

Sección de Reseñas y Comentarios de libros

OVALLE FAVELA, José, *Garantías constitucionales del proceso (artículos 13, 14, 16 y 17 de la Constitución Política)*, (carta-prólogo de Manuel GUTIÉRREZ DE VELASCO), México, McGraw Hill, 1996, XVI-327 pp.

1 . El maestro Héctor Fix-Zamudio ha dedicado serios esfuerzos por diferenciar lo que pareciera un mero juego de palabras: definir al "derecho procesal constitucional" y al "derecho constitucional procesal". Por un lado, el "derecho procesal constitucional" sería una aportación atribuida a Hans Kelsen, considerada como la disciplina jurídica cuyo objeto son los instrumentos procesales que buscan la protección de las disposiciones de la Constitución, lo que daría pie a la instauración de una jurisdicción especializada, cuya primera muestra fue la Corte Constitucional de la Ley Suprema austríaca de 1920,² mientras que el "derecho constitucional procesal", planteado por el procesalista uruguayo Eduardo J. Couture, trataría sobre la regulación constitucional de las disposiciones procesales, como sería la

jurisdicción, las garantías judiciales, las garantías de las partes y las llamadas formalidades esenciales del procedimiento, que aparecen en el capítulo de bs derechos del gobernado. Como lo explica Fix- Zamudio, la segunda disciplina necesita de un tratamiento donde confluyan constitucionalistas y procesalistas, para que unos y otros aporten sus conocimientos que ayuden a desentrañar el fundamento constitucional de esas instituciones procesales. Se trata de un intercambio académico y práctico que permite fijar el sentido de los preceptos constitucionales dedicados al proceso y ver la forma en que la legislación procesal, en sus variadas connotaciones, refleja el mandato de la Ley Suprema, a fin de mejorar la administración de justicia.

2. Por lo anterior, es posible considerar al libro *Garantías constitucionales del proceso* del distinguido procesalista José Ovalle Favela como un tratado de derecho constitucional procesal mexicano, que cumple con esa colaboración incluyente mencionada por el maestro Fix-Zamudio, a quien Ovalle dedica su libro y reconoce como estrella polar en su elaboración, particularmente por lo que hace a su libro *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*. Con *Garantías constitucionales del proceso* Ovalle Favela ratifica su polifacética calidad: como profundo investigador y profesor del derecho procesal, reconocido dentro y fuera de las fronteras

1 Cfr. los tres textos clásicos de FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, UNAM, México, 1974; "El pensamiento de Eduardo J. Couture y el derecho constitucional procesal" en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 30, México, septiembre-diciembre de 1977, pp. 315 a 348; y, en especial, "Reflexiones sobre el derecho constitucional procesal mexicano" en *Memoria de El Colegio Nacional*, tomo IX, número 4, México, año 1981, pp. 37 a 91.

2 FIX-ZAMUDIO, Héctor, "Reflexiones sobre el derecho...", *cit. supra* nota 1, p. 40. En abundancia pueden consultarse sobre la aportación de Hans K. ELSSEN su artículo "La garantía jurisdiccional de la Constitución" (trad. de Rolando TAMAYO Y SALMORÁN) en *Anuario Jurídico I*, 1974, pp. 471 a 515, e *Id.*, ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución? (traducción y notas de Roberto J. BRIE), Tecnos, Madrid, 1995.

mexicanas; como autor de diversos libros, donde brillan su *Derecho Procesal Civil* y su *Teoría General del Proceso*, que mi generación ya tiene por clásicos, y como abogado postulante; para ahora destacar magistralmente en el tratamiento del derecho constitucional mexicano, tanto por lo que hace en el manejo de su historia, de su doctrina eminente y de la interpretación jurisprudencial. El libro ostenta el equilibrio y reciprocidad exigidos para cimentar el derecho constitucional procesal mexicano.

3. En la "introducción" de *Garantías constitucionales del proceso*, el profesor José Ovalle Favela expone la tesis de Norberto Bobbio sobre las distintas etapas del desenvolvimiento dramático de los derechos humanos en la historia, para llegar a plantear que el ejercicio de los mismos no sería posible de no contarse con una tutela efectiva que permita su restitución, en especial por tribunales independientes, imparciales y eficientes, así como "en la regulación de instrumentos procesales adecuados que aseguren la defensa oportuna y eficaz de los derechos humanos" (p. XV). Por ello, dirige su análisis a las garantías individuales de seguridad plasmadas en los artículos 13, 14, 16 y 17 de nuestra Constitución Federal para exponer el sentido dado doctrinal y jurisprudencialmente a cada una de las garantías y derechos plasmados en esos preceptos.

