema de nuestro estado de derecho.

Lo anterior porque la ley es tan importante como la jurisprudencia que le es aplicable, ya que esta última al concebirse con la posibilidad de establecer

interpretaciones de la ley, es un proceso legislativo en sede judicial, que debe astreñirse forzosamente a la ley, y podría democratizarse por algún mecanismo directo o indirecto, ya que el panorama de derechos humanos que nos acontece actualmente, aporta una herramienta eficaz para contrastarlo con la realidad, y sirve como filtro para la detección de vulneraciones a los derechos de los mexicanos. Es decir, tenemos que tomar a los derechos fundamentales como parámetros de cuestionamiento para observar si las normas que son de observancia general, abstractas, obligatorias y se aplican a las personas, vulneran derechos de forma directa o indirecta, de ser así tenemos la obligación de replantearlos, problematizarlos para buscar soluciones que nos permitan armonizar nuestro sistema jurídico y mejorar nuestra realidad, en lo que la generación de una jurisprudencia más democrática abonaría, dejando en claro que la legitimidad que se le pretende dotar es formal, y que es un producto que perfecciona las leyes en vía de excepción, pero no por ello puede sobrepasar la letra legal o que este hecho implique una libertad creativa del operador jurídico para rebasar los límites establecidos.

VII. Fuentes de consulta

Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que reforma y adiciona el que reglamenta la carrera judicial y las condiciones de los funcionarios judiciales, en relación con la reincorporación, adscripción, readscripción y ratificación de Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de octubre de 2006, última reforma aplicada el 17 de octubre de 2019.

AMBRIZ LANDA, Adalid, *La jurisprudencia en México, su evolución e importancia*, [en línea], Instituto de la Judicatura Federal, [14 de julio de 2020].

ARENAL FENOCHIO, Jaime Del, *Historia mínima del Derecho en Occidente*, México, El Colegio de México, Colección Historias Mínimas, 2018.

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

Base de datos políticos de las Américas, [en línea], (2008), [14 de julio de 2020], Normas de la justicia. Análisis comparativo de constituciones de los regímenes presidenciales, Georgetown University y Organización de Estados Americanos.

BORÓN, Atilio, *Estado, capitalismo y democracia en América Latina*, Buenos Aires, Argentina, Clacso, [en línea], Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, agosto 2003, [14 de julio de 2020].

BOVERO, Michelangelo y FERRAJOLI, Luigi, *Teoría de la democracia. Dos perspectivas comparadas*, México, [en línea], INE, 2016, [14 de julio de 2020].

CARBONELL, Miguel (coord.), *Argumentación jurídica, el Juicio de Ponderación y el Principio de Proporcionalidad*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 2015.

CÁRDENAS, Jaime, *La nueva ley de amparo*, Cuestiones Constitucionales Revista mexicana de derecho constitucional [en línea], núm. 29, julio-diciembre 2013, [14 de julio de 2020].

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, última reforma aplicada el 8 de mayo de 2020.

CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo, *La democracia ideal en el Pensamiento de Norberto Bobbio y las Democracias Reales en América Latina*, México, [en línea], Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, [14 de julio de 2020].

DWORKIN, Ronald, *Casos difíciles*, trad. Esquivel Javier, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Filosóficas, Cuadernos de Crítica núm. 14, 1981.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, 65ª edición, México, Porrúa, 2017.

KALBERG, Stephen, *¿Es el mundo moderno una monolítica jaula de hierro? Aprovechando a Max Weber para caracterizar la actual dinámica interna de la cultura política norteamericana*, Sociológica, [en línea], núm. 59, año 20, septiembre-diciembre de 2005, [14 de julio de 2020].

KARL Marx, *El capital*, Elejandría, [en línea], obras de dominio público, [14 de julio de 2020].

LENIN, *El Estado y la Revolución*, trad. Grupo de Traductores de la Fundación Federico Engels, Madrid, [en línea], mayo de 2009, [14 de julio de 2020].

Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de abril de 2013, última reforma aplicada el 15 de junio de 2018.

Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de mayo de 1995.

MARVAKIS, Athanasios, *Releyendo a Marx para la psicología: la enajenación, versión de una ponencia presentada en el XV Congreso de la ISTEP en Santiago de Chile, 3 de Mayo del 2013*, trad. al español de Rocha Muro, Francisco Javier, *Teoría y crítica de la Psicología*, [en línea], núm. 5, año 2015, 133–147, [14 de julio de 2020].

MÁRQUEZ RÁBAGO, Sergio R. (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y con Jurisprudencia*, 3a. edición, México, Porrúa Print, 2019.

