

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO E
INVESTIGACIÓN
PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO**

**“LINEAMIENTOS PARA EJERCITAR EL CONTROL DE
LAS OMISIONES LEGISLATIVAS DENTRO DE LA
JUSTICIA CONSTITUCIONAL MEXICANA A NIVEL
FEDERAL”**

PRESENTA: MTRA. ELIZABETH CRUZ REYNA

TUTOR ACADÉMICO: DR. RUBÉN LÓPEZ

RICO

MÉXICO 2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

CONTENIDO

Introducción

CAPÍTULO PRIMERO

“EL CONTROL DEL PODER EN LA EFICACIA DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES”

1	La Constitución como Norma Jurídica	1
1	Aspectos teóricos en torno al concepto de Constitución	2
2	Supremacía Constitucional	6
3	¿Es la Constitución una Norma Jurídica	13
2	Eficacia de las Normas Constitucionales	21
1	Constitución y Orden Jurídico	21
2	Eficacia Constitucional	23
3	Control del Poder y Estado de Derecho	30
1	Estado y División de Poderes	30
2	El control del Poder dentro de los sistemas Presidencial y Parlamentario	37
4	La Justicia Constitucional como instrumento garante de un Estado de Derecho	45
5	Instrumentos dentro de la Justicia Constitucional Mexicana	47

1	El Juicio de Amparo	49
2	Controversias Constitucionales	67
3	Acciones de inconstitucionalidad	79

CAPITULO SEGUNDO

“LA OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO”

1	El mandato Constitucional de creación de las Normas	85
1	Bicamarismo	86
2	El Proceso de creación normativa en México	98
1	Iniciativa	119
2	Discusión	121
3	Votación y Aprobación	122
4	Sanción	124
5	Publicación e iniciación de la vigencia	126
3	El actual desenvolvimiento de la Función Legislativa	129
1	La Omisión Legislativa y su Inconstitucionalidad	130
2	Concepto de Omisión Legislativa	130
3	Facultades legislativas al Congreso de la Unión	134
4	Tipología de la Omisión Legislativa	141

CAPITULO TERCERO

“FORMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN LAS OMISIONES LEGISLATIVAS”

1	Objeto de control en las Omisiones Legislativas	147
2	Sistemas de Control Constitucional	151
	3.2.1 Modelo Difuso	151
	3.2.2 Modelo Concentrado	156
3	Mecanismos de control dentro de la Justicia Constitucional en el mundo	161
	3.3.1 Control Preventivo	161
	3.3.2 Control Reparador	164
	3.3.3 Control Abstracto	165
	3.3.4 Control Concreto	165
	3.3.5 Otras Clasificaciones	165
4	Soluciones prácticas adoptadas para el control de las Omisiones Legislativas	168
1	Jurisdicción Constitucional	169
2	Obligacionismo	172
3	Mandado de Injuncao	177
5	Tipología y Efectos de la sentencia emitida con motivo de una Omisión Legislativa	180
	3.5.1 Sentencias de Especie y principio	180

3.5.2 Sentencias Estimativas	181
a) Estimativas	181
b) Simple Anulación	181
c) Interpretativas	181
d) Interpretativas-Manipulativas	182
e) Desestimativas	189

CAPÍTULO CUARTO

“LA NECESARIA INCORPORACIÓN DE CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS DENTRO DE LOS INSTRUMENTOS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL A NIVEL FEDERAL EN LA REPÚBLICA MEXICANA: PERSPECTIVA Y PROPUESTA DE REFORMA”

1	Análisis de la experiencia en el Derecho Comparado	192
1	Brasil	193
2	Portugal	199
3	Ecuador y Paraguay	201
4	Colombia	205
5	Alemania	210
6	Austria	213
7	Italia	215
2	Precedentes de control de las omisiones legislativas a nivel local: las Constituciones de los Estados de Veracruz, Tlaxcala, Coahuila y Chiapas	218
1	Veracruz	219
2	Tlaxcala	226
3	Coahuila	232

4	Chiapas	240
3	Argumentos a Favor y en Contra sobre la admisión del control de la Inconstitucionalidad por Omisión	248
4	Un nuevo reto para la Justicia Constitucional Mexicana: La Incorporación del Control de las Omisiones Legislativas a Nivel Federal.	255

CAPÍTULO QUINTO

“PROPUESTA DE REFORMA: PROYECTO DE REGULACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL DEL CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS A NIVEL FEDERAL EN LA REPÚBLICA MEXICANA”

Exposición de Motivos	275
Reforma Constitucional	278
Reforma Legal (Acción por Omisión Legislativa)	283
CONCLUSIONES	294
BIBLIOGRAFÍA	297

INTRODUCCIÓN

Una de las principales funciones en que se desarrolla la actividad del Estado, lo constituye la función legislativa, la cual por su propia naturaleza consiste en la elaboración de las normas a que todo individuo estará sujeto como miembro de una sociedad, tanto para su armónica convivencia, como para la consecución de los ideales del Estado y los del individuo mismo.

Para la realización de dicha función, se requiere de la intervención de un cuerpo especialmente creado y diseñado para iniciar, discutir y aprobar las normas que conforman nuestro entorno jurídico de conformidad con el catálogo de facultades conferidas por el propio Texto Supremo; dicho cuerpo, dentro de nuestra estructura constitucional asume el nombre de Congreso General, depositado en una Cámara de Diputados y una de Senadores, las cuales en su conjunto se encargan del desarrollo de la función legislativa.

Sin embargo, en muchas ocasiones es posible encontrar situaciones sociales con trascendencia jurídica, donde no existe una norma aplicable al caso concreto o la existente no es aplicable del todo, motivando con ello una discriminación de iure; en no pocas ocasiones, es posible escuchar el argumento de que la Constitución o alguno de sus postulados tampoco es aplicable, puesto que hace falta crear la legislación que la dote de aplicabilidad y de eficacia en forma plena. De la misma manera, es posible escuchar algunas voces que se han levantado para sostener que la vigencia de la Constitución no puede depender de un órgano constituido, por lo que ante su omisión se debe aplicar la norma constitucional directamente; en el mejor de los casos, es posible encontrar brillantes interpretaciones que vienen a subsanar y armonizar las disposiciones legales, mediante la intervención de la labor

desarrollada por nuestro Máximo Tribunal de la Nación, sólo a través del ejercicio de alguno de los instrumentos de la Justicia Constitucional Mexicana.

En este sentido, si la actividad jurídicamente relevante del legislador no se sujeta al mandato constitucional, ya sea por inactividad, por flojedad o descuido en la elaboración de normas incompletas, o simplemente por la falta de actualización tanto de la Norma Suprema como de las leyes que de ella emanan, entonces podemos constatar la existencia de una Omisión Legislativa, la cual necesariamente debe controlarse debido a la alteración en la estructura legal que origina y a la afectación directa en la esfera jurídica del gobernado.

Por tal motivo y en base a la problemática expuesta, para su adecuado desarrollo la investigación que se sustenta parte de un esquema metodológico, donde se contemplan como elementos imprescindibles a saber, un Objeto General, constituido por el análisis de la figura de la Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, tanto en la experiencia del Derecho Constitucional Comparado, como en el de los aportes de la justicia constitucional local en nuestro país, con el Objetivo fundamental de establecer los lineamientos a que debe sujetarse el diseño de una Acción por Omisión Legislativa a nivel Federal, que permita ejercitar un control a la actividad del Legislativo y que contribuya al fortalecimiento del sistema de colaboración de funciones existente entre los Poderes Públicos en México.

En el mismo sentido y como base de nuestra investigación, la hipótesis de tipo explicativo que formulamos, consideró que la Omisión Legislativa, viola la Supremacía Constitucional y pone en duda la eficacia del Estado de Derecho, toda vez que al no existir ningún

instrumento de control, que se ejercite sobre la actividad legislativa, la misma continua desarrollándose de manera libre y poco razonada; por tal motivo, es indispensable establecer los lineamientos de creación de una Acción por Omisión Legislativa a nivel Federal, que obligue al Poder Legislativo a realizar su función de manera continua, acorde a las necesidades reales de la sociedad mexicana y que contribuya a dar plena eficacia a nuestro Estado de Derecho.

Para la comprobación de nuestra hipótesis, se recurrió a un amplio acervo de fuentes documentales contenidas en libros, revistas especializadas, documentos históricos, códigos y leyes tanto nacionales como de diversos sistemas jurídicos en el mundo, así como de los valiosos comentarios e invaluable experiencia de nuestro Tutor Académico, de distinguidos juristas tanto de nuestra querida Universidad Nacional Autónoma de México, como de las Universidades italianas de Roma Tre y Siena principalmente. También fueron empleados en nuestros distintos capítulos los métodos inductivo, deductivo, analítico, sintético, histórico, comparativo y exegético, así como la técnica de investigación dogmática, los cuales como instrumentos metodológicos fueron muy útiles en la consecución de nuestro objetivo.

Por lo que toca a la estructura de nuestra investigación y presentación de resultados, la misma se encuentra dividida en cinco capítulos de los cuales el Capítulo Primero, retoma aspectos conceptuales importantes para tratar de explicar el control del poder en la eficacia de las normas constitucionales, partiendo desde luego de la idea de la Supremacía Constitucional, de la Constitución y el orden jurídico, de la eficacia constitucional, de la Justicia Constitucional en general, así como de algunas propuestas de modificación respecto de nuestro Estado y de la División de Poderes entre otros aspectos,

llegando a consideraciones tales como el que la existencia del poder es peligrosa pero necesaria y como elemento de naturaleza dinámica dentro de la conformación de todo Estado, su replanteamiento es importante para establecerle verdaderos controles que permitan asegurar la protección constitucional de los derechos inherentes a los gobernados y de no concentrar de forma excesiva la detentación del mismo, en la lucha por la transformación de un Estado de Leyes, en un auténtico Estado Constitucional, con sujeción al principio de respeto a la Norma Suprema.

En el Capítulo Segundo, se hace el reconocimiento de la existencia de las Omisiones Legislativas en nuestro país, partiendo del análisis del Mandato Constitucional de creación de las normas, del desenvolvimiento de la Función Legislativa, de los diversos tipos de omisión que existen, entre otros aspectos, para hacer notar que a pesar de que no existen muchos estudios sobre este particular en la República Mexicana, la Omisión Legislativa es un hecho amenazante que existe y se produce constantemente y por ello es indispensable ejercitar un control sobre la misma, que permita obligar a los legisladores a realizar una actuación continua, razonada y acorde a las necesidades de esta imparable sociedad cambiante, libre de intereses personales o partidistas en beneficio del gobernado.

El Capítulo Tercero, explica el objeto de control en las Omisiones Legislativas y las formas de control existentes dentro de los diversos modelos de control constitucional, para lo cual se retoman los mecanismos de control dentro de la Justicia Constitucional en el mundo, algunas soluciones prácticas adoptadas para tal propósito, así como la tipología y efectos de una sentencia pronunciada con motivo de una inconstitucionalidad por omisión, llegando a la consideración de que para la creación de un mecanismo de control idóneo, debe partirse

de la normatividad interna existente en cada Estado y de los mecanismos procesales empleados tradicionalmente, para que a través de la experiencia que éstos nos aportan y de la experiencia del Derecho Comparado, se generen nuevos instrumentos procesales que permitan llevar a cabo el control requerido, sobre todo en países como el nuestro, donde los mecanismos de control existentes no permiten tener acceso a un control constitucional de la omisión originada por el legislador.

En el Capítulo Cuarto se lleva a cabo el análisis de los instrumentos adoptados por diversos sistemas jurídicos en específico para verificar el control de las Omisiones Legislativas, revisando al mismo tiempo la legislación sobre los instrumentos que en este mismo rubro han sido creados en algunas Constituciones Locales, para dar paso con ello a la valoración conjunta que nos permitió establecer los lineamientos para llevar a cabo el control de las Omisiones Legislativas a nivel Federal en nuestro país, los cuales se concretizan en el Capítulo Quinto y último donde se establece el proyecto de control de la Omisión Legislativa a nivel federal que proponemos, no como mecanismo de invasión de funciones, sino como mecanismo de colaboración entre los Poderes Legislativo y Judicial, para la expedición de leyes más justas, razonadas, acorde con las necesidades reales de la sociedad mexicana y en beneficio del gobernado.

Finalmente, considero que la presente investigación que como toda obra humana es perfectible, constituye una pequeña aportación que sobre el proceso de transformación de nuestras instituciones jurídicas debe darse, en beneficio de la consolidación de un auténtico Estado Constitucional, de conformidad con las necesidades planteadas por la Justicia Constitucional del siglo XXI.

CAPÍTULO PRIMERO

“EL CONTROL DEL PODER EN LA EFICACIA DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES”

1 LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA JURÍDICA.

Dentro de la estructura jurídica de los Estados Democráticos, la Constitución es la base suprema sobre la cual se erigen, misma que determina los modos de creación normativa así como de los valores esenciales que deben ser respetados para el debido funcionamiento del Estado.

En este sentido, hablar de la Constitución como norma jurídica implica reconocer que la misma produce efectos y que por lo tanto ocupa una posición dentro del ordenamiento jurídico (que no puede ser otro que el de norma suprema); de este modo, la función legislativa en sentido material y no formal, como función creadora de normas, queda sujeta a las disposiciones constitucionales que se establecen como su parámetro de constitucionalidad, ya sea, en tratándose de los casos de las acciones u omisiones de los poderes públicos.

En principio, las ideas referidas anteriormente, parecen contener la doctrina constitucional clásica que las hace comprensibles en un primer momento; sin embargo, para poder entender el significado de la Constitución como norma, es preciso revisar otros conceptos que permitan tener una visión integral de ella y en consecuencia de su funcionamiento, en virtud de que toda infracción a la misma constituye una conducta inconstitucional que debe ser subsanada mediante el ejercicio de alguno de los procedimientos constitucionales consagrados en el propio Texto Supremo; motivo por el cual, comencemos con el

análisis de nuestro primer aspecto imprescindible sin ser exhaustivos en el mismo.

1 Aspectos teóricos en torno al concepto de Constitución

Para ser precisos en el empleo de vocablos, de acuerdo con la definición proporcionada por el Diccionario Jurídico Mexicano, la palabra latina “constitutio-onis”, significa: “forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado; ley fundamental de la organización de un Estado.”

Para Herman Heller: “La Constitución regula la estructura total de un Estado, racionaliza la estructura del poder e instituye la distribución de funciones estatales.”

En opinión de Schmitt, “La Constitución de un Estado contiene dos elementos: la protección a la libertad individual frente al Estado y un elemento político del que procede la forma de gobierno.”

Para de Vergottini: “La Constitución es una elección ordenada y coherente de principios fundamentales, basados en la razón, que ofrece una justa posición a la función del individuo y al poder organizado subordinado éste a aquella.”

Dentro de las anteriores definiciones, encontramos rasgos particulares que se constriñen en algunas, sólo a la determinación de los derechos fundamentales y en otras, únicamente a la función organizacional de la Constitución; todas ellas coincidentes con la relevancia que atribuyen al establecimiento de límites en el ejercicio del poder, motivo de éste apartado.

Por nuestra parte, consideramos que un concepto de Constitución debe contener ambos elementos, por lo que la definimos como la expresión de la voluntad soberana de un pueblo, donde se determinan los lineamientos fundamentales a los que se sujeta la organización de un Estado y de las garantías individuales otorgadas a los individuos, además de delimitar la esfera de competencia en que actúan los diversos órganos que ella misma establece, con sujeción al principio de respeto a la Norma Suprema en beneficio del gobernado.

De tal definición podemos apreciar dos sentidos básicos: uno material por virtud del cual, la Constitución es el fundamento y base de todo el orden jurídico-político de un Estado; y otro formal, donde la Constitución es revestida de una supralegalidad que obliga a que todas las normas y los actos estatales se ajusten a ella.

Asimismo, podemos señalar que toda Constitución se integra por elementos esenciales que propician el adecuado funcionamiento del Estado, entre ellos una parte dogmática, que determina las garantías fundamentales de todo individuo y que dependiendo del tipo de Constitución existente en un Estado, será mayor o menormente explícita; y una parte orgánica, que determina la conformación que adopta el Estado y sus elementos integrantes, así como de la división de poderes existente en el mismo.

En este sentido, Lowenstein nos menciona los elementos fundamentales mínimos que una Constitución debe contener para el adecuado ejercicio de las funciones estatales a saber:

- 1.- La diferenciación y asignación de funciones estatales a diferentes órganos para evitar la concentración del poder;

2.- Mecanismos de cooperación de los detentadores del poder, distribución y limitación del poder político mediante dispositivos e instituciones en forma de frenos y contrapesos;

3.- Mecanismos que eviten bloqueos entre los detentadores de poder autónomos para impedir que en caso de no cooperar se resuelva el impasse por sus propios medios;

4.- Un método de forma racional que evite la ilegalidad, la fuerza o la revolución y;

5.- El reconocimiento a la autodeterminación individual (es decir a los derechos individuales y dispositivo fundamental para el control del proceso del poder).

También en este punto podemos resaltar la existencia de una clasificación de los Textos Constitucionales, que se establece en atención a los aspectos formales de creación de los mismos dividiéndolas para tales efectos en:

a) Constituciones Rígidas.- Son aquellas en que por disposición expresa de la misma, no pueden ser tocadas por ningún poder constituido, toda vez que es necesario seguir cada uno de los pasos que para su modificación se establecen.

b) Constituciones Flexibles.- Son aquellas en que la Constitución puede ser modificada por el Poder Legislativo a su libre albedrío y sin necesidad de la anuencia de algún otro poder constituido.

c) Constituciones Escritas.- Son aquellas que constan específicamente en un documento previamente elaborado por un cuerpo

legislativo constituido para tales efectos y que contienen en su texto un preámbulo que define la ideología del Estado; se dividen en dos partes, una dogmática o material donde se declaran y garantizan los derechos individuales de los ciudadanos y una parte orgánica o formal, donde se contempla la forma de gobierno adoptada por el Estado, así como los órganos depositarios del ejercicio del poder público y sus relaciones entre sí como respecto de los particulares. Además, establecen disposiciones para llevar a cabo la reforma a la Constitución y sobre el control de la constitucionalidad de los actos emanados del poder público.

d) Constituciones Consuetudinarias.- Son aquellas que se dan los propios pueblos al constituirse en sociedad política, y luego las van desarrollando y perfeccionando con el transcurrir del tiempo. Estas Constituciones también llamadas históricas tienen la fuerza y eficacia de la costumbre, hecha y vivida por el pueblo y transmitida como una tradición.

De igual modo, toda Constitución cumple con diversos fines a saber, ya que por un lado es el elemento de cohesión de un Estado y por el otro la norma de su organización y funcionamiento, así como los derechos constitucionales que se atribuyen a los gobernados; asimismo, dentro de las Constituciones modernas también se prevé uno de los objetivos imprescindibles de la gobernabilidad: el de regular el funcionamiento de los controles establecidos al poder político, desde luego en beneficio del gobernado y en defensa de la supremacía constitucional.

En este aspecto, al ser la Constitución la norma jurídica base del Estado, es necesario hacer alusión a la supremacía que la inviste, pues con ello pondremos de manifiesto la necesidad de hacerla prevalecer

sobre cualquier acto de autoridad, lo cual en el siguiente apartado por economía de espacio hemos de realizar en forma breve.

1.1.2 Supremacía Constitucional

Por el término “Supremacía”, se entiende la característica de primacía o primer lugar que ocupa la Carta Magna, la cual como emanación del pueblo constituye la autoridad más grande que existe dentro de una estructura jurídica. Por ello, la Constitución al ocupar el primer lugar dentro de todo ordenamiento normativo, constituye aquel principio limitativo que determina que no existe ningún precepto de superior categoría que pueda estar por encima de ella, ni menos aún alguna persona o autoridad por ser ésta el producto genuino del ideal soberano de un pueblo.

Así, en nuestro país las primeras Constituciones de 1814 y 1824 acogen en sus primeros artículos la idea de la soberanía asociada al concepto de independencia de nuestra República. En la Constitución de 1857 la idea de soberanía se incorpora como un importante adelanto dentro de la estructura política del Estado Mexicano, pues se hace depositar originariamente en el pueblo, observándose con ello la negación de la influencia de Dios como fuente primaria del poder político, es decir, se concibe como obra humana voluntaria e independiente del aspecto religioso, lo cual constituye una separación rotunda del poder político entre el Estado y la Iglesia.