4. Al analizar el artículo 13, lo descompone en cinco cuestiones: la igualdad ante la ley, la prohibición de leyes privativas, de los tribunales especiales y de los fueros y emolumentos, para terminar explicando la jurisdicción especializada en materia castrense. Expone cómo la garantía de igualdad ante la ley se desprende implícitamente del conjunto prohibitivo del artículo 13 constitucional, cuando en nuestra historia constitucional siempre se dio la previsión sobre la generalidad de la ley y el tratamiento igualitario de los gobernados en su aplicación, hasta que en el Congreso Constituyente de 1856-57 se pierde en los ires y venires del dictamen de artículo 2º del proyecto de Constitución, entre pleno y comisión, para quedar como una garantía implícita a partir del conjunto del artículo 13 de la Constitución de 57 y sin discusión específica en el Constituyente de Querétaro. Después, el profesor Ovalle Favela realiza una interesante concordancia del principio de igualdad de las personas ante la ley

con otros preceptos de la Ley fundamental, para pasar al estudio de las leyes privativas, y de inmediato expone cómo su prohibición se entendió inicialmente sólo referido a la materia penal y cómo la Suprema Corte de Justicia de la Nación amplió posteriormente esa interpretación, para extenderla a cualquier ámbito de aplicación del derecho.

El siguiente nivel del análisis será para una breve pero sustanciosa explicación de la prohibición de los tribunales especiales, por comisión, extraordinarios o *ex post factum*, con la certera aclaración, a veces no comprendida hasta el día de hoy, de que una cosa son los prohibidos tribunales *especiales* y otra distinta los tribunales *especializados*, creados por la ley para resolver controversias sobre determinadas materias. Al estudiar el tercer tipo de prohibición que contiene el artículo 13, el de fueros y emolumentos, el Dr. Ovalle Favela expone la^a distintas acepciones de estas figuras, considerando aspectos de historia del derecho o de doctrina, sistema que se repite en otros casos que así lo requieran a lo largo de su libro, lo que deja ver al maestro que guía sin petulancia a sus lectores. En lo que hace a los fueros expone sus tres sentidos clásicos: a) compilaciones o conjuntos de leyes, b) privilegios personales o c) conjunto de órganos jurisdiccionales, y después explica el objeto de prohibir la entrega de emolumentos a cualquier persona que no haya prestado un servicio y que además esa erogación esté expresamente autorizada en el presupuesto de egresos, como lo ordena el artículo 126 constitucional. Para cerrar el primer capítulo de su obra, el autor realiza un exhaustivo estudio de la jurisdicción militar, donde expone una cuestión de tratamiento delicado, iniciando con los debates de la Asamblea Constituyente de 1916-1917, para después centrarse en la redacción final del artículo 13 constitucional. Sus conclusiones son precisas: el fuero de guerra o militar más bien es una jurisdicción especializada, instaurada sólo para conocer de los delitos y faltas contra la disciplina militar, donde prevalece, como preocupación constante del Constituyente, el prurito de circunscribir la materia castrense, sin extenderlo a los civiles. Finalmente entra a un punto polémico respecto a la interpretación jurisprudencial sobre la cuestión relativa a la presencia de los civiles en la comisión de los delitos militares junto con elementos militares, donde expone dos posiciones: una que trata de evitar la división de la continencia de la causa y otra que considera que si es permisible la división. Con criterios contundentes, nuestro autor expone la coherencia de la primera posición jurisprudencial, y urge por-

que la Suprema Corte de Justicia ponga fin a la disparidad y consolide la imposibilidad de dividir para evitar resoluciones contradictorias.

5. Como bien dice el profesor Ovalle Favela, el artículo 14 constitucional es "uno de los pilares sobre los que descansa el ordenamiento jurídico mexicano" (p. 47), en el que se hallan cuatro importantes garantías individuales de seguridad: la de irretroactividad de la ley; la de audiencia; y las de legalidad en materia penal y en materia civil. Primero plantea el antecedente inmediato en la Constitución de 1857, con articuladas referencias de la mejor doctrina constitucional sobre el antiguo artículo 14 (José María Lozano, Ignacio L. Vallarín, Miguel Mejía y Emilio Rabasa) para después exponer la tendencia de los litigantes decimonónicos de solicitar el amparo contra resoluciones judiciales por inexacta aplicación de la ley, con lo que el proceso de garantías pasó de control de la constitucionalidad a ser también un control residual de la legalidad, lo que, según Rabasa, aminoraba la importancia de ese juicio, para después revisar el planteamiento en el proyecto de Venustiano Carranza.