MERRYMAN, John Henry, *La tradición jurídica Romano-Canónica*, México, Fondo de Cultura Económica, trad. Suárez Eduardo L., 2002.

MORA-DONATTO, Cecilia, *Constitución, Congreso, Legislación y Control: Coordinadas para Legisladores en los Tiempos de Reelección*,

Democracia y jurisprudencia

Junio 2020

México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, [en línea], Cámara de Diputados, LXII Legislatura, UNAM, 2015, [14 de julio 2020].

OST, François y VAN DE KERCHOVE, Michel, *¿De la pirámide a la red? Por una teoría dialéctica del Derecho*, trad. Torres Enrique, Oscar, México, Editorial Libitum, 2018.

Requisitos para ser legislador, [en línea], Instituto de Iberoamérica, Apache / 2.2.17 (Win32) mod_jk / 1.2.32 PHP / 5.3.4 mod_perl / 2.0.4 Perl / v5.10.1 Server at americo.usal.es Puerto 80, [14 julio de 2020].

RUIZ MIGUEL, Alfonso, *Ferrajoli y la Democracia*, Madrid, [en línea], Universidad Autónoma de Madrid, 2013, [14 de julio de 2020].

SARTORI, Giovanni, *¿Qué es la democracia?*, trad. de González Rodríguez, Miguel Ángel y Pestellini Laparelli Salamon, María Cristina, México, [en línea], Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto Federal Electoral, UNAM, 1993, [14 de julio de 2020].

SCHIELE MANZOR, Carolina, *La jurisprudencia como fuente del Derecho: el papel de la Jurisprudencia*, Chile, [en línea], Monografía presentada para aprobar el curso de Fundamentos Teóricos de la Ciencia del Derecho dictado por el profesor Alejandro Vergara Blanco dentro del programa de Doctorado en Derecho impartido en la Pontificia Universidad Católica de Chile, en el primer semestre académico del año 2008, [14 de julio 2020].

Secretaría de Gobernación, *¿Por qué la Reforma Constitucional de Derechos Humanos de 2011 modificó la relación entre el gobierno y la sociedad?*, Blog, [14 de julio de 2020].

SOLANA DUESO, José, *Conferencia del profesor impartida en el Aula Magna de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Zaragoza el 20 de diciembre de 2016*, Análisis revista de investigación filosófica, [en línea], vol. 4, núm. 1, 2017, 119-147, [14 de julio de 2020].

SUÁREZ CAMACHO, Humberto, *La jurisprudencia como norma (Balance Jurisprudencial y Derechos Desarrollados en México)*, *Disertaciones sobre la jurisprudencia en el Sistema Jurídico Mexicano*, México, Porrúa, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2007.

SUÁREZ ROMERO, Miguel Ángel, *Crisis de la Ley y Estado Constitucional, La Argumentación Jurídica del Legislador*, 1ª edición, México, Porrúa, 2015.

TOCQUEVILLE, Alexis, *La democracia en América*, [en línea], Mónada Republicana, [14 de julio de 2020].

VIGO, Rodolfo Luis, *La Interpretación (argumentación) jurídica en el Estado de Derecho Constitucional*, México, [en Línea], editorial Tirant lo Blanch, Jueces y Argumentación Jurídica núm. 2, Consejo de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal, Escuela Judicial, 2017, [14 de julio de 2020].

WEBER, Max, *Economía y sociedad*, trad. Medina Echavarría, José, Roura Parella, Juan, et al, México, Fondo de Cultura Económica, 2005.

YTURBE, Corina, *Pensar la democracia: Norberto Bobbio*, 1ª reimpresión, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Filosóficas, Colección Filosofía Contemporánea, 2007.

ZAGREBELSKY, Gustavo, *El Derecho Dúctil, Ley, derechos, justicia*, trad. Gascón Marina, Torino, Trotta, 2019.

VIII. Índice de abreviaturas

cfr.	Confróntese, confrontar
col., cols.	Columna, columnas
comp., comps	Compilador, compiladores
coord., coords.	Coordinador, coordinadores
ed., eds.	Editor, editores
et al	Y otros
Ibídem	en el mismo lugar
Ídem	igual
Infra	abajo o después en el texto
In fine	al final
Núm., núms	número, números
Op. Cit.	Obra citada
p., pp.	Página, páginas
pr.	Párrafo
prol.	Prólogo
s.f	sin fecha
e.e	sin editor
ss.	Siguientes
sic.	Léase como está
supra	arriba o anterior en el texto
f.ff.	folio, folios
t., ts	tomo, tomos
trad.	Traducción
v.	Versión
vid.	Véase
vol., vols	Volumen, volúmenes

Q uórum **130** Legislativo