En nuestra actual Constitución de 1917, al igual que su antecesora de 1857, se ocupa de la idea de la soberanía después de hacerlo de las garantías individuales, de la nacionalidad y de la

ciudadanía y la consagra expresamente en su artículo 39 que dispone lo siguiente:

"La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno".

Con la proclamación de tal principio se quiso señalar que en la República Mexicana, desde su independencia como Nación, el pueblo constituye la fuente suprema de todo poder público y a pesar de que la fuerza y la opresión hayan dominado durante algunos siglos, no por ello la soberanía dejó de pertenecer al pueblo; por tal motivo, dicho precepto consagra las palabras "esencial y originariamente" y al hacerlo determina de este modo, que la Constitución Política de un Estado y particularmente la Constitución vigente en el Estado Mexicano, es suprema por acoger en su contenido el mandato soberano del ideal de un pueblo.

De igual modo, dicha Supremacía trae consigo dos presupuestos fundamentales que le dan esencia y vida: primero, el hecho de que el poder constituyente (encargado de crear la Constitución) es distinto a los poderes constituidos y segundo, que en nuestro país la Constitución es escrita y rígida.

Por lo que toca al primer presupuesto, la separación del Poder Constituyente respecto de los poderes constituidos, se establece de acuerdo al tiempo y a las funciones en que actúan cada uno de los mismos; ya que cronológicamente el Poder Constituyente precede a los Poderes Constituidos y una vez que ha cumplido su misión elaborando la Carta Fundamental desaparece del escenario jurídico del Estado,

para dar paso a los órganos creados por él, es decir, los Poderes Constituidos; o como acertadamente lo expresaba John Locke: “...en las Repúblicas bien ordenadas, donde el bien del conjunto es considerado como se debe, el poder de crear leyes se haya en manos de diversas personas; más hechas estas, dicho cuerpo se desintegra y de nuevo queda sujeto a las leyes que hicieron ellos mismos, lo cual es otro vínculo estrecho que les induce a cuidar de hacerlas por el bien público.”

En cuanto a las funciones, la diferencia entre ambos poderes se establece en virtud de que el Poder Constituyente no gobierna, sólo crea la Ley Suprema en base a la cual han de gobernar los poderes constituidos, en términos de la competencia establecida por el propio poder constituyente.

Por lo que se refiere al segundo presupuesto y en base a la clasificación existente en los Textos Constitucionales, podemos afirmar que en nuestro sistema constitucional, la Ley Fundamental es una Constitución rígida porque para su modificación, adición o reforma, se requiere la participación de un órgano distinto del poder constituido (o Poder Legislativo, quien es el encargado de la elaboración de las leyes ordinarias), con un procedimiento más complicado y un quórum mayor que el que se exige para la aprobación de una ley ordinaria. Este órgano encargado de reformar la Constitución ha sido llamado “Poder Constituyente Permanente” o “Poder Revisor de la Constitución” que se conforma por el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados.

El fundamento constitucional de dicho procedimiento, se encuentra contemplado en el artículo 135 de nuestra Ley Fundamental en los siguientes términos:

“La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente, en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas”.

Es decir, una vez que una iniciativa de reforma constitucional haya sido aprobada por las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de origen, pasa en forma de dictamen a la Cámara revisora, quien igualmente la somete a votación y si es aprobada, se somete a consideración de las Legislaturas Locales quienes emiten su voto a favor o en contra; si la mayoría de éstas la aprueba, la iniciativa se convierte en reforma constitucional y se incorpora a la Ley Suprema. Con ello, se da seguridad y solidez a la conformación del Estado Mexicano y se garantiza la plena vigencia de nuestro Máximo Ordenamiento.

Ahora bien, retomando las ideas antes expuestas, quedó establecido que por Supremacía de la Constitución, se entiende aquella calidad de primacía de un cuerpo legal, que funge como norma positiva superior, que da validez y unidad a un orden jurídico nacional que se desprende del mismo, siendo igualmente aplicable esta significación tanto en los sistemas de Constitución escrita como en aquellos de Constitución consuetudinaria, cuyas características se han establecido.

La Supremacía de la Constitución deriva del hecho de considerarla como norma fundamental de un todo jurídico y al hecho de

que ninguna autoridad del Estado o persona, tenga poderes o facultades más allá de lo establecido por la misma.

En este sentido, y haciendo la interpretación de las palabras pronunciadas por el jurista vienés Hans Kelsen, podemos decir que el orden jurídico, no es un sistema de normas de derecho situadas en un mismo plano ordenadas equivalentemente, sino una construcción escalonada de diversos estratos de normas jurídicas, cuya unidad está configurada por la relación resultante de que la validez de una norma cuya producción a su vez está determinada por otra, se sujeta a lo dispuesto por la Constitución la cual constituye el estrato superior jurídico positivo de un Estado. Hace representar dicha teoría en una pirámide, misma que desde nuestros estudios de licenciatura nos ha sido enseñada, en cuyo vértice se encuentra la Norma Fundamental y las demás leyes se encuentran escalonadas bajo ésta, impregnándose del principio de legalidad que se traduce en su constitucionalidad.

Por lo tanto, siendo la Constitución la fuente última de validez de un orden jurídico, para que una norma cualquiera sea válida, requiere encontrar dicho fundamento de validez en su conformidad con el conjunto de normas que le son superiores y en primera instancia, con la del Código Fundamental; cabe señalar que dicha conformidad debe ser tanto en el aspecto formal, es decir, en tratándose del procedimiento de elaboración de una norma jurídica, como en el aspecto material o contenido de la misma.

En este orden de ideas, se concluye que la Constitución es la fuente y regla de competencia tanto de leyes como de autoridades y los actos emitidos por cualquiera de ellos cuya competencia no derive de la propia Ley Suprema, son nulos, decretándose dicha nulidad por medio de los instrumentos procesales idóneos para la defensa de la misma.

En el orden jerárquico normativo de la estructura constitucional mexicana, el artículo 133 de la Carta Magna es el precepto fundamental que establece el principio de la Supremacía Constitucional, cuando dispone que:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

Este precepto resulta polémico dentro de la interpretación jurídica que se le ha dado, pues es muy frecuente el escuchar que los juristas confundan la supremacía que reviste a la Constitución, equiparándola a las Leyes Federales y los Tratados Internacionales.

En este sentido, me parece importante resaltar los errores en que incurren los juristas al momento de interpretar dicho precepto en las palabras magistrales de Tena Ramírez cuando sostiene que: “Aún en ésta primera parte hay que distinguir, con sutileza mayor la realización de dos pensamientos diferentes. La enumeración con que se inicia el precepto consigna la primacía de la Constitución sobre las leyes federales y los tratados. En efecto, la Constitución es superior a las leyes federales por que éstas, para formar parte de la ley suprema deben “emanar” de aquella esto es, deben tener su fuente en la Constitución, deben no salirse de ella; Y lo mismo en cuanto a los Tratados que necesitan estar “de acuerdo” con la Constitución. Con este

requisito de su conformidad con la Constitución, las leyes federales y los Tratados pasan a formar parte de la ley suprema.”

Efectivamente, adhiriéndonos al criterio sustentado por el citado constitucionalista, la interpretación que se da al artículo 133 constitucional es errónea, ya que por las características de rigidez de nuestra Ley Suprema se establece claramente la diferenciación entre el Poder Constituyente que es el depositario de la soberanía popular y autor de la Constitución y los Poderes Constituidos que no son soberanos, sino mandatarios del pueblo, los cuales de acuerdo al principio de legalidad, sólo tienen las facultades que expresamente les otorga la Constitución. Desde este punto de vista y partiendo de la diferencia entre Poder Constituyente y Poder Constituido, podemos afirmar que las Leyes Federales y Tratados Internacionales son producto de los Poderes Constituidos, mientras que la Constitución es emanación del Poder Constituyente; por lo que, no queda duda de la supremacía que reviste a la Constitución sobre las Leyes Federales y los Tratados Internacionales.

Así pues, la supremacía que tiene la Constitución frente al resto de normas jurídicas, propicia el que cuando éstas se opongan al contenido de aquella, deben perder validez y como consecuencia no ser acatadas. Esto lo establece nuestro Máximo Tribunal de la Nación cuando sostiene que:

“Más que una facultad, la supremacía constitucional impone a toda autoridad el deber de ajustar los preceptos fundamentales, los actos desplegados en ejercicio de sus atribuciones”.

Finalmente, podemos establecer que, siendo la Constitución Política la objetivación normativa de la voluntad soberana de un pueblo

y al ser el poder superior que no reconoce a ningún otro poder por encima de sí, el deber de todo depositario de cualquiera de las funciones del Estado es velar por que se cumplan los imperativos de dicha Ley Suprema; porque finalmente, ésta es la voluntad popular convertida en norma.

3 ¿Es la Constitución una Norma Jurídica?

La Justicia Constitucional es un importante aspecto que se encuentra contemplado dentro del estudio del Derecho Constitucional, la cual se refiere a “todos aquellos instrumentos de defensa o tutela de la Supremacía de la Constitución.”

Pues bien, dentro de la Justicia Constitucional del siglo XXI, cobra relevancia el estudio de la Constitución como norma jurídica, toda vez que de ella se desprende la eficacia que guardan sus mandatos en relación con los actos u omisiones emanados de cualquiera de los poderes públicos y por supuesto, en relación con la “eficacia” del Estado de Derecho en México, que mejor dicho me atrevería a considerar como Estado de Leyes.

En este sentido, uno de los puntos fundamentales para el análisis de la Constitución como norma jurídica, son los elementos que la conforman o su estructura, la cual se integra como todos sabemos con los derechos fundamentales o parte dogmática (que dependiendo del Texto Constitucional pueden ser mayor o menormente explícitos) y con la división de poderes, entendida como distribución de funciones en diferentes órganos, también llamada parte orgánica.

Dichos elementos se integran a partir del aspecto básico que da vida a una Constitución denominado “normas”.

Por norma jurídica se entiende toda regla práctica que regula un determinado comportamiento o conducta, que tiene las características de ser general, abstracta, impersonal, heterónoma y coercible, las cuales las hacen distintas de los otros tipos de normas que existen. Estas normas jurídicas conforman una unidad en virtud de su carácter sistemático y por ello no operan de manera aislada, sino en la forma en que se relacionan con las demás.

Así, una Constitución dentro del marco de las normas que engloba en su estructura contiene un modelo a realizar, el cual consagra los principios y valores que constituyen las premisas de actuación del Estado y la sociedad a quienes regula. En éste orden de ideas, toda Constitución originariamente contiene un modelo a realizar, el cual es modificado en mayor o menor grado dependiendo del tiempo de su vigencia y de las expectativas de un Estado; posteriormente, puede adicionar otros modelos que no necesariamente sustituyen los anteriores, sino que se complementan; ejemplo de ello, lo encontramos en el desarrollo histórico constitucional de nuestra Nación a través de sus diferentes Constituciones y con el objetivo primordial de robustecer la creación de una auténtica República Democrática Representativa y Federal.

De este modo, cada Constitución, define el tipo de Estado que pretende lograr, al delimitar los alcances y objetivos del régimen político previsto.

El balance entre las instituciones que consagra la Norma Suprema, va más allá de la sola distribución competencial entre sus órganos constituidos (frenos y contrapesos), ya que implica también el equilibrio entre derechos fundamentales, división del poder y

mecanismos de control constitucional. La verificación del balance entre las instituciones de un modelo determinado se lleva a cabo en muchos casos y desafortunadamente, a través de los mecanismos de control constitucional cuando se verifican actos arbitrarios de poder, ya que con dichos mecanismos se preserva la supremacía de la Constitución.

Luego entonces, partiendo de las ideas anteriormente referidas, ¿de qué manera se encuentra conformada una estructura constitucional? En primer lugar, es importante partir de su concepto: por estructura constitucional se entiende: “el conjunto de preceptos vinculados entre sí para imprimir o modificar la aplicabilidad de una (o varias) "institución" (es), reformando algunos de los derechos u obligaciones que las integran conforme con un criterio dado”.

Dicha estructura nos parece importante comentarla para detenernos un poco en los distintos tipos de diseños, mismos que al atribuir un significado práctico a las instituciones, tienen como objetivo optimizar la eficacia de éstas, situación que se relaciona directamente con la técnica legislativa e ingeniería constitucional existente en nuestro país; motivo por el cual podemos hablar de tres tipos primordiales de diseños constitucionales a saber: constructivo, justificatorio y correctivo; revisemos brevemente éstos.

a) Constructivo: Es el que pretende crear una nueva realidad o modo de interacción entre gobernantes y gobernados. Es el que precede a la realidad en virtud de que crea nuevas situaciones o estados de cosas, previendo derechos u obligaciones que modifican las relaciones entre las personas y con el gobierno.

El constructivo es, por decirlo de alguna manera, un producto intelectual que se proyecta con el fin de cambiar alguna realidad imperante mediante la regulación, combinando así una o varias instituciones mediante un diseño planeado, en el cual se calculan los

costos y beneficios de la inserción del nuevo diseño en la Constitución, así como de su aplicación.

b) Justificatorio: Es el legitimador de una realidad cambiante y que más bien legaliza una situación determinada. Es considerado como justificatorio, ya que al legalizar el ejercicio de ciertos derechos e imponer las obligaciones correlativas, se produce la legitimación de una situación de hecho que se admitía como si fuese de derecho.

En este tipo de diseños, su objetivo además de legitimar y dar legalidad a un modo de actuar vigente, es corregir las posibles disfuncionalidades de usos y prácticas no reguladas, pero que siendo pertinentes tienen un alto grado de aceptación, traduciéndolas en instituciones y adecuándolas al marco jurídico, estableciendo las reglas de actuación de los individuos, así como los límites y obligaciones de las autoridades, aunque en muchos de los casos, la realidad rebasa al legislador.

c) Correctivo.- Es el que propone adecuar una o varias instituciones con el objeto de corregir aspectos disfuncionales o inoperantes, o bien, adecuarlo a los criterios conductores del modelo vigente o dominante.

El diseño correctivo realiza ajustes a la institución para que ésta sea plenamente operativa en el marco del modelo dominante.

Ahora bien, si bien es cierto que en virtud de la complejidad del derecho no pueden determinarse a priori todas las alternativas de interpretación posibles de una norma en un sistema jurídico determinado por el diseño, también lo es que al elaborar un proyecto de ley deberán de tomarse en cuenta además de las razones históricas y de oportunidad, los principios básicos de la técnica legislativa e ingeniería constitucional, que en definitiva, su conocimiento hace falta a nuestros legisladores.

Finalmente, lo que hacen los diseños es imprimir un significado específico a ciertas instituciones jurídicas con el fin de lograr un objetivo previsto, el cual en nuestra República parece alejarse cada vez más del mismo.

En éste aspecto, me parece importante resaltar que la ineficacia del derecho se traduce en una deficiencia y falta de credibilidad en sus instituciones, observable en casi todos los ámbitos en que los gobernados cotidianamente nos desenvolvemos (salud, seguridad, garantías del trabajo, etc.); por tal motivo, es imprescindible que las disposiciones jurídicas cuenten con vinculación social, o como lo asevera Herman Heller “Para ello es menester analizar la relación entre la Constitución y la realidad social”, ya que lo importante no es solamente que la norma se convierta en un ideal alcanzable, sino en algo real, es decir, que el derecho esté acorde con la evolución imparable de la sociedad, del mismo modo que la dinámica social expresada en las normas jurídicas, se transforme en la vida diaria a partir de la normatividad.

En consecuencia, nuestros legisladores deben tener el criterio de ajustar el derecho en la previsión de soluciones justas a los requerimientos que plantea la cambiante realidad social, por ser éste el principal resguardo de los valores sociales que se encuentran plasmados en normas.

Finalmente, la reforma jurídica caracterizada por la vinculación entre la teoría y la práctica, debe favorecer la evolución de nuestras instituciones, pues donde no hay evolución no puede existir el progreso.

Ahora bien, como consideraciones en concreto sobre el punto que nos ocupa, podemos establecer que la Constitución es la norma creadora del sistema jurídico que no sólo determina los lineamientos del Estado (tal y como hemos visto), sino que le atribuye a los órganos que

lo conforman, diversas facultades correlativas de obligaciones, incluso en las relaciones entre el Estado y los gobernados. De igual modo, en tanto que la Constitución es producto de la actividad del Poder Constituyente, ésta es ajena a la voluntad de los poderes constituidos quienes no fácilmente pueden modificarla y a los cuales les es impuesta. Al prever la Constitución dentro de su estructura o diseño mecanismos para resguardar su supremacía y los derechos fundamentales en beneficio del gobernado, entonces puede afirmarse que la Constitución es una Norma Jurídica o conjunto de normas jurídicas supremas y fundamentales.

Dichas normas son supremas porque atienden a diversos factores:

1.- Su creación corresponde a un órgano distinto de los que su propio texto reconoce.

2.- Para su modificación se requiere de un procedimiento más complicado que el de para llevar a cabo las normas que optimizan sus mandatos.

3.- Sus normas establecen la base para la producción normativa.

4.- Ninguna norma o disposición derivada de ellas puede ser contraria ni formal ni materialmente.

En este sentido, no podemos dejar de señalar la clasificación doctrinaria de las normas constitucionales, que es imprescindible contemplar antes de llegar a la eficacia que guardan dichas normas dentro del Estado Mexicano en el siglo XXI, para lo cual señalaremos que existen las:

a) Normas constitucionales de Eficacia Directa.- Estas son las normas que regulan directamente situaciones concretas.

b) Normas constitucionales de Eficacia Indirecta.- Estas son normas que por si mismas no son suficientes para poder ser aplicadas, sino que requieren un posterior desarrollo normativo. Dentro de éstas se encuentran:

1.- Normas constitucionales de Eficacia Diferida.- Son las normas de organización de los poderes estatales y de sus instancias de dirección, por ejemplo, el artículo 105 constitucional que señala los casos en que pueden ser presentadas las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, pero no el procedimiento a seguir específicamente, por lo que es imprescindible una ley posterior que regule su cumplimiento.

2.- Normas constitucionales de Principio.- Estas son normas que normalmente se llevan a la práctica por medio de la interpretación que de ellas se hace, por ejemplo, cuando se preceptúa en el texto constitucional que “está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos” o “a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.”

Este tipo de normas son muy interesantes, toda vez que si bien necesitan de determinación o especificidad, también lo es que gozan de eficacia, mediante la intervención de los intérpretes, aunque en ningún caso pueden éstos sustituir al legislador, tal y como posteriormente lo veremos dentro de la formulación de nuestra propuesta.

3.- Normas constitucionales Programáticas.-Estas normas se refieren a los aspectos políticos sociales, mirando hacia el fin de su acción normativa o resultados. Ejemplo de ello, lo encontramos en la disposición de “el Estado impartirá educación preescolar, primaria y secundaria” o “el Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos” que son normas programáticas, a diferencia de las normas de principio que

también pueden ser “los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación, sano esparcimiento para su desarrollo integral”.

A pesar de la clasificación que doctrinariamente se establece, las normas constitucionales por el simple hecho de serlo, son supremas todas, y en tanto que son normas jurídicas, también tienen el carácter de ser coercivas.

Decir que la Constitución tiene fuerza normativa, significa que los sujetos sometidos a su imperio convierten a la misma en el motivo esencial de sus acciones, en regla del poder político y de los gobernados, nunca en un instrumento de dominación de los unos sobre los otros. Ello nos sirva para recobrar nuestro proyecto o diseño como nación, en la consolidación de un México con igualdad, libertad y auténtica justicia en un futuro próximo.

1 EFICACIA DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES.

Para comenzar el análisis de este punto, no nos parece más acertado que citar el cuestionamiento de un destacado constitucionalista: “¿Qué es lo que tendría que cambiar para que tuviéramos un régimen constitucional realmente actuante?” Efectivamente ¿qué es lo que se debe hacer para que nuestra Constitución adquiriera plena eficacia, en un México de transición donde las constantes transgresiones a nuestra Ley Suprema parecen ser una importante tradición en el desempeño de los poderes públicos? Revisemos algunos aspectos:

1.2.1 Constitución y Orden jurídico.

La validez de una norma jurídica se establece de acuerdo con los parámetros de su creación, y con el apego que ésta guarde respecto del Texto Constitucional que le da origen; situación que nos da la pauta para verificar su eficacia dentro del orden jurídico. Ahora bien, ¿qué es el orden jurídico?