Entra a la difícil cuestión de la irretroactividad de la ley y lo hace con maestría para salir airoso de tan difícil cuestión constitucional, repasando rigurosa y críticamente las distintas teorías y posiciones jurisprudenciales sobre la prohibición de aplicar retroactivamente la ley (la que consideraba erróneamente que el primer párrafo del artículo 14 prohíbe la aplicación retroactiva de la ley, más no las leyes retroactivas, y las teorías de los derechos adquiridos, de las situaciones jurídicas abstractas y concretas y de la aplicación inmediata de la ley), para concluir, junto con el pensamiento del iusfilósofo Eduardo García Máynez, que una ley resulta retroactiva cuando modifica o restringe las consecuencias jurídicas de hecho realizados durante la vigencia de la anterior. Finalmente explica su aplicación en las materias penal y fiscal.

El estudio de la garantía de audiencia es sistemático, al repasar la naturaleza del acto privativo de derechos y sus excepciones en cuanto a las medidas cautelares; los bienes y derechos jurídicamente protegidos -en especial la cuestión posesoria, que es relevante en esta materia-; las excepciones de la garantía de audiencia; el concepto de juicio y sus repercusiones en cuanto la aplicación de la garantía de audiencia en la materia administrativa, donde el profesor Ovalle Favela, a diferencia de otros espe-

cialistas en la materia de garantías individuales, hace hincapié sobre el reto de la jurisprudencia para "delimitar cuáles son aquellos actos privativos de derechos que las autoridades administrativas...pueden llevar a cabo, a pesar de que no tengan la estructura y las características (independencia e imparcialidad) de los tribunales.." (p. 65); el concepto de tribunales y nuevas referencias a la materia administrativa[^] con apoyo en las consideraciones que formuló Gabino Fraga desde su sitio de ministro de la Suprema Corte de Justicia; y por último se aboca puntillosamente al tema de las formalidades esenciales del procedimiento (postulatoria, probatoria, alegatos y sentencia), con el tino de incluir al derecho de impugnación como la quinta formalidad esencial del procedimiento. En el aspecto de las formalidades esenciales del procedimiento no sólo se presentan límites a las autoridades encargadas de sustanciar procedimientos, sino también abarca al legislador cuando elabora leyes procedimentales. Para la segunda edición de esta obra sería interesante conocer la posición del investigador duranguense sobre los recientes criterios del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en lo que respecta a la garantía de audiencia en materia de prenda mercantil y sobre la reiteración de la excepción de la garantía de audiencia en materia expropiatoria.

Para terminar su estudio sobre el artículo 14 constitucional, nuestro autor hace un penetrante estudio de los principios de legalidad en materia penal y civil, consagrados en los dos últimos párrafos de dicho artículo, respectivamente. En el primer principio de legalidad acude a las fuentes originarias del principio de *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, sin más Cesare Beccaria, y destaca la eminente carga humanitaria del principio que busca evitar los excesos de quienes detentan el poder político. El tratamiento de la última garantía contenida en el artículo 14 constitucional es excepcional en lo que hace a la doctrina constitucional mexicana, pues una vez tratada la diferencia del contenido del cuarto párrafo de este precepto con el párrafo precedente al exponer la obligación del juez civil de resolver la controversia aun cuando la ley y su interpretación jurídica no proporcione la solución, el autor penetra el poco explorado tema de los principios generales del derecho y su aplicación práctica. Primero expone las tendencias provenientes de los códigos civiles de Austria (1812), del reino de Cerdeña (1837), su influencia en el proyecto de Código Civil español de García Goyena (1851) y las soluciones de los códigos civiles federales de nuestro país (1870, 1884 y 1928), con críticas a la aplicación del Código Civil suizo para tratar la cuestión de manera dis-

tinta a la legislación mexicana, con la figura del juez-legislador. Seguidamente pasa a las voces más autorizadas de la doctrina civilista de Italia (Messineo) y de España (Clemente de Diego y Federico de Castro), para finalmente dar su propio concepto de principios generales del derecho como *"aquellas normas fundamentales o esenciales que inspiran y orientan al conjunto del ordenamiento jurídico, las cuales se encuentran explícita o implícitamente dentro de éste, y tienen la función primordial de integrar el propio ordenamiento jurídico supliendo las omisiones de la ley"* (p. 81). Luego, el maestro Ovalle Favela expone la vinculación indiscutible de los principios generales del derecho con las máximas o *regulae iuris*, y con la tónica, para después intentar un listado de los principios generales del derecho que orientan al ordenamiento mexicano. Finalmente se ocupa de cómo la garantía en cuestión se contrapone a los juicios penales y se entiende que se aplica a todo proceso 110 penal, y la posible inconstitucionalidad de leyes mercantiles y financieras que acuden a otras fuentes supletorias, o cuando de plano omiten la referencia a los principios generales del derecho, aclarando que si se pretende incorporar otras fuentes deben ser posteriores a los principios generales del derecho.