Para Kelsen, el orden jurídico es un sistema de normas a saber y en cuanto una norma pertenece a determinado orden jurídico, considerando dicho sistema de naturaleza dinámica. En otras palabras, una norma jurídica deriva su validez de otra norma jurídica superior y así de grado en grado hasta llegar a la Norma Fundamental.

Por nuestra parte, consideramos que el orden jurídico es un conjunto de normas enlazadas por una relación de fundamentación, las cuales constituyen una estructura normativa específica.

Esto significa, tal y como ha quedado enunciado, que las normas que componen el orden jurídico fundan su validez en la Constitución y lo hacen bajo dos aspectos: el aspecto formal, en cuanto son elaboradas por los órganos constitucionalmente facultados, siguiendo el procedimiento establecido para la creación de las mismas; y el aspecto material, en cuanto que el contenido de las normas debe ajustarse a los principios de la Constitución, debiendo regular situaciones específicas que reflejen la realidad histórica en un determinado momento; siempre apegándose al principio de respeto a la supremacía de la Constitución, lo cual nos da la primer señal de su validez y eficacia.

En este sentido, es muy interesante hacer alusión al pensamiento del jurista vienés, cuando, al pronunciarse sobre este tema, nos dice que la palabra validez designa la existencia específica de una norma, insistiendo en que no debe confundirse la validez con la voluntad, ni de las personas, ni del legislador e inclusive del Estado, por cuanto ese acto con significado volitivo puede haberse ya disuelto y la norma que lo expresa exista.

Por eso también es necesario distinguir el concepto de validez del de eficacia, ya que: "Una norma que en ningún lugar nunca es aplicada y obedecida, es decir, una norma -que como suele decirse- no alcanza cierto grado de eficacia, no es considerada como una norma jurídica válida. Un mínimo de la llamada efectividad es condición de su validez".

Por tal motivo, sería inútil dictar una norma que regulara un hecho de la naturaleza como otra que contraríe una ley natural; o lo que es peor, que la norma se emita alejada de la situación real que va a regular, como suele acontecer en el ordenamiento jurídico mexicano. La norma atañe a un deber que regula y otorga significado, o especifica conductas humanas realizables.

Así, la norma jurídica adquiere validez al ser emitida de conformidad con los parámetros establecidos para su creación antes de ser eficaz, pero dicha eficacia nunca logra ser alcanzada si la norma no da respuesta a la situación social que pretende regular o si simplemente no se aplica. Situación que resulta ser muy lamentable y que en consecuencia exigirá del control de la actividad del legislador.

2 Eficacia Constitucional

En continuidad con las ideas referidas anteriormente, ¿qué es lo que debemos hacer para que dichas normas constitucionales alcancen su eficacia?

En primer lugar, la esencia de la Constitución, como el de toda norma jurídica, es regular de modo efectivo los supuestos hipotéticos que contiene en su texto. Dicha regulación solamente se puede llevar a cabo si se considera que la Constitución en verdad debe obligar a los destinatarios de sus normas; situación que trae consigo dos presupuestos básicos: el primero, la elaboración adecuada de las leyes reglamentarias de la Constitución y el segundo, la existencia de mecanismos de defensa constitucional realmente eficaces.

En segundo lugar, es necesario llevar a cabo una revisión profunda y urgente del texto constitucional, misma que viene como consecuencia del escenario de apatía y enfrentamiento actual de los Poderes de la Unión en sus tres esferas de poder (en especial del legislativo), donde lamentablemente se encuentra un desorden político que impide llevar a acabo la creación de leyes eficaces y la implementación de medidas que la sociedad demanda; ejemplo de ello, lo encontramos en la manifestación del pasado 27 de junio del año 2004, donde miles de ciudadanos elevaron sus voces exigiendo del gobierno un mínimo de seguridad.

Un primer punto que me parece importante en la revisión que proponemos, es el relativo a la nueva asignación de funciones para el equilibrio de poderes, el cual recordaremos constituye la piedra angular dentro de la estructura de todo Estado Democrático, por ser la base fundamental para el debido funcionamiento del mismo, y por supuesto, la mejor garantía para asegurar la libertad de sus miembros; reforma donde se subraye la necesidad de contar con poderes públicos fuertes, dotados de los medios necesarios para poder llevar a cabo sus

funciones de una manera eficiente, pero al mismo tiempo controlados por la acción de los otros poderes.

Así, dentro de ese nuevo diseño, consideramos importantes las siguientes modificaciones:

Una reforma al artículo 108 párrafo II y 110 constitucionales, que en materia de responsabilidad de los servidores públicos debe realizarse, en atención a que dentro de un régimen representativo y democrático como se presume es el nuestro, son servidores públicos aquellas personas cuya función se realiza en beneficio del interés público, social y nacional, mismo que se compromete a proteger dentro de la esfera que legal o constitucionalmente le es atribuida y que a la fecha escasamente se cumple.

Ahora bien, desde sus orígenes, como instrumento para proteger tan importante función, nuestra Carta Magna con el propósito de que tales funcionarios pudieran desempeñar eficientemente las labores correspondientes a sus cargos durante el tiempo que duran éstos, los mismos no podrán ser perseguidos por los actos punibles que cometieren, salvo que exista la previa declaración de procedencia hecha por la Cámara de Diputados. Tales supuestos se encuentran contemplados en los artículos 108 y 110 del Texto Constitucional vigente, mismos que son reglamentados hasta el año de 1940.

Dentro de los motivos que se expusieron, se manifestó la necesidad de la limitación a las atribuciones de los funcionarios y su responsabilidad en vista de que, si el Estado determina la norma de conducta que deben observar los individuos particulares que conforman la Nación, con mayor razón se debe fijar la conducta de los titulares del poder público que pueden trastornar el mismo orden jurídico.

Se dispuso que el Estado debía proveer las medidas eficaces para perseguir a los malos funcionarios que violando la confianza que en

ellos se deposita hacen de la función pública, un medio para satisfacer sus bajos apetitos. Sin embargo, a estos acertados razonamientos, escapó la figura del Presidente como sujeto de responsabilidad no solamente frente a la ley, sino también frente al pueblo que lo elige; únicamente se estableció como causa de responsabilidad para dicho funcionario, la traición a la patria y los delitos graves del orden común sin que se especificara en qué consisten tales delitos.

El motivo fundamental que se tuvo para no incluir al Presidente en dicha reglamentación, lo expone el propio Lanz Duret cuando sostiene que: “nada es más ridículo y de consecuencias más nocivas para el prestigio de tan alto funcionario como establecer en su contra numerosos casos de responsabilidad y diversas sanciones penales...”

Con ello se advierte la buena intención del Constituyente para otorgar a la función del Ejecutivo una mayor protección para el ejercicio de su cargo; desde luego, no advirtieron el peligro que tal inmunidad traería consigo al depositarse el poder en las funestas manos de los subsecuentes gobernantes.

Ahora bien, cabe resaltar que además de lo establecido por el artículo 108, en el artículo 110 se exime al Presidente de la República de la posibilidad de instaurar juicio político en su contra, lo que consideramos verdaderamente desfavorable para el debido funcionamiento del Estado, ello porque es la Constitución la norma suprema que rige nuestras conductas y por lo tanto, por encima de ella no pueden prevalecer ninguna ley, ninguna institución, ninguna persona y por supuesto, ningún funcionario.

Por ello, es de indiscutible importancia terminar con la tendencia de aislamiento de un solo individuo, al modificarse el artículo 108 párrafo II y 110, en el sentido de someter al Presidente de la República a la responsabilidad derivada de la comisión de cualquier hecho ilícito

cometido dentro del período en que dicho funcionario ejerce sus funciones.

Por medio de la realización de ésta medida, evitaremos continuar con la tradición de los pequeños tiranos que lejos de preocuparse por el interés general, sacrifican el bienestar nacional para satisfacer sus más insanos apetitos.

Por lo que toca al Poder Legislativo, el funcionamiento permanente de las Cámaras que lo conforman sería una buena medida para el desarrollo de tan importante misión, con la consecuente supresión de la Comisión Permanente, por medio de la derogación de los artículos 65, 66, 78 y 79 constitucionales; este funcionamiento ininterrumpido, traería como beneficio inmediato una severa revisión a diversos preceptos de nuestra Carta Magna, así como de las leyes ordinarias, actualizándolas y adaptándolas a las circunstancias históricas por las que cruza la Nación Mexicana.

También resulta pertinente la reforma al artículo 59, párrafo primero, al suprimir la figura de la no reelección de los legisladores, no con el propósito de que tales cargos se ejerzan por un grupo reducido de personas, sino con el de obligar a dichos funcionarios a tener un verdadero contacto con la población que representan, para conocer sus necesidades y terminar con la costumbre de que una vez electos no se les vuelve a ver.

Además de la colaboración del Congreso de la Unión, otro de los factores que propiciarán el debido desenvolvimiento del Estado de Derecho, será el desempeño del Poder Judicial de la Federación, el cual, por medio de diversas reformas constitucionales, podrá llevar a cabo el mandato encomendado por la Nación, no limitándose únicamente a ser la "boca muda" que pronuncia las palabras de la ley.

En este sentido, es importante resaltar la actuación de los Tribunales Constitucionales Europeos o la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica, los cuales declaran sin mayor problema la nulidad de leyes aprobadas por los parlamentos de sus Estados en aquellos casos en que es procedente la acción de inconstitucionalidad y rectifican políticas públicas que pudieran vulnerar el orden jurídico-social, o en tratándose del control constitucional de la omisiones legislativas; experiencia que consideramos, debe ser retomada en el primer aspecto enunciado por el juicio de amparo contra leyes, en el segundo, por la incorporación del control de dichas omisiones por virtud de una acción de inconstitucionalidad por omisión, motivo de este trabajo.

En nuestro país, con las reformas del año de 1994, se dieron modificaciones tendientes a erigir a la Suprema Corte de Justicia como Tribunal Constitucional; sin embargo, el hecho de que sea el Presidente de la República quien tiene la facultad de nombramiento de los Ministros y quien a pesar de tener el control por parte del Senado para la realización de dichos nombramientos, jamás ha encontrado en este cuerpo obstáculo alguno para designar a las persona de sus confianza. En este sentido, y para contrarrestar algunos de los vicios que aquejan a nuestro Poder Judicial de la Federación, es pertinente que el Instituto de la Judicatura además de las atribuciones que tiene en la difusión de la carrera judicial, tenga la facultad de nombramiento de los Ministros de la Suprema Corte, ello con el propósito de que sea el órgano especializado el encargado de nombrar a las personas idóneas para la administración de justicia e interpretación de las leyes; por supuesto siguiendo un patrón de concursos limpios y designaciones justas.

Asimismo, en las próximas legislaturas será necesaria la creación de una Sala Constitucional, compuesta por ministros expertos en materia de Justicia Constitucional, con facultades amplias para

controlar la conformidad de los actos de los demás poderes con el texto de la Constitución.

Otro sector en el que queda mucho por hacer para convertir a la Constitución en una verdadera norma jurídica y no en un mero catálogo de buenas intenciones, es hacer exigibles los postulados que ésta contiene y, en particular, los derechos fundamentales de los gobernados. Así por ejemplo, de nada sirve que la Constitución prevea derecho a la vivienda digna o un derecho al medio ambiente si los ciudadanos no cuentan con medio alguno de tutela para defender esos derechos, (a propósito objetivo del control de las omisiones legislativas, motivo de nuestro análisis). En el campo estrictamente procesal todavía es mucho lo que falta por hacer para acercar al texto de 1917 a una Carta Constitucional del siglo XXI.

Las reformas y revisiones que se hagan, sin embargo, deben procurar mantener la unidad de la Constitución, de tal forma que se eviten las técnicas actuales que han llenado de “parches” su texto, combinando posturas teóricas e ideológicas distintas.

Por ello insistimos: la eficacia de la Constitución y del sistema jurídico que de ella emana, solamente es permisible mediante la aplicación y conocimiento de la propia Constitución como Norma Jurídica, esto es, como obligatoria para todos los poderes públicos y para todos los gobernados, perfectible en su redacción y desde luego, aplicable a una realidad histórica concreta.

La revisión de la Constitución como propuesta para incrementar su eficacia es conveniente si se realiza con pensamiento crítico que pondere frente a los intereses particulares; en su caso, la necesidad real de reformar solamente aquellos preceptos que sean inoperantes para satisfacer las expectativas de la sociedad mexicana actual.

Sólo así nuestra Carta Magna dejará de formar parte del “proyecto de los gobiernos del cambio” y empezará a abrirse paso dentro del proceso de transformación del Estado de Derecho plural y democrático que la sociedad reclama y que se vislumbra tan complejo y difícil en este México del siglo XXI.

2 CONTROL DEL PODER Y ESTADO DE DERECHO.

Dentro de la estructura jurídica de todo Estado Democrático, para la organización y funcionamiento del poder es imprescindible el control en su ejercicio. Este problema no es nuevo y ha sido estudiado en muchos aspectos por destacados constitucionalistas, quienes con acertados razonamientos han tratado de explicarlo en relación con su eficacia en un Estado de Derecho; en nuestro país, cobra especial relevancia su replanteamiento en el momento histórico actual de transición democrática, en la lucha por la transformación de un Estado de Leyes en un auténtico Estado de Derecho.

Al tener el poder una naturaleza altamente dinámica que no se desvincula de la actuación de los órganos del Estado, resulta indispensable su análisis dentro del desarrollo de la presente investigación, toda vez que el control de las omisiones legislativas no se encuentra separado de factores políticos y jurídicos que encierran en sí mismos el control del poder y los distintos tipos de controles llevados a cabo por los instrumentos de la Justicia Constitucional Mexicana; motivo por el cual, comencemos el análisis de este importante aspecto.

1.3.1 Estado y División de Poderes.

Alguna vez un politólogo sostuvo que: “La existencia del poder es peligrosa pero necesaria, su ausencia deriva en caos y su exceso en tiranía; es pues el poder una necesidad amenazante.” Efectivamente, a partir de la formación del Estado, las luchas del poder y por el poder mismo han sido un elemento constante, que claramente se manifiesta dentro del proceso histórico de toda Nación.

En este sentido, la necesidad de asegurar la protección constitucional de las libertades inherentes al gobernado y de no concentrar en forma excesiva la detentación del poder, trajo consigo la sana división o separación de funciones, que permitieran controlar al poder por medio del poder mismo, misma que se manifiesta a partir del pensamiento de John Locke y el Barón de la Brede principalmente. Hagamos breve referencia a su pensamiento:

John Locke teórico del Estado, es uno de los primeros pensadores que plantea de manera clara la moderna teoría de la División de Poderes. Para Locke, el orden y la razón permanecen en un estado de naturaleza de cuyos elementos se derivan las normas jurídicas que integran el derecho natural (antecedente del derecho positivo), el cual está destinado a la dirección y gobierno de los hombres en estado primitivo.

En el derecho natural, todos los hombres son iguales y poseen los mismos derechos; ante la ausencia de un pacto fundamental y de un poder que dirima los litigios que se suscitan entre los mismos hombres, se crea una sociedad política a través de un pacto social, donde los hombres ceden algunas prerrogativas personales al gobernante a cambio de asegurarles la preservación de sus derechos fundamentales, tales como la vida, la libertad y la propiedad. La condición de miembro

de la comunidad política, se establece mediante el consentimiento expreso o tácito; de este modo, los efectos del pacto se extienden a los descendientes de los fundadores. Ahora, el poder radicaría en la forma de ejercer el poder público.

Locke acepta como forma de gobierno la monarquía, siempre que se prive al rey del poder de hacer leyes y de ejecutarlas, por que como afirma: “Para la fragilidad humana, la tentación de abusar del poder sería muy grande, si las mismas personas que tienen el poder de hacer las leyes, tuvieran también el poder de ejecutarlas; porque podrían dispensarse entonces de obedecer las leyes que formulan, y acomodar la ley a su interés privado, haciéndola y ejecutándola y, en consecuencia, llegar a tener un interés distinto del resto de la comunidad, contrario al fin de la sociedad y del Estado.”

Luego entonces, ante la posibilidad de que un solo hombre en el ejercicio del poder pudiera abusar de las facultades concedidas, Locke se pronuncia por una forma de gobierno donde el poder sea ejercido por diversos órganos, donde la principal limitación interna del poder público se halle en la limitación externa de las garantías individuales.

Para él, tres son los poderes: el Legislativo, que dicta las normas generales, el Ejecutivo que las realiza mediante la ejecución, y el Federativo que es el encargado de los asuntos externos y de la seguridad. Considera a la legislatura como un órgano supremo del Estado, pero con poderes limitados, y la confiere al rey de acuerdo con el parlamento.

De esta manera, Locke crea un rígido sistema de frenos y balanzas en donde cada uno de los órganos del Estado, puede limitar a los otros, cuando los actos que emitan no sean convenientes para la realización de los propios fines del Estado.

A partir de John Locke, el motivo para fraccionar el poder público atiende a la necesidad de limitarlo con el propósito de impedir su abuso, no solamente para clasificar funciones y especializar su ejercicio.

Por su parte, Charles Luis de Secondant Barón de la Brede y Montesquieu, conoció crudamente del despotismo de su país, por lo que, al viajar a Inglaterra, se pone en contacto con sus principales exponentes en materia política (entre ellos Locke), con lo que queda admirado en cuanto a la concepción del pueblo inglés sobre la libertad y el sistema gubernamental en dicho Estado.

En el año de 1721, satiriza las instituciones políticas, religiosas y sociales de Francia. Emplea el método empírico en el estudio de las cuestiones políticas, y más que las ideas le interesan las condiciones concretas y actuales de la vida. En su obra más importante “El espíritu de las leyes”, plantea cuestiones prácticas de solución al gobierno y deja en segundo término lo concerniente a las prerrogativas de los ciudadanos.

Montesquieu se propone trazar un cuadro comparativo del derecho y la política en base al estudio de los sistemas en los diversos pueblos; del mismo modo, establecer una teoría comparativa de la legislación con arreglo a las necesidades de los diversos tipos de gobierno.

Hace una clasificación de los gobiernos en despóticos, monárquicos y republicanos; dice que son despóticos cuando gobierna un solo hombre sin sujeción a la ley, son monárquicos cuando gobierna uno solo con sujeción a la ley y finalmente republicanos cuando el poder retiene todo el poder político.

Montesquieu examina los peligros inherentes a cada sistema así como las instituciones apropiadas a cada forma. Para él, la extensión del territorio es un factor importante; de esta manera, el despotismo es

una forma natural en los grandes estados; de igual forma, la monarquía es propia de territorios de tamaño intermedio y la república es propia de territorios pequeños. Al cambiar la extensión del territorio también cambia su primitiva forma de gobierno (postulado que ya no es aplicable en el Estado actual).

Una de las preocupaciones fundamentales en este pensador, fue llegar a establecer una organización gubernamental que garantizara mejor la libertad política. Desea la conservación de la monarquía y la persistencia del espíritu tradicional en Francia, pero busca asegurar la libertad en la separación de los poderes Ejecutivo y Legislativo por que “...solo es posible la libertad cuando se limitan los poderes gubernamentales”

El ejercicio de cada poder debe corresponder a un órgano peculiar para el establecimiento de un sistema de frenos y balanzas, pues como sostiene, para la fragilidad humana, la tentación de abusar del poder sería muy grande si ésta se concentrara en una sola persona, entonces, para que no se pueda abusar del poder, es preciso que por disposición de las cosas, el poder detenga al poder.

Al plantear su teoría sostiene que “cuando se concentra el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo en la misma persona o en el mismo cuerpo de magistrados no hay libertad...; no hay libertad si el Poder Judicial no está separado del Poder Legislativo y del Ejecutivo; todo se habría perdido si el mismo cuerpo de notables, o de aristócratas o del pueblo, ejerce éstos tres poderes”

La garantía del sistema planteado por Montesquieu de que no se podrían cometer abusos, consiste en que el poder detenga al poder, por lo que no deben reunirse dos o más poderes en un solo órgano, puesto que se correría el riesgo de degenerar el gobierno; el ejercicio de cada

uno de éstos poderes, debe estar restringido por la ley cuyo espíritu es la libertad del hombre conforme a la razón.