6. En lo que hace al tercer capítulo, dedicado al amplio artículo 16 constitucional, se explican las instituciones que están vinculadas con el derecho procesal, por lo que no hay tratamiento sobre la requisición prevista en el último párrafo del precepto en cuestión. El autor advierte una división en dos grandes partes para el debido estudio del artículo 16, al plantear que la primera parte es el basamento del Estado de Derecho: la garantía de legalidad contenida en el párrafo inicial de dicho precepto, y en la segunda parte expone las repercusiones del cumplimiento de dicha garantía en los casos específicos: las órdenes judiciales de aprehensión y de cateo, la detención realizada por el Ministerio Público y la visita domiciliaria. El análisis de la garantía de legalidad alcanza el nivel de altura del estudio sobre la garantía de audiencia de este libro. Primero destaca el carácter rector del párrafo inicial del artículo 16, su íntima vinculación con la garantía de audiencia, para inmediatamente profundizar sobre las condiciones impuestas por la garantía de legalidad a los actos de autoridad de molestia: la formalidad escrita; la competencia de la autoridad y la expresión de la fundamentación y motivación del procedimiento.

Cada una de esas condiciones es tratada con profundidad, sobre todo en lo que hace a la evolución jurisprudencial. Del mandato escrito, el Dr. Ovalle Favela desprende no sólo que se plasme por escrito, sino también la exigencia de la debida notificación y la existencia fehaciente de la firma. El estudio de la competencia también es visto a la luz de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia y de los tribunales colegiados de circuito. La fundamentación y motivación del acto de molestia es abordado exhaustivamente a pesar de su vastedad; inicia con la exposición del marco jurídico-filosófico basado en Voltaire, Condorcet, Bentham, Perelman, la experiencia legislativa de Francia y los anales constitucionales mexicanos, para después espigar en la jurisprudencia, a pesar la complejidad del tema, detectando apego fiel al texto constitucional o inconsistencias inexplicables (como la que encuentra en el criterio de la antigua Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia respecto a que no es necesario que los jueces federales concedan el amparo contra sentencias que no están fundamentadas). En suma, se aprecia un riguroso y equilibrado tratamiento de la garantía de legalidad en todas las materias, sin dejar de vincular la garantía de legalidad con las cuestiones procesales, aunque se reconoce que el mayor desarrollo de dicha garantía alcanza su pleno desenvolvimiento en la materia administrativa.

En lo que hace a la parte especial del estudio del artículo 16 del Código Político, se analizan la privación de libertad ordenada por autoridad judicial y sus excepciones: la flagrancia y la detención realizada por el ministerio público. Particularmente, el autor hace una sistemática crítica a la reforma constitucional de 1993 sobre estas cuestiones. En caso de la sustitución del concepto de cuerpo del delito por el de "elementos del tipo penal", proporciona argumentos de peso contra dicho cambio, al considerar que desquicia el sistema de impartición de la justicia penal. Por ello, se cuestiona al autor si con la reforma de 1993 realmente se puede seguir hablando de un probable responsable y su presunción de inocencia: *"sí, en una palabra, tiene algún sentido el proceso judicial cuando desde el inicio ya se encuentran comprobados plenamente todos los elementos del tipo, incluyendo el dolo o la culpa"* (p. 209). Después pasa a explicar con detalle la cuestión de la flagrancia y de la detención realizada por el Ministerio Público y la consecuente retención, así como la orden judicial de cateo, con lo que desbroza camino en la doctrina mexicana.

Para cerrar lo relativo al artículo 16, el distinguido profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM se aboca a una cuestión adjetiva mas no procesal, pero que resulta poco tratada en nuestra doctrina: las visitas domiciliarias en materia administrativa. Es corto su estudio a este respecto, pero con mucha miga, pues resulta un trabajo de síntesis respecto de los precedentes de la Suprema Corte de Justicia sobre los requisitos formales de las visitas domiciliarias.