La teoría planteada por el genial filósofo francés, llegaba con la oportunidad suficiente para despertar la inquietud de un mundo que nacía a la vida de la libertad y del derecho, tal y como se manifestaría en las Constituciones posteriores, incluyendo desde luego, el constitucionalismo mexicano.

A pesar de que pudiésemos citar la doctrina de algún otro pensador para justificar la existencia de una diferenciación de funciones, lo importante es resaltar que el constitucionalismo moderno se convirtió en un elemento definitorio más del Estado de Derecho.

Sin embargo y a pesar de la majestuosidad de esta teoría, en la actualidad el complejo desenvolvimiento del poder muestra la existencia de otros factores: las organizaciones políticas, los partidos políticos, los sindicatos, los medios de comunicación que tan importante papel desempeñan en el ejercicio y control del poder y que aún no se vislumbraban como tales cuando desarrolló su teoría Montesquieu. Todo lo anterior ha llevado a la reconsideración del Estado de Derecho como un concepto que sólo de manera parcial engloba el gran fenómeno político de nuestro tiempo.

A partir de las revoluciones sociales como la mexicana y la rusa y la crisis económica que dejó como secuela la primera guerra mundial, se introducen las garantías sociales en el ámbito constitucional, con lo cual surge el estado social de derecho; a su vez, la necesidad de prevenir el resurgimiento de modernas tiranías como las que llevaron al enfrentamiento de la segunda guerra mundial, obligaron a pensar en que la incorporación creciente de mecanismos democráticos permitirían evitar riesgos y garantizar libertades.

Todo lo anterior trajo consigo la búsqueda de instrumentos jurídicos que en el contexto de nuevas situaciones históricas permitieran encontrar los mecanismos para el funcionamiento adecuado del poder.

Es aquí, donde desde el punto de vista del jurista Diego Valadés, aparece la consideración y relevancia de los controles políticos, los cuales son definidos como: “El conjunto de disposiciones y actividades que permiten mantener el equilibrio de las instituciones, para evitar que se desvíen de las atribuciones constitucionales que les corresponden, sin afectar sus niveles de eficacia y efectividad.”

En este sentido, la idea de imponer controles a la actividad de los órganos detentadores del poder público, se encuentra conformada por los siguientes elementos:

- Normas jurídicas.
- Acciones jurídicas.
- Acciones políticas.
- Equilibrio institucional
- Atribuciones constitucionales correlativas de obligaciones

Todo ello con el objeto de sujetar la actividad de dichos órganos a reglas predeterminadas, claras y modificables que no entorpezcan su actuación.

En la actualidad, dentro de los regímenes constitucionales, el gobernado se encuentra protegido por nuevos instrumentos para hacer sentir su voluntad (al menos doctrinariamente) e inclusive, para imponer límites al ejercicio del poder, tales como los partidos políticos, los medios de comunicación, las manifestaciones, el plebiscito y por supuesto, las acciones de inconstitucionalidad por omisión, que han

sido introducidas dentro de los mecanismos de la moderna Justicia Constitucional con éxito y que han permitido sentar las bases de un nuevo freno o control a la actividad estatal, en beneficio desde luego, del resurgimiento del auténtico Estado de Derecho y la División de Poderes.

2 El control del poder dentro de los Sistemas Presidencial y Parlamentario.

Retomando el sistema planteado por Montesquieu, la única manera de controlar efectivamente el poder es oponer, frente a él, otro poder. Que el poder controle al poder, es la premisa central del constitucionalismo; distribuir las diversas funciones estatales en varios órganos.

Al depositarse en distintos órganos, el poder queda limitado y controlado. Así pues, por la forma en que se instituyen los poderes y se organizan los controles, el diseño constitucional puede destacar dos grandes sistemas: el presidencial y el parlamentario. Revisemos los aspectos más trascendentales, en relación con los controles impuestos al ejercicio del poder en ambos y ello por estar en boga la pertinencia en la implantación de un sistema semi-parlamentario; veamos el por qué:

El sistema presidencial se basa en una división estricta de los poderes. En su diseño básico, este sistema no supone el predominio del Presidente sobre todas las fuerzas políticas, sino todo lo contrario, se basa en el principio del control del poder presidencial por parte de la representación popular que se aloja en otro cuerpo.

Thomas Jefferson decía al respecto: “El despotismo electivo no fue el gobierno por el que nosotros luchamos; nosotros luchamos por un gobierno que no estuviese fundado sólo en los principios de la libertad,

sino por uno en el que los poderes gubernamentales estuviesen de tal manera divididos y equilibrados entre las diferentes autoridades, que ningún poder pudiese traspasar sus límites legales sin ser eficazmente controlado y restringido por los otros.”

El sistema presidencial controla el poder dividiéndolo. Para evitar el despotismo dispone que la maquinaria gubernamental se mueva mediante la acción de dos motores que se controlan mutuamente. Así, se evita tanto la dictadura del Ejecutivo como el despotismo del Congreso. La base del arreglo es la independencia de los órganos del poder.

En éste orden de ideas, las características básicas del sistema presidencial son las siguientes:

- Los Poderes son recíprocamente independientes. Entre ellos no existe la primacía de ningún órgano, sino que están coordinados por las disposiciones constitucionales.
- El Presidente es, al mismo tiempo, Jefe de Gobierno y Jefe del Estado.
- El Presidente es electo por votación popular y el Congreso no interviene en la elección presidencial. Por ello, el Ejecutivo no depende del apoyo de la mayoría del Congreso.
- El Presidente no puede disolver constitucionalmente el Congreso ni el Congreso puede pedir la renuncia al Presidente. Cada uno de los poderes tiene un mandato por tiempo determinado.
- Los miembros del gabinete presidencial no pueden formar parte del Poder Legislativo.

Como puede apreciarse de la enunciación antes hecha, el sistema presidencial no debe entenderse como el gobierno del Presidente. Se

trata de un complejo arreglo institucional que funda el gobierno con instituciones separadas que comparten el poder y compiten por él.

Algunos constitucionalistas insisten en diferenciar el régimen presidencial clásico del "presidencialismo." Según Duverger, influyente constitucionalista francés, el presidencialismo es realmente una deformación del sistema presidencial: "El presidencialismo constituye una aplicación deformada del régimen presidencial clásico, por debilitamiento de los poderes del Parlamento e hipertrofia de los poderes del presidente: de ahí su nombre. Funciona sobre todo en los países latinoamericanos que han transportado las instituciones constitucionales de los Estados Unidos a una sociedad diferente, caracterizada por el subdesarrollo técnico, el predominio agrario, las grandes propiedades agrícolas y la semicolonización por la vecina y superpoderosa economía de los Estados Unidos."

A diferencia del sistema presidencial, el sistema parlamentario opera de manera muy distinta. Los controles que instaura se basan en el principio de la soberanía del Parlamento.

Los órganos políticos están integrados constitucionalmente en el Parlamento. Si el sistema presidencial separa los órganos, el parlamentarismo los integra. El gobierno emerge del Parlamento y es responsable ante él. El Parlamento, a su vez, depende del gobierno que es su comisión gubernativa. Los sistemas parlamentarios no separan el poder del gobierno y el Parlamento. Si la lógica del sistema presidencial es de mutua independencia, la lógica parlamentaria es de mutua dependencia.

Como rasgos característicos podemos enunciar los siguientes:

- El Parlamento es soberano. No existe, por lo tanto, una auténtica separación de poderes entre el gobierno y el Parlamento; los poderes Ejecutivo y Legislativo se comparten.
- El gobierno emerge del Parlamento. El Poder Ejecutivo es un comité del Parlamento. Por ello los miembros del gabinete son necesariamente parlamentarios. El Primer Ministro, en consecuencia, no es electo directamente por el pueblo sino por la mayoría parlamentaria.
- El Ejecutivo está separado. En el sistema parlamentario existen dos autoridades políticas importantes. El Jefe de Estado y el Jefe de Gobierno. El Jefe de Estado en un régimen parlamentario es el monarca y tiene una función básicamente honorífica: firma los tratados internacionales, promulga las leyes, representa a la Nación. Por otro lado, el Jefe de Gobierno está al frente del gobierno, dirige la política interior, es la cabeza de la administración pública, conduce la política exterior.
- Existen mecanismos de mutuo control. El gobierno se debe al Parlamento, puesto que no puede subsistir sin su apoyo. Así, el Parlamento puede dar un voto de censura o negar un voto de confianza al gobierno, con lo cual el gobierno tendrá la obligación de renunciar. A su vez el gobierno tiene la facultad de disolver al Parlamento, convocando de inmediato a elecciones

Dentro del debate del constitucionalismo contemporáneo, se ha argumentado que el sistema parlamentario supera al presidencial en capacidad de combinar democracia y gobernabilidad.

En este sentido, diversos politólogos se han adherido a la tesis de que el régimen parlamentario es la estructura que mayor solidez puede darle a un sistema democrático, mientras que el sistema presidencial, es difícilmente compatible con la gobernabilidad democrática; veamos los razonamientos de éste argumento.

De acuerdo con el diseño constitucional de este sistema, existen dos instituciones a saber, que son la Presidencia y el Congreso, los cuales se disputan la "verdadera representación popular." Mientras que el Poder Legislativo recoge la diversidad de los intereses sociales, el Ejecutivo se siente el receptor de un mandato político concreto y el responsable de la acción gubernamental. Se construyen constitucionalmente poderes enfrentados sin establecer mecanismos eficaces para resolver la contienda. El Presidente no requiere el apoyo del Congreso para ser Presidente, pero sí para gobernar eficazmente.

En efecto, el Presidente puede carecer de una base parlamentaria firme y seguir en el cargo, pero si no tiene apoyo legislativo podrá hacer muy poco: no podrá impulsar un programa de reforma económica que implique la modificación de alguna ley, no podrá promover un nuevo sistema de seguridad social, quizá no pueda salir del país a negociar algún proyecto de cooperación internacional; tendría dificultades, incluso, para lograr la aprobación del presupuesto del propio gobierno.

El sistema presidencial separa estrictamente los poderes pero exige, al mismo tiempo, su coordinación; a esto se aúna el factor del periodo presidencial que puede ser de un cuatrienio, un quinquenio, un sexenio. Ahí reside lo que los politólogos denominan el "cuello de botella del sistema presidencial" y cuando llega la trabazón no hay salidas institucionales: se abre la tentación de la ruptura constitucional a los extremos del golpe de Estado.

Frente a la rigidez del Sistema Presidencial, el Parlamentarismo es notable por su flexibilidad. Al exigir que el gobierno cuente con el apoyo del Parlamento, dota al Ejecutivo de un sostén político fundamental. El gobierno tiene asegurado un apoyo estructurado dentro del aparato legislativo. Más importante aún es quizás el hecho de que las crisis de gobierno pueden ser solucionadas sin eventos traumáticos. Cuando se produce una crisis de gobierno, existen salidas institucionales: puede llegar a caer el gobierno o se puede disolver el Parlamento para que el pueblo recomponga el mapa político.

Pero, en cualquier caso, la crisis política no es una amenaza para la sobrevivencia del sistema democrático. Gracias a ello, no hay tentación de terminar violentamente con el gobierno. Frecuentemente escuchamos decir que el Sistema Presidencial es quebradizo, mientras que el Parlamentarismo es dúctil.

No pretendemos decir con lo anterior que la única forma de la democracia es la parlamentaria. Pero debemos de estar conscientes de que el sistema presidencial crea una estructura que, según algunos tratadistas, difícilmente logra la estabilidad democrática; para conseguirlo, es necesario hacer una reflexión sobre lo que el politólogo italiano Giovanni Sartori ha llamado "ingeniería constitucional" y que en apartado distinto hemos mencionado.

Reiteraremos que para funcionar democráticamente, el sistema presidencial requiere del vigor de los contrapesos institucionales a la Presidencia, pues, siguiendo la doctrina de Montesquieu, el poder dividido no es solamente una forma de controlar el poder, es también un mecanismo para reforzarlo.

Aunque parezca una contradicción en los términos, las restricciones fortalecen al poder, pues no hay poder más débil que el que lo puede todo. Los límites concentran poder en una órbita de competencia y así lo fortalecen. La capacidad gubernativa se ve fortalecida cuando los agentes políticos tienen un espacio de competencia definida, cuando los poderes se contrarrestan mutuamente, cuando las decisiones absorben intereses e ideas diversas, cuando las decisiones deben procesar las acciones de distintos e independientes detentadores del poder, cuando existe la posibilidad de corregir los errores antes de que sea demasiado tarde.

Es por ello que el vigor del Congreso es esencial no solamente para el control sino también para la eficacia del gobierno. El Poder Legislativo tiene la importante función de crear la ley; pero no es eso, es también el foro privilegiado de la representación ciudadana y como tal debe ser respetado por sus integrantes y ejercida dicha función con reflexiva conciencia.

No puede menospreciarse dentro de esta esfera de controles el papel que el Poder Judicial desempeña, tal como lo hemos expresado en líneas anteriores.

La independencia del Poder Judicial es una pieza fundamental en el equilibrio de poderes. La actuación de los jueces es fundamental para evitar que el ejercicio del poder desborde el bloque de constitucionalidad; es por ello que el Judicial debe asumir una función de colaboración y encarnar la idea de límite.

El Poder Judicial tiene como misión mantener al poder dentro de los límites de la legalidad, es por ello que su autoridad no se funda en su carácter representativo. El juez no es el mandatario del pueblo sino

de la ley; a diferencia de los otros poderes, su razón de ser, es la protección del Derecho.

El Poder Judicial juega, un papel fundamental en la búsqueda de los equilibrios políticos; es también el órgano que asegura la vigencia del Estado de Derecho y se conecta, por tanto, con otra de las importantes esferas sin las cuales, desde un particular punto de vista, no puede sobrevivir un Estado: la democracia.

Por tal motivo, no nos parece más oportuno en éste momento hacer alusión a los instrumentos de la Justicia Constitucional Mexicana, cuyo ejercicio es encomendado al Poder Judicial de la Federación por las razones antes expuestas y que permitirán apreciar en forma clara, la necesidad de incorporar el control de las omisiones legislativas a nuestro marco legal, no sin antes hacer referencia al propio concepto y desenvolvimiento de la Justicia Constitucional. Sin mayor preámbulo, comencemos su análisis.

3 LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL COMO INSTRUMENTO GARANTE DE UN ESTADO DE DERECHO.

Durante el siglo XX, la Justicia Constitucional tradicionalmente era concebida en base al modelo que configurara Hans Kelsen en la Constitución Austriaca del año 1920, como justicia residenciada en un órgano ad hoc, que poco tiempo después contrastaría con otro de los grandes modelos de control que poco a poco se había venido expandiendo por toda América, denominado “The Judicial Review”.

En ambos sistemas, la Justicia Constitucional se configuró para dar forma a todos aquellos instrumentos de defensa y tutela de la Constitución, en el auxilio de dar plena eficacia a los mandatos constitucionales y, desde luego limitar los actos del poder público que transgredieran las garantías del gobernado.

Posteriormente, dicha dicotomía con el transcurrir del tiempo resultó ser insostenible, toda vez que la misma se vio superada por el desarrollo de otros modelos en los que convergían técnicas procesales de control concentrado con técnicas de control difuso y en los que órganos ad hoc convivían a veces con órganos judiciales del fuero común, los cuales desarrollaron tareas de defensa y control de la constitucionalidad.

La consecuencia en la evolución del concepto de justicia constitucional de la tradicional dicotomía justicia constitucional concentrada europea contra la justicia constitucional difusa norteamericana, nos la dice el tratadista Tremps, cuando sostiene que: “En la actualidad la justicia constitucional ya no puede identificarse a partir de elementos formales o institucionales; necesariamente el concepto hay que entenderlo como un concepto material y sustantivo, como el conjunto de técnicas tendientes a garantizar e interpretar la constitución mediante mecanismos jurisdiccionales, sean éstos los que sean”

En efecto, la esencia de la Justicia Constitucional, no reside en la denominación formal que de ésta pueda hacerse, sino en la forma en que cada Estado la ha adoptado en la salvaguarda de la eficacia de sus normas constitucionales y en el resguardo de sus garantías fundamentales. En este sentido, la función primordial de la Justicia Constitucional entendida en su diseño kelseniano, surge como un mecanismo más para afianzar y garantizar los principios constitucionales y muy relevantemente, los derechos fundamentales.

En muchos sistemas jurídicos, la idea de introducir mecanismos de defensa constitucional, responde a esa misma idea de crear un garante de la Constitución ante situaciones de crisis o de debilidad constitucional; y ciertamente defensora de la Constitución que representa la Justicia Constitucional, resulta muy destacado y útil en los procesos de transición política, como el caso de México en el año 2000. Sin embargo, en algunos casos las así llamadas “situaciones de debilidad constitucional” se prolongan demasiado tiempo y por ello lo que se espera de los tribunales constitucionales en sentido material y no formal, es precisamente que frenen los ataques a la Constitución que muchas veces pueden acabar con la libertad.

A pesar de lo expuesto, consideramos que la tarea principal de la Justicia Constitucional es el de proporcionar los instrumentos que permitan realizar la interpretación y actualización de los contenidos constitucionales; tarea sumamente valiosa para mantener el vigor de un Estado Democrático y de Derecho, porque no se trata solamente de proteger a la Constitución frente a las transgresiones de los poderes públicos, sino de enriquecer sus contenidos y de adecuar éstos a la propia evolución de la sociedad.

1.5 INSTRUMENTOS DE CONTROL DENTRO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL MEXICANA.

La Constitución, como creación racional para la convivencia de los individuos y como instrumento controlador del poder político, es hoy una preocupación de los juristas en todo el mundo, en cuanto a su perfeccionamiento y continua defensa.

En efecto, desde la aparición del constitucionalismo moderno, uno de los principales problemas a que ha tenido que enfrentarse, es la creación de mecanismos o instrumentos para hacer que las disposiciones constitucionales tengan una eficacia real; luego entonces, en virtud de dicha preocupación, hoy es posible distinguir entre una Carta Magna como mera declaración de buenas intenciones, de una Constitución como norma jurídica, donde se prevén los instrumentos eficaces para garantizar la vigencia de sus normas y el respeto de sus postulados con miras a lograr uno de los fines esenciales: el control del poder en beneficio del gobernado.

En este orden de ideas, el conjunto de todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido para preservar el respeto a la supremacía de la Constitución, así como para prevenir su desconocimiento y lograr el adecuado desarrollo de sus disposiciones, es lo que en la doctrina constitucional se identifica como Justicia Constitucional, o instrumentos de defensa y tutela de la Constitución, institución a la cual, haremos referencia en un primer término de este capítulo, para lograr entender el significado y misión que llevan consigo los instrumentos de control constitucional en el ordenamiento mexicano.

Dichos instrumentos, son la garantía más importante que tiene el gobernado, para impedir todos aquellos abusos perpetrados por el poder público, además de ser la forma genuina de mantener intactos los principios fundamentales de todo Estado Democrático.

Por tal motivo y en continuidad de las ideas planteadas, también haremos una breve revisión sobre los instrumentos consagrados por la Justicia Constitucional Mexicana, mismos que se contemplan en los artículos 103 y 105 Constitucionales, y que respectivamente encuadran el Juicio de Amparo como medio específico de protección de las garantías individuales; las Controversias Constitucionales que son vías para el control de normas generales y de resolución de conflictos derivados de la División de Poderes en las esferas Federal, Local y Municipal; y las Acciones de Inconstitucionalidad a partir de las demandas planteadas contra leyes o actos con fuerza de ley contrarios a la Norma Suprema, para dejar de manifiesto con ello la necesidad de incluir una Acción por Omisión Legislativa que controle la actividad de los legisladores, en razón de que como constataremos, en la actualidad ninguno de los instrumentos enunciados permite acceder al control de la inactividad del legislador; motivo por el cual, hagamos una breve revisión de los mismos.

1.5.1 El Juicio de Amparo.

Pues bien, el Juicio de Amparo es una institución de control de la Constitución y de la vigencia de las libertades individuales, que tiene su

fundamento en los artículos 103 y 107 Constitucionales, mismos que le dan vida y lo estructuran.

De acuerdo con el artículo 103 Constitucional:

“Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I.- Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;

II.- Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal;

y

III.- Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.”

De igual manera, en el artículo 107 de la Ley Fundamental se establecen las bases fundamentales a las que ha de sujetarse la substanciación del juicio de amparo en cada uno de los supuestos a que hace referencia el artículo 103. Ahora bien, ¿qué es el Juicio de Amparo?

El tratadista Ignacio Burgoa sostiene que el juicio de amparo es: “Un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causa un agravio en su esfera jurídica y que considera contrario a la Constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo en su eficacia por su inconstitucionalidad o legalidad en el caso concreto que la origine.”

Por su parte, el jurista Juventino V. Castro, nos proporciona una definición muy amplia del juicio constitucional en los siguientes términos: “El amparo es un proceso concentrado de anulación de naturaleza constitucional promovido por vía de acción, reclamándose

actos de autoridad; y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de las leyes violatorias de las garantías expresamente reconocidas en la Constitución; contra los actos conculcatorios de dichas garantías; o contra de las invocaciones recíprocas de las soberanías ya federales y estatales, que agravien directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección a efecto de restituir las cosas en el estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada –si el acto es de carácter positivo- o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada cumpliendo con lo que ella exige –si es de carácter negativo“.

De los conceptos transcritos anteriormente, se desprenden ciertos elementos en común a los que podemos hacer referencia:

En primer lugar, que el amparo es un juicio o proceso; en segundo lugar, que su promoción es por vía de acción y no de excepción; en tercer lugar, que su objeto es analizar la constitucionalidad de los actos de autoridad reclamados; y en cuarto lugar, el que una vez declarada la inconstitucionalidad del acto reclamado, se produce su invalidez en beneficio del quejoso o impetrante.

Por nuestra parte consideramos que el juicio de amparo es un procedimiento de defensa de la supremacía de la Constitución y de las garantías individuales, que se tramita en vía de acción y en forma de juicio ante el Poder Judicial Federal, quien es el encargado de realizar dicha defensa y que es procedente contra todo acto de autoridad que violente la integridad de la Constitución, el disfrute de las garantías individuales y el régimen competencial entre los Estados-Federación y Distrito Federal.

Las bases de procedibilidad de dicho juicio, se encuentran contempladas en los artículos 103 y 107 Constitucionales y de manera específica en su ley reglamentaria que es la Ley de Amparo, a las que en líneas anteriores hemos hecho referencia y que de conformidad con el precepto citado en primer lugar, únicamente las leyes o actos de las autoridades establecidas en las tales fracciones pueden ser objeto del juicio constitucional; en otras palabras, todas aquellas disposiciones de carácter general, bajo cuyo supuesto se someta la voluntad de los gobernados, ya sea por parte de la autoridad legislativa o administrativa; esto es, el juicio de amparo contra leyes.

Al igual que el amparo en general, en el amparo contra leyes son aplicables el concepto de partes, de la autoridad responsable e inclusive, los principios rectores de la acción, del procedimiento, así como los rectores de la sentencia, dentro de los cuales se contempla uno muy interesante que ha sido motivo de grandes debates que a la fecha no ponen de acuerdo a la doctrina constitucional, el cual en líneas posteriores retomaremos.

Por lo que respecta al juicio de amparo contra leyes, donde se verifica el contraste entre la Constitución y una ley de menor rango, desde un particular punto de vista, consideramos constituye un instrumento de protección directa de la Constitución que se encuentra al servicio de todo gobernado, en razón de que hace prevalecer la supremacía de la Carta Magna frente a cualquier ordenamiento jurídico, expedido por la autoridad legislativa o administrativa por medio de un procedimiento específico; instrumento en el cual constitucionalmente se confiere el ejercicio de su acción a cualquier gobernado afectado.

Ahora bien, ¿cuál es el momento oportuno para atacar la inconstitucionalidad de una ley? Dentro de la Justicia Constitucional Mexicana, tres son los momentos que se establecen para impugnar una ley que se estima inconstitucional:

1.- Dentro de los treinta días siguientes al que entre en vigor (artículo 22 fracción I de la Ley de Amparo);

2.- Dentro de los quince días a partir del primer acto de aplicación (artículo 21 de la Ley de Amparo);

3.- Dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se notificó la resolución del recurso o medio de defensa ordinario, si éste se agotó previamente a la interposición del amparo (artículo 73 fracción XII tercer párrafo).

En este orden de ideas, la manera de impugnar disposiciones que se estiman inconstitucionales, se verifica de manera distinta, según se trate de leyes autoaplicativas o heteroaplicativas; lo cual nos lleva a considerar una diferenciación entre las mismas, pero ¿cuáles son dichas diferencias?

Las leyes autoaplicativas tienen una expresión de origen griego “auto” que significa “propio” o “uno mismo”, por ello, dentro del juicio de amparo cuando se hace mención a dichas leyes, es para significar a aquellas que no necesitan un acto posterior de aplicación, ya que desde el momento en que entran en vigor, producen consecuencias jurídicas en la esfera del gobernado que se encuentra bajo su supuesto legal, y que no puede eludir bajo pena de recibir la sanción que la propia ley establece.

De esta manera, en las leyes autoaplicativas, al iniciarse la vigencia de las normas que la ley contiene, se verifica el hecho de que existen gobernados que inmediatamente derivan deberes jurídicos; y si esos deberes afectan sus garantías individuales o los derechos derivados de la división competencial entre la Federación, Estados, Distrito Federal, será procedente el juicio de amparo contra leyes.

Dicha situación se encuentra contemplada en la fracción I del artículo 114 de la Ley Reglamentaria del Juicio de Garantías, que establece:

“El amparo se podrá pedir ante el Juez de Distrito: 1.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los Gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos y acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicio al quejoso;...”

De este modo, se establece la forma de impugnar una ley autoaplicativa, o sea una ley que produce un perjuicio desde el momento en que entra en vigor; el tiempo que la Ley de Amparo marca para impugnar este tipo de leyes es de 30 días a partir de su entrada en vigor.

Ello se encuentra contemplado en el artículo 22 fracción I de la Ley de Amparo, que en lo conducente establece:

“Art. 22 Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior: I. Los casos en que a partir de la vigencia de la ley, esta sea reclamable en la

vía de amparo, pues entonces el término para la interposición de la demanda será de treinta días.”

Esto no es una regla general, ya que en el artículo 73 fracción XII párrafo segundo de la Ley de Amparo, interpretado a contrario sensu permite aplazar la reclamación de una ley que pudo ser impugnada desde su promulgación, en el momento en que alguna autoridad prevenga directamente al gobernado, causándole con ello un agravio. Tal situación constituye una ventaja, ya que la reclamación podrá comprender al mismo tiempo la ley que se estima inconstitucional y el acto de aplicación de la autoridad. En tal caso, el término que tendrá el gobernado agraviado será de 15 días, tal y como se desprende del artículo 21 de la referida ley.

“Art. 21. El término para la interposición de la demanda de amparo será de quince días. Dicho término se contará desde el día siguiente al en que haya surtido efectos, conforme a la ley del acto, la notificación al quejoso de la resolución o acuerdo que reclame; al en que se haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución, o al que se hubiese ostentado sabedor de los mismos.”

Sin embargo, es indispensable hacer algunas especificaciones, toda vez que si el quejoso deja pasar los treinta días en que puede impugnar una ley a partir de su vigencia y los quince días en que puede impugnarla con motivo del primer acto de aplicación, se configura la causal de improcedencia a que se refiere el artículo 73 fracción XII, párrafo segundo, donde se establece que:

“Art. 73. El juicio de amparo es improcedente: XII párrafo segundo: No se entenderá consentida tácitamente una ley, a pesar de que siendo impugnada en amparo desde el momento de la iniciación de su vigencia, en los términos de la fracción VI de este artículo, no se haya reclamado,

sino en caso de que tampoco se haya promovido amparo contra el primer acto de su aplicación en relación al quejoso.”

El momento de impugnación de las leyes en forma autoaplicativa, resulta muy interesante y sobre este aspecto también lo es, lo contemplado en la exposición de motivos de las reformas a la Ley de Amparo, pronunciadas mediante decreto de 30 de diciembre de 1950, donde fue manifestado que: *“...La fracción XII del mismo artículo 73, se adiciona con un segundo párrafo, a fin de que no se entienda consentida tácitamente una ley, a pesar de que sea impugnabile en amparo donde al momento de su promulgación y de que éste no se haya interrumpido, sino sólo en el caso de que tampoco se haya hecho valer contra el primer acto de su aplicación con respecto al quejoso.”*

De igual modo, en la fracción XII párrafo tercero de la multicitada Ley de Amparo, se faculta al que resulta perjudicado por una ley autoaplicativa, a impugnarla hasta el momento que se le notifique la resolución desfavorable del recurso que conforme a la propia ley proceda y haya interpuesto contra el primer acto de aplicación. Esto es, si el quejoso opta por respetar el principio de definitividad aunque no tenga la obligación de hacerlo, al agotar los medios de defensa ordinarios siguiendo toda una secuela procesal. Textualmente expresa:

“Art.73. F. XII tercer párrafo: Cuando contra el primer acto de aplicación proceda algún recurso o medio de defensa legal por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado, será optativo para el interesado hacerlo valer o impugnar desde luego la Ley en juicio de amparo. En el primer caso, sólo se entenderá consentida la ley sino se promueve contra ella el amparo dentro del plazo legal contado a partir de la fecha en que se haya notificado la resolución recaída al recurso o medio

de defensa, aún cuando para fundarlo se haya aducido exclusivamente motivos de ilegalidad.”

Pues bien, como podemos apreciar existen tres momentos u oportunidades para impugnar una ley autoaplicativa: Primera.- Dentro de los treinta días siguientes a partir de su entrada en vigor. Segunda.- Durante los quince días siguientes al primer acto de aplicación. Tercera.- A partir de los quince días siguientes a la fecha de notificación del recurso o medio de defensa ordinario, si éste se agotó previamente a la interposición del amparo.

Por lo que toca a las leyes heteroaplicativas, son aquellas a las que la doctrina ha denominado de tal modo, en atención a que no pueden reclamarse en tanto no causen un perjuicio al quejoso, y para lo cual necesitan un acto posterior de aplicación. En otras palabras, cuando una ley entra en vigor, rige situaciones generales que afectan a un número indeterminado de personas que bajo el supuesto de la hipótesis que ella consagra se encuentran; puede ocurrir que en estas circunstancias una ley no cause perjuicio a una persona, porque no se encuentre dentro de la hipótesis jurídica que consagra, sin embargo, si posteriormente el gobernado realiza un acto que lo sitúe dentro de dicha hipótesis, dicha ley será aplicable a tal persona, misma que si considera violentadas sus garantías por esa ley que estima inconstitucional, podrá impugnarla a través del amparo contra leyes en forma heteroaplicativa.

En este sentido es indispensable realizar la siguiente aclaración, ya que tal situación no lo autoriza a acudir al amparo en contra de una ley en forma automática, sino que como voluntariamente se ubicó bajo la misma en tiempo posterior a su entrada en vigor, el término para impetrar demanda contra dicha ley será de 15 días a partir de la fecha

en que la autoridad de que se trate la haya aplicado, tal y como se desprende del contenido del artículo 21 de la Ley de Amparo:

“Art. 21. El término para la interposición de la demanda de amparo será de quince días. Dicho término se contará desde el día siguiente al en que haya surtido efectos, conforme a la ley del acto, la notificación al quejoso de la resolución o acuerdo que reclame; al en que haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución, o al en que se hubiese ostentado sabedor de los mismos”.

Ahora bien, por su parte el artículo 73 fracción VI de la Ley Reglamentaria del Juicio de Garantías, dispone como causa de improcedencia: *“VI. Contra leyes que por su sola vigencia, no causen perjuicio al quejoso, sino que se necesite un acto posterior de autoridad para que se origine tal perjuicio”.* Como podemos apreciar, el citado artículo impide reclamar en amparo una ley que al tiempo de su expedición no causa perjuicio, sino que éste sobreviene hasta el momento en que la ley es aplicada por un acto posterior de autoridad.

Dicho impedimento solo es temporal, ya que el precepto en ningún momento señala que contra este tipo de leyes no se pueda acudir en amparo, sino que el agraviado solo puede impugnarlas hasta que surja el perjuicio en su esfera de derechos otorgados por la Constitución, mismo que ha de derivarse de la aplicación directa y personal que se le haga de dicha ley.

Existe una segunda forma por virtud de la cual se puede impugnar una ley heteroaplicativa y esta es similar al de la forma de impugnación de la ley autoaplicativa; esto es, cuando contra el primer acto de aplicación de la ley heteroaplicativa procede un recurso ordinario establecido por la ley de la materia, forzosamente debe recaer

una resolución a ese recurso, antes de impetrar demanda de amparo; una vez emitida, se tendrán 15 días para acudir en amparo. Dicha situación se encuentra regulada por la fracción XII párrafo tercero del multicitado artículo 73 de la Ley de Amparo que dispone:

“Art.73. párrafo tercero. Cuando contra el primer acto de aplicación proceda algún recurso o medio de defensa legal por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado, será optativo para el interesado hacerlo valer o impugnar desde luego la Ley en juicio de amparo. En el primer caso, solo se entenderá consentida la ley sino se promueve contra ella el amparo dentro del plazo legal contado a partir de la fecha en que se haya notificado la resolución recaída al recurso o medio de defensa, aun cuando para fundarlo se hayan aducido exclusivamente motivos de ilegalidad.”

De lo anterior podemos señalar a manera de resumen los momentos de impugnación de las leyes en los siguientes términos:

1.- Cuando una ley cause agravio por su sola entrada en vigor, se considera una ley autoaplicativa y el quejoso en tal circunstancia puede impetrar demanda de amparo dentro de los 30 días siguientes a partir de la fecha en que inicie su vigencia. Cuando aún no exista un acto posterior de aplicación, el promovente sólo reclamará la ley como inconstitucional por violar las garantías individuales o el régimen competencial entre la Federación-Estados-Distrito Federal.

2.- Cuando dentro de los 30 días a que inicia su vigencia una ley autoaplicativa, existiera un acto de aplicación, el quejoso deberá también reclamar ese acto en la demanda, o impugnarlo mediante un recurso ordinario, aunque para ello no necesite aducir motivos de inconstitucionalidad sino solo de ilegalidad.

3.- Cuando se trate de leyes heteroaplicativas, es decir, de leyes que por su sola entrada en vigor no causan perjuicio al quejoso porque no se encuentra dentro de su hipótesis jurídica, sino que necesite un acto posterior de aplicación o que el quejoso se coloque voluntariamente por un acto bajo tal hipótesis de la ley, se tendrán quince días a partir del primer acto de aplicación para acudir en juicio de amparo.

4.- Cuando no se haya reclamado la ley en vía de amparo en los términos antes señalados, sino solo se haya impugnado el primer acto de aplicación de la misma a través del recurso ordinario de la ley de la materia que se trate, el agraviado podrá impugnar la ley y el mismo acto, dentro de los siguientes quince días a que recaiga la resolución en dicho recurso, aunque en el recurso ordinario sólo se hayan aducido motivos de ilegalidad, no de inconstitucionalidad.

Hechas las manifestaciones anteriores, vale la pena retomar uno de los principios rectores de la sentencia en amparo, y al cual en líneas anteriores ya hemos enunciado, mismo que se denomina “de relatividad o fórmula Otero” consagrada en el artículo 107 Constitucional fracción segunda, párrafo primero de conformidad con el cual:

“II. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare...”

Este principio nace a la luz de la historia, a partir de la formulación hecha por Manuel Crescencio Rejón a nivel estatal y a nivel federal con la aportación que realiza Mariano Otero.

Otero, quien concibió la anulación de las leyes inconstitucionales como su mera desaplicación concreta respecto de un particular quejoso, que de ser fundada sólo beneficiaría a él, excluyendo por consecuencia, a todo gobernado afectado por la ley declarada inconstitucional, partió del razonamiento de “no enfrentamiento de poderes” ni de “interferencia o subordinación de un poder a otro”.

Tal pensamiento, se produce a mediados del siglo XIX donde, prevalecía un estado general de desorden social y político, por lo que, en aquél momento histórico resultó válido; sin embargo, al cambiar las circunstancias socio-políticas y al adquirir “estabilidad” la Nación mexicana luego de promulgada la Constitución Política de 1917, debió modificarse dicho principio al hacer extensiva la protección constitucional a todo gobernado. Sin embargo, tal dispositivo no se modificó por ser adoptados los mismos razonamientos que en su antecesora de 1857.

A pesar de ello, dentro de la moderna justicia constitucional y en atención a la situación jurídica actual, debe reflexionarse que en realidad no se están planteando posiciones jerárquicas o de superioridad de un poder sobre otro, sino tan sólo reafirmando un principio supremo que coloca a la Constitución de todo Estado democrático, por encima de los poderes que su propio texto reconoce. Con lo cual, se establece la supremacía constitucional y se erige al Poder Judicial Federal como custodio, como el encargado de vigilar la correcta interpretación de la Norma Suprema, contra las posibles o flagrantes transgresiones motivados por los actos emanados del poder público, desde luego, en detrimento del gobernado.

Esta supremacía, debe aclararse, no es de un poder sobre otro, sino del ideal de un pueblo plasmado en su Constitución misma por

sobre todos los poderes, de los cuales, uno de ellos debe tener la facultad exclusiva de mantenerse alerta para impedir cualquier tipo de abuso, que sobre el Código Fundamental llegase a perpetrarse.

En consecuencia, coincido con todos aquellos estudiosos del derecho cuando sostienen que todas “las objeciones que se formulan contra la plasmación de un litigio constitucional que permita la anulación de leyes que se oponen a lo establecido en la Ley Suprema, entre nosotros parece más una obsecación debida a una posición tradicionalista, que un fundamento atendible a la vista de los modernos desarrollos del derecho procesal constitucional.”

Ello es comprensible, si partimos del razonamiento de que una de las diferencias esenciales entre una norma consagrada por la Constitución y cualquier otro acto de autoridad (llámese ley), consiste en que la primera es una regla del más alto nivel jurídico, en base a la cual se establece la convivencia social en un país determinado (es previamente aceptada y creada por el Poder Constituyente), mientras que el segundo, forma parte de la actividad encomendada a cada uno de los poderes, para el dinamismo del orden jurídico creado por la Constitución.

Desde este punto de vista, aquél pensamiento jurídico de que “por encima de todo la Constitución, por sobre la Constitución nadie”, resulta una verdad perfectamente válida, aunque es presumible que las disposiciones constitucionales puedan ser cambiadas, en atención al mandato contenido en los artículos 39 y 135 Constitucionales, lógicamente por medio de los procedimientos cuidadosamente establecidos por el Texto Fundamental.

De tal suerte que, para reafirmar estos principios que constituyen el Estado de Derecho, es indispensable la existencia de una institución que se active cuando se contradice el orden establecido; mismo que entre nosotros asume el nombre de juicio de amparo y en el punto que nos ocupa, juicio de amparo contra leyes al cual es encomendado el vigilar por la constitucionalidad de las leyes.

Dentro de nuestro sistema de justicia, acto que nace violatorio de la Constitución, acto que debe dejar de tener existencia (al menos en teoría). Sin embargo, en tratándose de leyes, cuando se declara la inconstitucionalidad de las mismas, éstas siguen gozando de vigencia; simplemente dejan de aplicarse al quejoso. Mucho tiempo se esperó que éstas cayesen a partir de “golpes redoblados de la jurisprudencia”, lo cual más que un principio jurídico, constituye un acto de buenas intenciones, que retrasa la impartición de justicia. En este punto será indispensable reflexionar sobre la naturaleza de las leyes.

Sin pretender ser reiterativos en este punto, debemos recordar que una de las diferencias esenciales entre los actos propios emanados de cada uno de los poderes, es que las leyes son generales, abstractas e impersonales, mientras que los actos administrativos son específicos, personales y concretos; ni que decir de los judiciales. En este sentido, lo que se resuelve en un procedimiento administrativo o judicial, se refiere a una situación específicamente planteada y que evidentemente no puede ser motivo de extensiones a otros individuos que no fueron parte en ellos.