7. El último capítulo de la obra que nos ocupa es para el artículo 17 de la Constitución, donde Ovalle Favela estudia la prohibición de la autotutela, el derecho a la tutela jurisdiccional, la prohibición de las costas judiciales, la independencia judicial y la prisión por deudas civiles. El apartado dedicado a la prohibición de la autotutela inicia elegantemente con un pasaje del conde de la Cañada sobre la evolución de la justicia, desde los estados primitivos hasta la constitución de medios que eliminasen la inseguridad e injusticia de la autotutela, para después desplegar la calidad de procesalista de Ovalle Favela en el estudio histórico de la superación de la "justicia privada", condenada el jurista español. Es interesante la confrontación de las posiciones clásicas sobre el artículo 17 sostenidas por los juristas Ignacio Burgoa y Roberto L. Mantilla Molina. Del primero, expone su parecer respecto a que el precepto del artículo 17 constitucional que prohíbe la autotutela no contiene una garantía individual propiamente dicha, sino expresa una prohibición, mientras que el distinguido mercantilista exponía lo contrario, al considerar que la parte conducente establece el derecho de los gobernados a obtener sentencia imparcial de los tribunales y la obligación del Estado de no dictar leyes que permitan a los particulares de erigirse en tribunales para resolver asuntos que les conciernen. El Dr. Ovalle Favela considera fundada la posición de Mantilla Molina, para después exponer algunos casos en materia mercantil y bancaria que transgreden el mandato constitucional en cuestión. El segundo punto del artículo 17 constitucional, el derecho a la tutela jurisdiccional, resulta vital para el derecho procesal, que se traduce en la existencia de tribunales que impartan justicia de manera pronta, completa e imparcial. José Ovalle Favela discurre sobre este derecho, para, apoyado en la autoridad del jurista español Jesús González Pérez, desprender tres derechos fundamentales: el derecho a acceder a los órganos

jurisdiccionales, y el derecho a un proceso justo y razonable, el derecho a que se ejecute lo resuelto por el tribunal. Como a lo largo del libro, en el párrafo de las costas judiciales hay un párrafo que decanta el humanismo de Ovalle Favela y que nos permitimos transcribir:

"(...) la impartición de justicia debe dejar de ser una mercancía que se pone en venta por los tribunales y que compran los justiciables, para convertirse en un servicio que el Estado presta en forma completamente gratuita. En otro lugar hemos afirmado que la justicia no debe ser una mercancía sometida a las leyes de la oferta y la demanda o sujeta a un ilusorio control de precios. En la administración de justicia el problema no es controlar o reglamentar el precio de los servicios, sino desterrarlo completamente."

La parte de la independencia judicial no desmerece al libro en su conjunto. A partir de la interrelación del principio de división de poderes con la independencia de la magistratura, es fincado un orden institucional en el cual los juzgadores realizan su función de manera objetiva e imparcial, aplicando la ley a las cuestiones planteadas a su jurisdicción. Después de proponer una tipología de la independencia judicial en orgánica y funcional, se estudia la unidad de la jurisdicción y cómo los consejos de la magistratura coadyuvan a fortalecer la independencia del poder judicial, con especial referencia al Consejo de la Judicatura Federal. Del principio de independencia judicial, garantía judicial por excelencia, se derivan otras garantías para una mejor justicia: la carrera judicial, la inamovilidad judicial y la remuneración digna y estable de los jueces. La independencia judicial debe completarse con un sistema de responsabilidades que asegure el apego del juez a la ley. El último párrafo está dedicado a la cuestión de la prisión por deudas civiles.

8 . Al final de cada uno de los capítulos del libro se proporcionan substanciosos apartados de jurisprudencia y precedentes del Poder Judicial Federal, clasificados según los subtemas tratados y no sólo las referidas a lo largo del texto sino otras que enriquecen dicho aparato jurisprudencial. Esto hace fluida la lectura del libro, pues después de exponer su criterio doctrinal se deja al lector a que medite al repasar la interpretación constitucional realizada por los tribunales federales, en especial la Suprema Corte de Justicia.

9 . Sin duda, el libro *Garantías constitucionales del proceso* del procesalista José Ovalle Favela es un tratado de derecho constitucional procesal que revitalizará los estudios jurídicos sobre cuestiones donde confluyen disciplinas que no deben ser vistas como cotos cerrados e infranqueables. Ojalá nuestro autor llegue a regalarnos otro tratado, pero sobre derecho procesal constitucional con la misma elegancia y exactitud del presente.

Miguel PÉREZ LÓPEZ