En cambio, lo que sucede con las leyes declaradas inconstitucionales es totalmente distinto, pues éstas no solamente no pueden ser privativas, en atención a lo contemplado por el artículo 13 Constitucional, sino por que además violentarían el principio de

igualdad jurídica de las personas. Por ello, se entiende que lo resuelto en una determinación administrativa o judicial debe adoptar efecto Inter-Partes, dado su propia naturaleza.

Pero la ley es aplicada a toda persona que cae en el supuesto contemplado por la misma, sin necesidad de tener que individualizarla o nombrarla concretamente; por ello la resolución emitida en contra de una ley estimada inconstitucional, debe producir efectos Erga-Omnes.

A pesar de ello, de acuerdo a los lineamientos que marca nuestro juicio de amparo contra leyes, ciertas personas específicamente determinadas no tienen por que someterse a la norma inconstitucional en atención de haber sido amparados por nuestros jueces federales, a diferencia de muchas otras que tienen que obedecerla por ser menos afortunadas en combatirlas y ello por razones de diversa índole. Todo esto crea un estado de incertidumbre jurídica en cuanto al respeto de nuestra Norma Suprema, que claramente es violentada; y como acertadamente lo sostuvo el ilustre jurista Piero Calamandrei: “no puede considerarse como un ordenamiento civilizado aquel en el cual se tolere la libre circulación de las leyes desacreditadas.”

En tal orden de ideas y como uno de los pasos dentro del proceso de transformación de nuestra institución de amparo, es indispensable modificar el contenido del artículo 107 fracción II párrafo primero constitucional, para adaptarlo a las necesidades de la Justicia Constitucional del siglo XXI, mismo que ya en otra investigación hemos propuesto, en los siguientes términos: “La sentencia de amparo será tal que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, excepto en aquellos casos donde se declare la inconstitucionalidad de una disposición de aplicación general, en cuyo caso la sentencia deberá

producir efectos generales, conforme al procedimiento establecido en la Ley Reglamentaria.”

Es importante destacar que aún cuando se incorporaría a la justicia constitucional mexicana la declaración con efectos generales, también subsistiría la declaración con efectos relativos o “Fórmula Otero” que evidentemente es necesaria en tratándose de aquellos asuntos donde no se reclama la constitucionalidad de disposiciones de aplicación general; es decir, se introduce un sistema mixto que contempla por una lado, la protección del gobernado y por otro la defensa de nuestra Carta Magna, con el cual se subsana el actual sistema que violenta la igualdad jurídica el gobernado en amparo contra leyes. Esta decisión no constituiría una decisión política, sino jurídica adoptada mediante una base racional, es decir, fruto del raciocinio jurídico y resultado no de una conformación de voluntades diversas (como es el caso del proceso legislativo), sino de interpretaciones jurídicas debidamente fundadas en base al texto de la Constitución.

Ahora bien, a pesar de que el Juicio de Amparo en nuestro país constituye un instrumento eficaz de protección a las garantías del gobernado, también lo es que el mismo es improcedente cuando se reclama la inconstitucionalidad motivada por una omisión legislativa; para lo cual, nuestro máximo Tribunal de la Nación se ha pronunciado en diversos criterios, de los cuales nos parece importante citar los más importantes:

“LEYES, AMPARO CONTRA. ES IMPROCEDENTE AQUEL EN QUE SE IMPUGNA LA OMISIÓN DEL LEGISLADOR ORDINARIO DE EXPEDIR UNA LEY O DE ARMONIZAR UN ORDENAMIENTO LEGAL A UNA REFORMA CONSTITUCIONAL. Respecto de la omisión del legislador ordinario de dar cumplimiento al mandato constitucional de

expedir determinada ley o de reformar la existente en armonía con las disposiciones fundamentales, es improcedente el juicio de garantías, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 fracción XVIII, de la Ley de Amparo, en relación con lo establecido en los artículos 107 fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 76 de la citada legislación ordinaria, en virtud de que, según el principio de relatividad que rige en el juicio de amparo, la sentencia que en este se dicte será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare, lo que impide que una hipotética concesión de la protección federal reporte algún beneficio al quejoso, dado que no puede obligarse a la autoridad legislativa a reparar esa omisión, es decir, a legislar, pues esto sería tanto como pretender dar efectos generales a la ejecutoria, ya que la reparación constitucional implicaría la creación de una ley que es una regla de carácter general, abstracta y permanente, la que vincularía no solo al peticionario de garantías y a las autoridades señaladas como responsables, sino a todos los gobernados y autoridades cuya actuación tuviera relación con la norma creada, lo que es inconcuso resultaría apartado del principio de relatividad enunciado”

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y AGRAVIOS EXPRESADOS EN EL AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. SON INOPERANTES CUANDO EN ELLOS SE IMPUGNA LA OMISIÓN DEL LEGISLADOR ORDINARIO DE EXPEDIR UNA LEY O DE ARMONIZAR UN ORDENAMIENTO A UNA REFORMA CONSTITUCIONAL. Cuando en la demanda de amparo directo o en los agravios expresados en la revisión interpuesta en dicho juicio constitucional, se impugna la omisión de una legislatura, ya sea local o federal, de expedir determinada codificación u ordenamiento, la imposibilidad jurídica de analizar tales cuestionamiento deriva de que conforme al principio de relatividad que rige en el juicio de amparo,

establecida en el artículo 107 fracción II constitucional y 76 de la Ley de Amparo, la sentencia que este se dicte será tal, que solo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare, lo que impide que en una hipotética concesión de la protección federal reporte algún beneficio al quejoso, dado que no puede obligarse a la autoridad legislativa a reparar esa omisión, esto es, a legislar, porque esto sería tanto como pretender dar efectos generales a la ejecutoria, ya que la reparación constitucional implicaría la creación de una ley que, por definición, constituye una regla de carácter general, abstracta e impersonal, la que vincularía no sólo al recurrente y a las autoridades señaladas como responsables, sino a todos los gobernados y autoridades cuya actuación tuviera relación con la norma creada, apartándose del enunciado principio.”

En este sentido, reiteramos sería favorable la incorporación de la declarativa Erga-Omnes en amparo contra leyes, sin menoscabo desde luego de poder formular una propuesta de acción por omisión legislativa concreta para el control de la inactividad legislativa por parte del gobernado afectado, tal y como más adelante retomaremos.

1.5.2 Controversias Constitucionales.

Tal y como quedó debidamente establecido en el apartado anterior, la preocupación por crear instrumentos jurídicos de defensa de la Constitución, surge dentro del debate constitucional del siglo XIX, cuya obra formidable indudablemente trae consigo al juicio de amparo, instrumento del cual se nutren en su momento otros ordenamientos jurídicos; sin embargo, al darse cuenta los constituyentes que dentro de nuestra Carta Magna deben tutelarse no solamente las garantías individuales concedidas a los gobernados en contra de leyes y actos de autoridad conculcatorios de las mismas, sino también la parte orgánica de la Constitución, aparece un nuevo instrumento encargado de proteger el sistema federal y la división de poderes, el cual asumió el nombre de Controversias Constitucionales. Pero, ¿qué es una Controversia Constitucional?

Por ésta debe entenderse: “Un procedimiento planteado en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, accionables por la Federación, los Estados y el Distrito Federal o cuerpos de carácter municipal, y que tienen por objeto solicitar la invalidación de normas generales o de actos no legislativos de otros entes oficiales similares, alegándose que tales normas o actos de otros entes similares oficiales, no se ajustan a lo constitucionalmente ordenado; o bien, reclamar la resolución de diferencias contenciosas sobre los límites de los Estados, con el objeto de que se decrete la legal vigencia o la invalidez de las normas o actos impugnados, o el arreglo de límites entre los Estados que disienten; todo ello para preservar el sistema y la estructura de la Constitución Política.”

Este instrumento se incorporó a la Justicia Constitucional Mexicana en el año de 1824, donde en el artículo 137 fracción I de ese cuerpo de leyes, se estableció una facultad de la Corte Suprema de Justicia para: *“Conocer las diferencias que puede haber en uno u otro Estado de la Federación”*. En igual sentido, el artículo 98 de la

Constitución de 1857, dispuso que: *“Corresponde a la Suprema Corte de Justicia el conocimiento desde la primera instancia, de las controversias que se susciten entre un Estado con otro y de aquellas en que la Unión fuera parte”*.

Sin embargo, no fue sino hasta el Texto Constitucional de 1917, cuando las controversias constitucionales adquieren su fuerza distintiva, como instrumento de defensa de la Constitución; así, el artículo 105 Constitucional estableció originariamente que correspondía sólo a la Suprema Corte el:

“Conocer de las controversias que se susciten entre dos o más estados, entre los poderes de un mismo estado, sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más estados, así como de aquellas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley.”

Este precepto original, amplió los supuestos en que podrían llegar a un conocimiento a la Corte para su resolución determinados asuntos, bajo la forma de controversias constitucionales, pues aquélla podría resolver no solamente conflictos entre la Federación y uno o más Estados, sino entre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos y los conflictos entre la Federación y uno o más Estados.

Es oportuno aclarar que la expresión que especifica el tipo de controversias entre los poderes de un mismo Estado que podía resolver la Corte, (en el sentido de que deberán versar sobre la constitucionalidad de sus actos), fue introducida por los constituyentes con el objeto de diferenciar esta facultad de la Corte, de aquélla atribución exclusiva del Senado de resolver las cuestiones políticas que

surjan entre los poderes de un Estado, según lo determina el artículo 76 constitucional.

Sin embargo, el artículo 105 constitucional tal y como estuvo redactado, contaba con numerosos defectos, entre los que podemos resaltar:

- No se hacía mención del Distrito Federal ni de sus órganos de gobierno en la hipótesis de sujetos posibles en las controversias constitucionales;
- No se incluía a los Municipios;
- No se estableció la hipótesis de una controversia entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión o entre aquél y una de las cámaras del Congreso;
- No se hizo mención al efecto que tendrían las decisiones de la Suprema Corte al resolver una controversia.

A pesar de ello, con la reforma política producida en 1994, se superan algunas de las limitaciones impuestas a las Controversias Constitucionales dadas por el original artículo en comento, para lo cual confluyen diversos elementos que lo hacen posible, y dentro de los que destacan el pretender erigir a la Suprema Corte en un Tribunal Constitucional, el de reducir el número de Ministros, la supresión de los Ministros supernumerarios, la creación del Consejo de la Judicatura, cuya actuación a la fecha es dudosa en algunos aspectos, entre otros factores, esta reforma, como ya lo hemos señalado, partió de la reflexión fundamental de que la parte dogmática de la Constitución tenía ya el instrumento adecuado que protegiera su integridad, a diferencia de la

parte orgánica que hasta esa fecha no contaba con ningún instrumento eficaz que pudiera equipararse al juicio de amparo.

En este orden de ideas, es importante revisar el procedimiento de substanciación de una Controversia Constitucional, mismo que se establece en términos de la Ley Reglamentaria del artículo 105 Constitucional en los siguientes términos:

De acuerdo con el artículo 10 de la mencionada Ley, tienen el carácter de parte en las controversias constitucionales:

I.- Como actor, la entidad poder u órgano que promueva la controversia;

II.- Como demandado, la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que sea objeto de la controversia;

III.- Como tercero o terceros interesados, las entidades, poderes u órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que sin tener el carácter de actores o demandados, pudiesen resultar afectados por la sentencia que llegare a dictarse y;

IV.- El Procurador General de la República.

Sólo las partes pueden comparecer a juicio, apersonándose por conducto de los funcionarios que en términos de las normas que los rigen, estén facultados para tales fines, así como el Presidente será representado por el Secretario de Estado o por el Consejero Jurídico según corresponda.

En las Controversias Constitucionales, el plazo para la interposición de la demanda será de treinta días en tratándose de actos, contados a partir del día siguiente en el que conforme a la Ley del propio acto surta efectos la notificación de la resolución o acuerdo que se reclame, al en que se haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución, o al en que el actor se ostente sabedor de los mismos.

Cuando se trate de normas generales, será de treinta días contados a partir del día siguiente a la fecha de su publicación, o del día siguiente al en que se produzca el primer acto de aplicación de la norma que dé lugar a la controversia.

Finalmente, tratándose de los conflictos de límites distintos a los previstos por el artículo 73 fracción IV de la Constitución, de sesenta días contados a partir de la entrada en vigor de la norma general o de la realización del acto que los origine.

Por lo que toca a los requisitos que debe contener la demanda, de conformidad con el artículo 22 de la Ley Reglamentaria del artículo 105 constitucional en su capítulo IV, se establece que es necesario señalar:

1.- La entidad, poder u órgano actor, su domicilio y el nombre y cargo del funcionario que los representara;

2.- La entidad, poder u órgano demandado y su domicilio;

3.- Las entidades, poderes u órganos terceros interesados, si los hubiere y sus domicilios;

4.- La norma general o acto cuya invalidez se demande, así como en su caso, el medio oficial en que se hubiere publicado;

5.- Los preceptos constitucionales que, en su caso, se estimen violados;

6.- La manifestación de los hechos o abstenciones que le consten al actor y que constituyan los antecedentes de la norma general o acto cuya invalidez se demande y;

7.- Los conceptos de invalidez.

De igual modo y de conformidad con lo planteado, el escrito de contestación a la demanda, cuando menos debe contener:

1.- La relación precisa de cada uno de los hechos narrados por la parte actora, afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser propios, exponiendo cómo ocurrieron y;

2.- Las razones o fundamentos jurídicos que se estimen pertinentes para sostener la validez de la norma general o acto que se reclame.

Ahora bien, una vez recibida la demanda, el presidente de la Suprema Corte de Justicia designará según el turno que corresponda, a un ministro instructor, a fin de que ponga el proceso en estado de resolución; dicho ministro, examina la demanda y si encuentra motivo o causa de improcedencia, la desechará de plano.

Al ser admitida la demanda, se ordena emplazar a la parte demandada para que dentro del término de 30 días produzca su

contestación, dando vista a las otras partes para que dentro del mismo plazo manifiesten lo que a su interés convenga. Asimismo, el demandado podrá reconvenir a la actora y esta a su vez ampliara su escrito de demanda dentro de los 15 días siguientes a la contestación.

Habiendo transcurrido el plazo para contestar la demanda y en su caso la reconvencción y la ampliación, el ministro instructor señalará fecha para la celebración de un audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas que debe verificarse dentro de los 30 días siguientes, donde las partes podrán ofrecer cualquiera que a su interés convenga, con excepción de la de posiciones y las contrarias a derecho.

Con el propósito de que las partes puedan rendir sus pruebas, todas las autoridades tienen obligación de expedirles oportunamente las copias o documentos que soliciten. En todo momento, el ministro instructor podrá decretar pruebas para mejor proveer, fijando al efecto fecha para su desahogo.

Por lo que toca a las sentencias, la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá suplir la deficiencia de la demanda, contestación, alegatos o agravios, y examinar en su conjunto los razonamientos de las partes a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada. Toda sentencia debe contener:

I.- La fijación breve y precisa de las normas generales o actos objeto de la controversia y en su caso, la apreciación de las pruebas conducentes a tenerlos o no por demostrados;

II.-Los preceptos que la fundamenten;

III.-Las consideraciones que sustenten su sentido, así como en su caso los preceptos que en su caso se estimaren violados;

IV.- Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión en su caso los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deben extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada.

V.- Los puntos resolutivos que decreten el sobreseimiento, o decreten la validez o invalidez de las normas generales o actos impugnados, y en su caso la absolución o condena, fijando el término para el cumplimiento de las actuaciones que se señalen;

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

Un punto importante a destacar, es que siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los Municipios impugnados por la Federación, cuando versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los Municipios impugnadas por los Estados, las controversias entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión, aquél y cualquiera de las cámaras de éste o en su caso, de la Comisión Permanente, sean como órganos Federales o del Distrito Federal, controversias entre dos poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, controversias entre dos órganos de gobierno del Distrito Federal o sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare invalidas, dicha

resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos 8 votos; en caso contrario, cuando no se alcance dicha votación, la Suprema Corte de Justicia, declarará la desestimación del asunto motivo de la controversia, por lo que no podrá volver a impetrarse controversia alguna por el fondo del asunto.

En este sentido, debemos resaltar que dentro de los puntos más importantes de la reforma del año de 1994, se encuentran precisamente el carácter general de las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia a los que ya hemos hecho alusión, mismo que sólo es dable en determinados supuestos y bajo específicas condiciones.

En efecto, ésta declaración de inconstitucionalidad con efectos generales, no ha podido penetrar fácilmente en la ideología constitucional mexicana, sino por el contrario, la desconfianza y la falta de un verdadero conocimiento sobre Justicia Constitucional, es lo que ha llevado a considerar que tal declaración podría traducirse en un “gobierno de jueces” y esto por la razón equívoca de que pensar que un cuerpo selecto y reducido de jueces o ministros no elegidos popularmente, puedan declarar la invalidez de una disposición emanada por un cuerpo electo popularmente de 628 miembros y promulgada por otro servidor cuyo origen también es popular.

Sin embargo, a pesar de las adversidades, parte de la doctrina con la que coincido absolutamente, a hecho notar que la relatividad de efectos conlleva una injusticia en sí misma, pues en el caso del amparo, sólo aquellas personas que tienen los recursos económicos y el nivel socioeconómico para contratar los servicios de abogados, son los que pueden acceder a la protección de la Justicia Federal, contra aquellas disposiciones de carácter general que violan sus garantías individuales, a diferencia del resto de los gobernados afectados.

Ahora bien, en lo concerniente al tema que nos ocupa, es preciso indicar que tampoco las Controversias Constitucionales permiten ejercitar el control de una omisión del legislador, al establecer la Suprema Corte de Justicia de la Nación diversos criterios en torno a las omisiones legislativas.

El primero de ellos estableció las características principales del sistema funcional de división de poderes, como se puede observar en el siguiente criterio:

“PRINCIPIO DE DIVISIÓN FUNCIONAL DE PODERES. SUS CARACTERÍSTICAS. *El citado principio se desarrolla constitucionalmente mediante la atribución de competencias expresas conferidas a los órganos superiores del estado; en este sentido, el principio limita la actuación de las autoridades, lo que significa que todo aquello para lo que no están expresamente facultadas se encuentra prohibido y que sólo pueden realizar los actos que el ordenamiento jurídico prevé y, en particular, sobre las bases que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por otra parte, este sistema competencial puede ser de diferentes formas, pues existen: a) prohibiciones expresas que funcionan como excepciones o modalidades de ejercicio de otras competencias concedidas; b) competencias o facultades de ejercicio potestativo, en donde el órgano del Estado puede decidir si ejerce o no la atribución conferida; y c) competencias o facultades de ejercicio obligatorio, en las que el órgano del Estado al que le fueron constitucionalmente conferidas está obligado a ejercerlas.”*

En otro criterio, precisa los tipos de facultades o competencias que derivan del principio de división de poderes, la cual establece:

“ÓRGANOS LEGISLATIVOS. TIPOS DE FACULTADES O COMPETENCIAS DERIVADAS DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN FUNCIONAL DE PODERES. *En atención al citado principio los órganos legislativos del Estado cuentan con facultades o competencias de ejercicio potestativo y de ejercicio obligatorio. Las primeras son aquellas en las que dichos órganos pueden decidir si las ejercen o no y el momento en que lo harán; de manera que ésta competencia en sentido estricto no implica una obligación, sino la posibilidad establecida en el ordenamiento jurídico de crear, modificar o suprimir normas generales, es decir, los órganos legislativos cuentan con la potestad de decidir libremente si crean determinada norma jurídica y el momento en que lo harán. Por su parte, las segundas son aquellas a las que el orden jurídico adiciona un mandato de ejercicio expreso, es decir, una obligación de hacer por parte de los órganos legislativos a los que les han otorgado, con la finalidad de lograr un correcto y eficaz desarrollo de sus funciones; de ahí que si no se realizan, el incumplimiento trae aparejada una sanción; en este tipo de competencias el órgano legislativo no tiene la opción de decidir si crea o expide una norma general determinada, sino que existe un mandato o una obligación a su cargo de expedirla o crearla, que puede encontrarse expresa o implícitamente en el texto de las propias normas constitucionales, o en el de sus disposiciones transitorias”.*

En este último criterio que es muy importante, establece los tipos de omisión legislativa existente en los términos siguientes:

“OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS. *En atención al principio de división funcional de poderes, los órganos legislativos del Estado cuentan con facultades o competencias de ejercicio potestativo y de ejercicio obligatorio, y en su desarrollo pueden incurrir en diversos tipos de omisiones. Por un lado, puede darse una omisión absoluta cuando aquéllos simplemente no han ejercido su competencia de crear*

leyes ni han externado normativamente voluntad alguna para hacerlo; por otro lado, puede presentarse una omisión relativa cuando al haber ejercido su competencia lo hacen de manera parcial o simplemente no la realizan integralmente, impidiendo el correcto desarrollo y eficacia de su función creadora de leyes. Ahora bien, combinando ambos tipos de competencias o facultades de ejercicio obligatorio y de ejercicio potestativo, y de omisiones absolutas y relativas, pueden presentarse las siguientes omisiones legislativas: a) absolutas en competencias de ejercicio obligatorio, cuando el órgano legislativo tienen la obligación o mandato de expedir una determinada ley y no lo ha hecho; b) relativas en competencia de ejercicio obligatorio, cuando el órgano legislativo emite una ley teniendo una obligación o un mandato para hacerlo, pero lo realiza de manera incompleta o deficiente; c) absolutas en competencias de ejercicio potestativo, en las que el órgano legislativo decide no actuar debido a que no hay ningún mandato u obligación que así se lo imponga; y d) relativas en competencias de ejercicio potestativo, en las que el órgano legislativo decide hacer uso de su competencia potestativa para legislar, pero al emitir la ley lo hace de manera incompleta o deficiente.”

Finalmente, consideramos que este instrumento constitucional es eficaz pero perfectible, y confiamos que dentro de las próximas legislaturas pueda llevarse a cabo una reforma que fortalezca a las Controversias Constitucionales, como auténtico garante de nuestro sistema federal de gobierno.

1.5.3 Acciones de Inconstitucionalidad

Las Acciones de Inconstitucionalidad a semejanza de las Controversias Constitucionales, tienen su fundamento y origen en el artículo 105 de la Constitución en su fracción II, mismas que son contempladas por la Ley Reglamentaria del propio artículo, sin embargo ¿qué son las Acciones de Inconstitucionalidad?

Las Acciones de Inconstitucionalidad, son “los procedimientos planteados en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por Órganos Legislativos minoritarios, por los Partidos Políticos con registro, por el Procurador General de la República, en las cuales se controvierte la posible contradicción entre una norma de carácter general o un Tratado Internacional y la Constitución, exigiéndose en el juicio la invalidación de la norma o el Tratado Internacional, para hacer prevalecer los mandatos constitucionales”.

En el título III de la multicitada Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se regula el procedimiento inherente a la substanciación de las mismas, el cual desde nuestro punto de vista, contiene normas escasas contenidas en tan sólo 14 artículos donde en muchos de ellos se remite por analogía a las propias Controversias.

Pues bien, de conformidad con el ordenamiento legal invocado, el plazo para el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad será de 30 días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial; si el último día del plazo fuera inhábil, la demanda podrá presentarse al día hábil siguiente, mientras que en tratándose de materia electoral, se consideran hábiles todos los días del año.

La demanda que promueva una Acción de Inconstitucionalidad, tal y como lo dispone el artículo 61 de la Ley Reglamentaria, debe contener:

I.- Nombres y firmas de los promoventes;

II.- Los órganos legislativos y ejecutivos que hubieren emitido y promulgado las normas generales impugnadas;

III.-La norma general cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se hubiere publicado;

IV.- Los preceptos constitucionales que se estimen violados; y

V.- Los conceptos de invalidez.

Cuando las Acciones de Inconstitucionalidad se promuevan en términos de los incisos a), b) d) y e) de la fracción II del artículo 105 Constitucional, ésta deberá ejercitarse por cuando menos el 33% de los integrantes de un órgano legislativo; dicha parte demandante en la instancia inicial deberá designar como representantes comunes a cuando menos dos de sus integrantes, quienes actuarán conjunta o separadamente durante todo el procedimiento. Los representantes comunes podrán autorizar delegados para que hagan promociones, concurren a las audiencias y en ellas rindan pruebas y formulen alegatos, así como para que promuevan los incidentes y recursos previstos por la ley.

Ahora bien, una vez iniciado el procedimiento, si el escrito en que se ejercita la acción fuere oscuro o irregular, el Ministro Instructor prevendrá al demandante o a sus representantes para que dentro del término de 5 días hagan las aclaraciones correspondientes; una vez transcurrido dicho plazo, dicho Ministro dará vista a los órganos legislativos que hubiere emitido la norma y el órgano ejecutivo que la hubiere promulgado para que dentro del plazo de 15 días, rindan un

informe que contengan las razones y fundamentos tendientes a sostener la validez de la norma general impugnada o la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad. En tratándose del Congreso de la Unión, cada una de las Cámaras deberá rendir su informe por separado. La admisión de una Acción de Inconstitucionalidad no dará lugar a la suspensión de la norma impugnada.

Una vez rendidos los informes, o habiendo transcurrido el plazo para ello, el Ministro Instructor pondrá los autos a la vista de las partes a fin de que dentro del plazo de 5 días formulen alegatos; cuando se trate de leyes en materia electoral, este plazo será de dos días.

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

Al igual que en las Controversias Constitucionales, en las Acciones de Inconstitucionalidad se prevé la posibilidad de suplencia, a fin de que el asunto se resuelva de un modo integral y completo; en este sentido, el artículo 71 de la Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que al dictar sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá corregir los errores que advierta en la cita de preceptos invocados y suplirá los conceptos de invalidez planteados en la demanda, pudiendo fundar su declaratoria de inconstitucionalidad en la violación de cualquier precepto constitucional, haya o no haya sido invocado en el escrito inicial.

Para que una Acción de Inconstitucionalidad pueda ser declarada improcedente, es necesario que su improcedencia sea manifiesta e indudable; por el contrario, cuando se declare la invalidez de la norma

impugnada, se requiere la aprobación de por lo menos 8 votos, pues en caso de no alcanzarse la mayoría indicada, se desestimará la acción ejercitada y se ordenará el archivo del asunto.

Por lo que hace a las sentencias, resultan aplicables los requisitos que deben cumplir las mismas, esto es, la obligatoriedad para todos los tribunales del país de las consideraciones que las sustenten, los modos de publicación, la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia determine la fecha de inicio de los efectos de las sentencias dictadas en las Acciones de Inconstitucionalidad.

Por lo que toca al control de las omisiones legislativas, también podemos señalar que las Acciones de Inconstitucionalidad tampoco pueden ser aplicables para ejercitar un control de esta naturaleza, y la pauta la establece nuestro máximo Tribunal sobre la base de que dicho procedimiento únicamente puede intentarse contra la posible contradicción entre la Constitución Federal y una norma general que haya sido promulgada y publicada en el medio oficial correspondiente, pues a través de este mecanismo constitucional se realiza un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma, que obviamente requiere haber pasado por el proceso de su creación, lo cual deja fuera la posibilidad de reclamar la omisión legislativa. En tal criterio se sostiene lo siguiente:

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ES IMPROCEDENTE CONTRA LA OMISIÓN DEL CONGRESO LOCAL DE AJUSTAR LOS ORDENAMIENTOS LEGALES ORGÁNICOS Y SECUNDARIOS DE LA ENTIDAD A LAS DISPOSICIONES DE UN DECRETO POR EL QUE SE MODIFICÓ LA CONSTITUCIÓN ESTATAL. *Del análisis gramatical y teleológico de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no se advierte la procedencia de la acción*

de inconstitucionalidad contra la omisión legislativa de ajustar los ordenamientos legales orgánicos y secundarios de una entidad federativa a las disposiciones de un Decreto por el que se modificó la Constitución Estatal, sino únicamente contra la posible contradicción entre la Constitución Federal y una norma general que haya sido promulgada y publicada en el medio oficial correspondiente, dado que a través de este mecanismo constitucional la Suprema Corte de Justicia de la Nación realiza un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma. Lo anterior se corrobora con la exposición de motivos de la iniciativa que dio origen a la reforma del citado precepto constitucional, de donde se advierte que el órgano reformador de la Constitución Federal, características que no reviste la aludida omisión del Congreso Local, dado que no constituye una norma general y menos aún ha sido promulgada y publicada, por lo que resulta improcedente dicha vía constitucional.”

Sólo nos resta decir que la diferencia fundamental de los instrumentos de la Justicia Constitucional Mexicana a que hemos hecho referencia en este apartado, son que en el Juicio de Amparo se tutelan intereses directos de los gobernados y sólo de manera indirecta se protege a la Constitución, es decir, la declaratoria de inconstitucionalidad sólo beneficia al particular que impetró la demanda de amparo, aunque en Amparo contra Leyes resulte injusta, tal y como hemos evidenciado; mientras que en las Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad, son instrumentos de protección directa de nuestra Carta Magna, pues la declaratoria de inconstitucionalidad tiene efectos de carácter general respecto de la acción que la originó.

Sin embargo y a pesar de la pertinencia que en la actualidad revisten los anteriores instrumentos, reiteramos que ninguno de los mismos puede ser utilizado para ejercitar el control de una

inconstitucionalidad por omisión legislativa, siendo al mismo tiempo perfectibles; por tal motivo, esperamos que en las próximas legislaturas sea retomado su análisis y se les atribuya una adecuada sistematización, quizás por medio de la creación de una Ley de Procedimientos Constitucionales que conjunte a los mismos y desde luego, incorpore el control de las omisiones legislativas a nivel Federal, a que en lo subsiguiente trataremos en forma especial como propuesta de ésta investigación.

CAPÍTULO SEGUNDO

“LA OMISIÓN LEGISLATIVA DENTRO DEL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO.”

2.1 EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE CREACIÓN DE LAS NORMAS.

Una de las funciones en que se desarrolla la actividad del Estado, es la función legislativa, misma que por su propia naturaleza consiste en la elaboración de las leyes a que todo individuo estará sujeto como miembro de una sociedad. Para la realización de dicha actividad, se requiere de la intervención de un cuerpo especialmente creado y encargado de iniciar, discutir y aprobar las normas que estructuran nuestro régimen jurídico.

Este órgano es precisamente el Congreso de la Unión, que se encuentra conformado por dos Cámaras, una de Diputados y una de Senadores quienes en conjunto se encargan del ejercicio de la función legislativa. El fundamento Constitucional de dicha función, se encuentra contemplada en los artículos 50, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77 y 78 Constitucionales, donde además se consagran otras facultades no previstas en el Capítulo Segundo del Título III del referido ordenamiento. La existencia de dichas Cámaras no siempre ha sido contemplada dentro del marco constitucional mexicano, por lo que antes de entrar al análisis pormenorizado de la actuación del Congreso de la Unión, quiero hacer una breve referencia al sistema bicameral en nuestro país y ello con el propósito de exponer las razones que determinaron la incorporación de un órgano colegiado dividido, aparentemente necesario y funcional en nuestra República. Revisemos algunos aspectos.

2.1.1 El Bicammarismo en México

El bicammarismo en la República Mexicana, toma su origen de los modelos inglés y estadounidense; en el primero de ellos la existencia de dos cámaras surge con la necesidad de agrupar en el Parlamento dos clases sociales por naturaleza antagónicas: la nobleza y el pueblo. La nobleza quedó representada por la Cámara Alta o de los Lores, mientras que el pueblo lo fue por la Cámara Baja o de los comunes.

Siglos más tarde el pueblo norteamericano instituye el régimen bicammaral en una concepción distinta al modelo inglés, ya que concede a la Cámara de los Representantes la representación del pueblo y al Senado la representación de los distintos Estados.

Tiempo después, dentro de la estructura constitucional mexicana, en la Carta Magna de 1824 se adopta el modelo norteamericano al establecer una Cámara de Diputados sobre la base de la representación proporcional al número de habitantes, y una Cámara de Senadores compuesta por dos integrantes de cada Entidad Federativa. En sus artículos 8 y 25 respectivamente se disponía, que la elección de los Diputados sería hecha por los ciudadanos, mientras que la elección de los Senadores correspondería a las legislaturas de los Estados.

Ahora bien, con la Constitución Política de 1857, observamos una situación muy interesante cuya relevancia merece un momento de nuestra atención, toda vez que en el citado ordenamiento se suprime la figura el Senado por considerarlo instrumento de intereses mezquinos, quedando en consecuencia integrado el Congreso de la Unión por una sola Cámara: la de Diputados.

Esta supresión, fue una de las más debatidas e inclusive entre los miembros de la comisión no hubo unanimidad en ese rubro; en este sentido, diversos argumentos fueron esgrimidos en la exposición de motivos del proyecto constitucional tanto a favor como en contra de la aprobación de tal figura, por lo que de manera ilustrativa es importante tener conocimiento sobre el contenido de algunos de estos documentos, que a continuación transcribo:

“Entramos ahora en una de las cuestiones más delicadas y difíciles que se han presentado en el voto de la Comisión y que al fin ha dividido el parecer de sus individuos. El Poder Legislativo de la Federación se deposita en una sola asamblea o Congreso de Representantes. No podrá negar la mayoría de la Comisión que las muchas y muy luminosas observaciones que se manifestaron a favor de la subsistencia del senado, la hicieron fluctuar y meditar por mucho tiempo, antes de resolver este punto, y que ya resultó se ha encontrado con fuertes dificultades para llenar el vacío que en la estructura de la Constitución dejaba la falta de aquella Cámara. Que este brazo del poder legislativo es el que en una Federación establece la perpetua igualdad de derechos entre los Estados, sin tener en cuenta su mayor o menor extensión territorial, su más o menos población o riqueza. Que esta Cámara de Pares, como la llama el señor Store en sus comentarios a la Constitución angloamericana, es la que aseguró los mejores y más provechosos resultados en la legislación, la que neutraliza el mal de los gobiernos libres, poniendo estorbos a la excesiva facilidad de expedir leyes y garantizando la lentitud de las reformas, pues la experiencia demuestra que el espíritu humano es el más propenso a las innovaciones que a la tranquilidad y el mantenimiento de las instituciones. Que el senado es el freno más fuerte que puede ponerse contra los arranques de una legislación precipitada y opresiva, conteniendo los ímpetus, las irritaciones e impacencias de las asambleas,

que suelen dejarse arrastrar por el calor y la violencia de las pasiones y desconcertando al ascendente extraordinario que algunos jefes populares adquieren, por lo regular en las mismas asambleas. Que el confiar del total de las facultades legislativas a una sola cámara es desconocer la fuerte propensión de todos los cuerpos públicos a acumular poder en sus manos, a ensanchar su influencia y extender el círculo de los medios y objetos sometidos a su competencia, hasta llegar el caso de justificar las usurpaciones mismas con el pretexto de la necesidad o de la conveniencia pública. Que las deliberaciones del senado dan tiempo a la reflexión y permiten reparar los errores de una ley intempestiva antes de que ellos causen un perjuicio irreparable; que es muy difícil empañar o corromper a dos cuerpos políticos a que uno solo, sobre todo cuando los elementos de que se componen difieren esencialmente. Que como la legislación obra sobre la comunidad entera, abraza a intereses difíciles y complicados, y debe ser ejercida con prudencia, es de una grande importancia contar con el examen de la leyes, con todas las opiniones y sentimientos, aún los más divergentes y opuestos.”

“¿Qué ha sido el senado en nuestro régimen político, especialmente en sus últimos días?...no por su existencia se mejorarán sus leyes, ni se perfeccionarán nuestras instituciones. En lugar de poner racionales y justos diques a la facilidad legislativa de las asambleas populares, era la oposición ciega y sistemática, la rémora incontrastable a todo progreso y a toda reforma. En vez de representar la igualdad de derechos y el interés legítimo de los estados, se olvidaba de los débiles, cuando no los tiranizaba y oprimía, lejos de escuchar la voz pacífica de todas las opiniones, era el inexpugnable baluarte de la conspiración. Distante del generoso pensamiento de dar treguas, para que la reflexión y la calma corrigiesen, quería ejercer un veto terrible, tenía pretensiones a una superioridad exhaustiva. ¿No vimos con escándalo en los momentos más críticos, en los más serios peligros de la situación, ir y venir tantas veces

de una ley a la otra cámara los proyectos de ley urgentes y las ideas más saludables, sin que el senado cediese nunca de su propósito de disolver la República? “

“Poderosamente contribuyó al descrédito de las instituciones que detestaba, y a él se debe no pequeña parte de la ruina en que cayeron para levantar sobre sus escombros la dictadura más ominosa y degradante que han sufrido los mexicanos. No se puede concebir la existencia de una segunda cámara, sino con diferentes condiciones de edad, de censo a base de elección, y de formas electorales. Basta cualquiera de esas diferencias entre la organización de la cámara popular, y la segunda cámara, para que ésta sea precisamente el refugio y el punto de apoyo de todos los intereses que quieren prevalecer con perjuicio del interés general. El estado de sociedad es y será por mucho tiempo un Estado de lucha permanentemente. De un lado la ambición, la avaricia, la vanidad de un pequeño número de hombres, quieren aprovecharse de la ignorancia y apatía de las masas, para adquirir, extender o conservar injustas prerrogativas; del otro lado, las masas haciendo para mantener la igualdad, esfuerzos por regular mal concentrados y poco perseverantes. Depende de las instituciones que ésta se manifieste en discusiones pacíficas, sometidas al arbitraje de hombres elegidos por todos, y en quienes tienen confianza todos, por que las formas de su elección prestan todas las garantías de imparcialidad, en el terreno de lo posible; o bien que los intereses privilegiados, hallando en una asamblea principalmente formada para defenderlos, protección constitucional o legal, se resisten bajo este abrigo a todos los esfuerzos de la opinión, hasta que el resentimiento popular, tocando sus últimos extremos a viva fuerza los abusos, cuya reforma no pueden alcanzar de otra manera.”

“Tal es la tendencia de una cámara privilegiada, y ésta tendencia se hará sentir de una manera más pronta, más peligrosa y más viva en aquellos países en que la aristocracia del nacimiento y del dinero hayan podido echar raíces más hondas y profundas. Hasta el día de hoy, nuestra propia experiencia no nos ha convencido de las grandes ventajas de una segunda cámara. A una discusión incompleta, frecuentemente ligera y precipitada en una de las dos asambleas, sigue en la otra doble prueba sino un poco más de incoherencia, en un texto recargado como una discusión que no es más profunda ni más luminosa. La ley no gana en esa aporofia, de enmiendas y correcciones desatinadas. A estas doctrinas prácticas y experimentales, poco tiene que añadir la Comisión. Dirá sin embargo, que ha procurado con la mayor solicitud establecer toda clase de garantías para la organización del Congreso Federal y para la expedición de las leyes. La asamblea será doblemente numerosa de lo que ha sido hasta ahora una vez admitida la elección de un diputado por cada 30 mil habitantes o por una fracción que pase de 15 mil. En ella, adoptado el principio de la elección indirecta de primer grado, que realmente no se opone a la posible expresión del sufragio universal, están representados todos los intereses legítimos y las opiniones razonables...las leyes tendrán varios debates, diversos períodos y votaciones distintas”.

“Para que no se frustre el objeto de la igual representación de los Estados, cuando la diputación de alguno de ellos lo pida por unanimidad, la ley será votada por las diputaciones. Para que sea el consejo de la razón y no del prurito del amor propio, la opinión del ejecutivo será consultada oportunamente, y no tendrá lugar aquél sistema de observaciones en que el gobierno solía ponerse al frente del Congreso, como rival o enemigo de este y discutida de oficio y de forma estrepitosa, las cuestiones vitales, contribuyendo a que la ley, acordado ya por la

mayoría del Congreso, en vez de detener a su favor las presunciones del acierto, perdiese su autoridad y su prestigio.”

Las opiniones que aprobaban o rechazaban la implantación del sistema bicamaral dividieron a tal punto al Congreso, que la supresión del Senado fue aprobado por tan sólo una mayoría de 6 votos, dejando plasmado en el artículo 51 de la Constitución Política de 1857 lo siguiente: *“Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Legislativo en una asamblea que se denominará Congreso de la Unión”*

Posteriormente, con el retorno del Gobierno Republicano en 1867, el Presidente Juárez expide una convocatoria el 14 de agosto del mismo año para realizar las elecciones de los miembros de los poderes legislativo y judicial; en dicha convocatoria no solamente se contempló la elección de tales funcionarios, sino que además proponía diversas reformas al Texto Constitucional vigente. Para tal efecto, convocó a un plebiscito en el que los participantes al mismo tiempo que designaban a los funcionarios manifestaban su conformidad u oposición para que se llevaran a cabo las reformas propuesta por el Presidente, entre ellos, la reincorporación de la figura del Senado:

“Circular de Juárez a los Gobernadores proponiendo la creación del Senado”.

*México, diciembre de
1870*

Señor Gobernador don. Etc.

Muy estimado amigo:

Ya habrá visto usted, por las partes oficiales publicados en el Diario del Gobierno, la pronta terminación que tuvieron los escándalos vergonzosos de San Luis Potosí y Zacatecas. El aislamiento completo en

que quedaron aquellos motines, la actitud resuelta en que se colocaron los estados para combatirlos; la suma de facultades extraordinarias concedidas por el Congreso al Ejecutivo y la resolución en los mismos pueblos de armarse espontáneamente para rechazar en diferentes puntos a las fuerzas de los pronunciados, son la mejor prueba, la prueba más incontestable de que pasó para no volver la época fatal de las adiciones y de que no contaron ya los revoltosos, sean quienes fueran, con el apoyo de la opinión.

Pocas veces ha habido en la República un movimiento sedicioso que se haya presentado con circunstancias más alarmantes en la apariencia, que el último motín de San Luis Potosí apoyado por Zacatecas, pues a la vez que los pronunciados se apoderaban de la artillería, de los fusiles y del parque perteneciente a la Federación, que se hallaban depositados en San Luis, lograban hacerse de recursos pecuniarios, ocupando en Zacatecas una conducta de caudales pertenecientes al comercio de aquella plaza. Algo podía influir también, para dar cierta importancia al movimiento, el escándalo inconcebible de haberse unido a los revoltosos, el Gobierno Constitucional de un Estado y varios jefes de alta graduación, pertenecientes al Ejército Federal. Nada de éstos influyó sin embargo, a favor de las mismas anárquicas de los revoltosos, que no tardaron en ser destruidos, contando para ello el Gobierno más con el apoyo de la opinión que con el auxilio de las bayonetas, circunstancia muy significativa que debemos mirar como garantía de paz para lo futuro, o lo que es lo mismo, de prosperidad para el porvenir.

En vista de esos hechos, y habiendo como hay, tan buen sentido en los pueblos de la República, cumple a nuestro deber de mexicanos y gobernantes, adoptar con empeño cuantas medidas sean oportunas y convenientes para asegurar sobre bases sólidas la tranquilidad y engrandecimiento de nuestra Patria, introduciendo desde luego, las

reformas en nuestras instituciones que la experiencia recomienda ya como indispensables para el mejor orden en el mecanismo de la administración constitucional.

Una de esas reformas, la más importante sin duda y que ya es preciso plantear en nuestro sistema administrativo, es la que el gobierno recomendó en su iniciativa al Congreso referente al establecimiento del Senado y que ha merecido la aprobación de la Comisión de la Cámara, como verá usted con el dictamen que está publicado en éstos momentos por el periódico Oficial.

Comprendo perfectamente la prevención justa y fundada que ha habido en otros tiempos contra la institución del Senado; pero las circunstancias han variado completamente con la reforma y no hay temor de que las clases privilegiadas pretendan refugiarse en aquél cuerpo para contrariar intereses de la sociedad.

Con el establecimiento del Senado, los Estados tendrán una representación directa e igual en la formación de las leyes, circunstancia que, según los mejores publicistas modernos ha contribuido en gran manera a conservar aquél pueblo, sin conflictos de ningún género, esa armonía entre los poderes públicos, tan indispensables para el buen orden de la administración.

Yo miro como un deber sagrado de mis convicciones al recomendar a usted como lo haré a todos los demás gobernadores, el estudio de este asunto, a fin de cada uno, si encuentra, como yo encuentro conveniente esta reforma, trabaje por llevarla a cabo, valiéndose para ello de los medios legales que previene la Constitución, pues también los Estados ganarán muchísimo en su administración local cuando tengan divididos en dos cuerpos sus respectivas legislaturas.

Como usted comprenderá, ningún interés personal puedo tener al recomendar esa reforma, pues obro según mis propias convicciones y consultando solamente la conveniencia del país, después de haber estudiado prácticamente las dificultades que ofrece la organización actual de nuestro sistema representativo. Conveniente fue y hasta indispensable la creación de una sola cámara cuando era preciso legislar de una manera casi revolucionaria para llevar a cabo las leyes salvadoras de la reforma; pero ya son otros los tiempos y no hay el menor peligro de que, en nuestro Senado de elección popular, vuelvan a verse representados los intereses del clero y los fueros del ejército, que fueron en otros días los enemigos más poderosos del progreso y de la libertad. Si usted después de meditar el asunto juzga pertinente patrocinarlo con su influencia legítima, creo sinceramente que prestará un gran servicio al país en general y, en particular, a los intereses de esa localidad.

Por supuesto que al dirigirme a usted como amigo y haciendo abstracción completa de todo carácter oficial, queda usted en completa libertad para obrar con entera independencia y según lo aconseje su convicción. Sin otra cosa por ahora, tengo el gusto de repetirme de usted como siempre apreciable amigo y atento y seguro servidor Benito Juárez”.

El pronunciamiento de la decisión final sobre este aspecto, fue tomado en 1874, año en que se reincorpora la figura que estamos tratando, siguiendo el modelo norteamericano, en razón de que la Cámara de Diputados siguió conformada en forma proporcional al número de habitantes, mientras que la Cámara de Senadores se integró por dos miembros de cada Estado.

Ahora bien, con la Constitución de 1917, la implantación del sistema bicamaral ya no causó mayor controversia, pues al ser

propuesto en el proyecto constitucional, fue aceptado sin objeción alguna.

De éste modo, el artículo 56 de nuestra Carta Magna, quedó redactado en los siguientes términos:

“La Cámara de Senadores se compondrá de dos miembros por cada Estado y dos por el Distrito Federal, nombrados en elección directa. La legislatura de cada estado declarará electo al que hubiere obtenido mayoría absoluta del total de los votos que deberán emitirse conforme a los respectivos padrones electorales y en caso de que ningún candidato hubiere obtenido dicha mayoría, elegirá entre los dos que tuvieran más votos.”

Esta fórmula fue impugnada, por lo que se sustituyó la mayoría absoluta por la simple mayoría de votos emitidos, sin haberse otorgado a las legislaturas de los estados la facultad para elegir entre los dos candidatos que hubieren obtenido más votos en caso de que ninguno de ellos alcanzase la citada mayoría. Con esa modificación, el artículo 56 quedó redactado de la siguiente manera:

“La Cámara de Senadores se compondrá de dos miembros por cada Estado y dos por el Distrito Federal, nombrados en elección directa: la legislatura de cada Estado declarará electo al que hubiese obtenido la mayoría de votos emitidos.”

Posteriormente, en el año de 1933 bajo el mandato de Abelardo L. Rodríguez, fue modificado el mecanismo de renovación del Senado y se aumentó de 4 a 6 años el tiempo en que duraría en su encargo, introduciendo el principio de representación proporcional, para finalmente disponerse en el texto actual que:

“La Cámara de Senadores se integrará por 128 senadores, de los cuales, en cada Estado y en el Distrito Federal, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidatos que encabece la lista del partido político que, por si mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate. Los treinta y dos senadores restantes, serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinominal nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos. La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años.”

De éste modo, es como nuestra Ley Fundamental adoptó el sistema bicamaral, al disponer que:

“Art.50.- El Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General que se dividirá en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores”.

En teoría, el sistema en comento trajo consigo las siguientes ventajas:

1.- El debilitamiento del Congreso al ser dividido en dos Cámaras.

2.- Una mayor cautela en la expedición de las leyes, al deber ser revisadas por ambas Cámaras, con el consecuente freno a una actividad poco razonada.

3.-Igualdad política de los Estados, al tener éstos la posibilidad de nombrar igual número de senadores con independencia del número de habitantes.

4.- Un mayor equilibrio entre los Poderes Federales.

Dichas ventajas me parecen importantes y muy particularmente la señalada con el número 2, si en realidad cada una de las Cámaras cumpliera con su mandato: legislar al hacer posible los ideales de la Constitución y reformar las disposiciones ya existentes en armonía con las disposiciones fundamentales y en concordancia con el propio sistema jurídico, con conciencia, ética y respeto al mandato impuesto por la propia Constitución.

Desafortunadamente, tal parece que el órgano legislativo, con el transcurrir de las legislaturas únicamente se ha convertido en cuna de intereses partidistas, e inclusive de intereses personales que en ningún momento se apegan al mandato constitucional de creación normativa en beneficio de la totalidad de los gobernados, a pesar de que dentro de nuestro constitucionalismo y tal y como ha quedado evidenciado, dicho cuerpo colegiado fue tan minuciosamente estudiado y tan larga la reflexión que llevó a la implantación de dos Cámaras para su funcionamiento, un órgano independiente y fuerte en cuanto a sus atribuciones, pero en equilibrio con los otros poderes y absolutamente sujeto al mandato de la Constitución, que en la actualidad los constituyentes lamentablemente pondrían en duda su labor legislativa (principalmente por lo que hace a la Cámara de Diputados), en virtud de percatarse de lo imperfecto que resultó ser aquél sistema que ellos pensaron diseñar “perfecto”, aunque desde luego, directamente imputable al factor humano que lo conforma.

En consecuencia y para no ahondar más en este aspecto que trataremos a lo largo de éste capítulo, podemos concluir con acertadas palabras magistrales que: “El bicamarismo ha sido entre nosotros una de tantas instituciones, que esperan en el ejercicio democrático, la prueba de su eficacia.”

2.2 EL PROCESO DE CREACIÓN LEGISLATIVA EN LA REPÚBLICA MEXICANA.

Una vez hechas las anteriores reflexiones, pasemos a revisar uno de los aspectos fundamentales de esta investigación, el cual dentro de la doctrina constitucional asume el nombre de “proceso legislativo”, mismo que nos permitirá identificar en forma precisa, cuáles son los casos o situaciones que presuponen la existencia de una omisión o inactividad en el desenvolvimiento de la función legislativa, para lo cual comenzaremos explicando las condiciones generales en las que el Congreso de la Unión puede llevar a cabo sus sesiones, para posteriormente continuar con la descripción sistemática del proceso de creación de las leyes en nuestro país.

Pues bien, de conformidad con el artículo 50 de nuestra Carta Magna, el Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General que se divide en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores, las cuales ejercen las facultades que la propia Constitución les confiere.

La conformación de cada una de las Cámaras se integra de manera distinta, en virtud de que a la Cámara de Senadores le corresponderá la representación de la Federación, mientras que a la de Diputados le será la de la Nación, tal y como en forma comparativa podemos establecerlo:

Cámara de Senadores	Cámara de Diputados
Representantes de la Federación: 31 Estados y el Distrito Federal.	Representantes de la Nación
Se integra por 128 Senadores	Se integra por 500 diputados
Se renueva cada seis años y es concurrente con la elección del Presidente de la República.	Se renueva cada tres años y una de las elecciones es concurrente con la elección del Presidente de la República.

:

Ahora bien, como requisito indispensable para la elaboración de las leyes, se requiere que cada una de las Cámaras que conforman el Congreso de la Unión estén reunidas. Este requisito se encuentra regulado en nuestro Texto Supremo en los artículos 65 y 66, cuyo contenido respectivamente dispone:

“Art. 65.- El Congreso de la Unión se reunirá a partir del primero de septiembre de cada año, para celebrar un primer período de sesiones ordinarias y a partir del primero de febrero de cada año para celebrar un segundo período de sesiones ordinarias. En ambos periodos de sesiones el Congreso se ocupará del estudio, discusión y votación de las iniciativas de ley que se le presenten y de la resolución de los demás asuntos que le

correspondan conforme a ésta Constitución. En cada período de sesiones ordinarias el Congreso se ocupará de manera preferente de los asuntos que señale su Ley Orgánica”.

Art. 66.- “Cada período de sesiones ordinarias durará el tiempo necesario para tratar todos los asuntos mencionados en el artículo anterior. El primer período no podrá prolongarse sino hasta el quince de diciembre del mismo año, excepto cuando el Presidente inicie su encargo en la fecha prevista por el artículo 83, en cuyo caso las sesiones podrán extenderse hasta el 31 de diciembre de ese mismo año. El segundo período no podrá prolongarse más allá del treinta de abril del mismo año. Si las dos Cámaras no estuvieren de acuerdo para poner término a las sesiones antes de las fechas indicadas, resolverá el Presidente de la República”

De manera extraordinaria, la Constitución también prevé la celebración de sesiones, cada vez que para ese objeto convoque la Comisión Permanente y en las que los legisladores sólo se ocuparán del asunto por el cual se les hubiere convocado (artículo 67).

Así pues, por disposición constitucional existen dos períodos ordinarios de sesiones: el primero de ellos inicia el 1° de septiembre de cada año y concluye el 15 de diciembre pudiendo prolongarse hasta el 31 de diciembre en los casos en que el Presidente inicie su período constitucional. El segundo período comienza el 1° de febrero para concluir el 30 de abril de cada año. En dichos períodos, el Congreso de la Unión se encarga del estudio, discusión y aprobación de las iniciativas de ley que se presenten, así como de los demás asuntos que le corresponden conforme a la Constitución y a su Ley Orgánica.

Ahora bien, ¿cuáles son los requisitos indispensables para la instalación del Congreso? La representación nacional constituida por el Congreso de la Unión sólo puede llevarse a cabo a partir de su debida integración; en este sentido, la Constitución señala en su artículo 63 que las Cámaras no pueden abrir sus sesiones ni ejercer su cargo sin la concurrencia de más de la mitad del número total de sus miembros, esto es, 251 legisladores para la de Diputados, mientras que para la de Senadores será de 65.

Los miembros que concurran deberán reunirse el día señalado por la Constitución y deberán compeler a los ausentes para que concurran dentro de los 30 días siguientes, con la prevención de que si no lo hiciesen, se entenderá que no aceptan su cargo, procediéndose a llamar a los suplentes, quienes si no concurren en el referido plazo, motivarán que se declare vacante el cargo y se convocará a nuevas elecciones. Esta disposición nos parece del todo absurda, toda vez que si los períodos de sesiones son tan cortos, no es posible desperdiciar tan valioso lapso de tiempo en la realización de todo un procedimiento de suplencia, aunque en la realidad no hemos tenido conocimiento de situación similar.

Asimismo, el citado precepto establece que los Diputados y Senadores que falten diez días consecutivos sin causa justificada o sin previa licencia de su Cámara respectiva, se entenderá que renuncian a concurrir hasta el período inmediato, procediéndose desde luego a llamar a los suplentes para que, a la mayor brevedad posible, se presenten a desempeñar su encargo.

Otra de las situaciones previstas, es la responsabilidad en que incurren los legisladores electos que no se presenten a su respectiva Cámara y también para los partidos políticos que habiendo postulado

candidatos, acuerden que sus miembros que resultaren electos no se presenten a desempeñar sus funciones.

Una vez que ha quedado instalado el Congreso, es importante señalar que éste no funciona por sí únicamente con la concurrencia de sus integrantes, sino que se organiza y actúa de conformidad con los lineamientos establecidos en la Ley Orgánica del Congreso General, contando con toda una estructura técnico-administrativa que a partir de su factor humano, se encargará de coordinar y ejecutar las tareas que permitan el mejor cumplimiento de las funciones legislativas, así como la atención eficiente de las necesidades administrativas y financieras.

En este sentido, me parece importante mostrar la estructuración de manera ilustrativa de cada una de las Cámaras del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y sin ser exhaustivos en la misma.

A) CÁMARA DE DIPUTADOS

1.- ÓRGANOS DE GOBIERNO.- Los órganos de gobierno en cada una de la Cámaras que conforman el Congreso, se encuentran integrados por:

a) El Pleno.- Es la reunión a la que asisten los miembros que integran cada una de las cámaras en el número previsto por la Constitución, para la integración del quórum a fin de que pueda sesionar; en él, son tomadas las decisiones más importantes, tales como la aprobación de las iniciativas de ley.

b) Mesa Directiva.- La cual junto con el Pleno serán los órganos más importantes en el desenvolvimiento de la función legislativa. Esta se integra por un presidente, tres vicepresidentes y tres secretarios que en caso de ausencia del presidente han de suplirlo de acuerdo al número que les sea asignado y por tres secretarios quienes cubren a los vicepresidentes durante la ausencia del presidente, los cuales duraran en su encargo un año pudiendo ser reelectos. Dentro de las principales atribuciones que le son asignadas encontramos las siguientes:

- Conducir las sesiones de la cámara y asegurar el debido desarrollo de los debates, discusiones y votaciones del pleno;
- Observa en su actuación los principios de imparcialidad y objetividad;
- Realiza la interpretación de las normas de la Ley Orgánica y demás ordenamientos de la actividad parlamentaria;
- Formula y cumple el orden del día para las sesiones. (Cabe señalar que dicha orden no es improvisada, y en algunas ocasiones la inclusión de los puntos se vota y aprueba por voto económico);
- Cuida que los dictámenes, propuestas, mociones, comunicados y demás escritos cumplan las normas que regulan su formulación y presentación (por ejemplo, un dictamen debe llevar la rúbrica de los participantes);
- Determina las sanciones a las conductas que atenten contra la disciplina parlamentaria (Normalmente son sanciones económicas por faltar a las sesiones);
- Designa las comisiones de cortesía para cumplir con el ceremoniado;

- Elabora el anteproyecto del estatuto del servicio de carrera parlamentario a efecto de que la Conferencia lo considere para la redacción del proyecto, entre otras.

c) Junta de Coordinación Política.- Es la expresión de la pluralidad de la Cámara. Se integra por un Presidente, que normalmente es el Presidente de la Mesa Directiva y por los coordinadores de cada grupo parlamentario. Dentro de sus principales atribuciones se encuentran:

- Impulsar la conformación de acuerdos relacionados con las propuestas, iniciativas o minutas que requieran de votación en el pleno para realizar el trabajo legislativo;

- Presentar a la mesa directiva y al pleno proyecto de puntos de acuerdo, pronunciamientos y declaraciones de la Cámara que entrañen una posición política del órgano colegiado;

- Proponer al pleno la integración de las comisiones;

- Presentar al pleno para su aprobación, el anteproyecto de presupuesto de la Cámara;

- Elaborar y proponer a la Conferencia, el anteproyecto del estatuto del servicio profesional de carrera, a efecto de que lo considere para la redacción del proyecto de dicho instrumento normativo;

- Asignar los recursos materiales y financieros a los grupos parlamentarios, entre otras.

d) Conferencia para la Dirección y Programación de los Trabajos Legislativos.- Ésta se integra por el Presidente de la Cámara y los miembros de la Junta de Coordinación Política (coordinadores de cada grupo parlamentario). Dentro de sus atribuciones encontramos:

- Establecer el programa legislativo de los períodos de sesiones, el calendario para su desahogo, la orden del día de cada sesión y las formas que seguirán los debates, discusiones y deliberaciones;
- Proponer al pleno el proyecto de estatuto para la organización y funcionamiento de las secretarías y del servicio de carrera;
- Impulsar el trabajo para la elaboración y el cumplimiento de los trabajos legislativos;
- Llevar al Pleno para su aprobación los nombramientos del Secretario General y de Contralor de la Cámara, entre otras.

f) Comisiones y Comités.- El origen etimológico de la palabra Comisión, deriva del latín commissio o commissionis, el cual significa encargar o encomendar a otro el desempeño o ejecución de algún servicio o cosa. Es una facultad que se da o concede a una persona para ejercer durante cierto tiempo una función. En este sentido, las comisiones son órganos constituidos por el Pleno, integradas por legisladores de los diferentes grupos parlamentarios que, siguiendo el principio de especialización en el trabajo parlamentario, tiene como objetivo estudiar y analizar iniciativas para luego preparar dictámenes. Las comisiones suelen clasificarse en:

1.- Ordinarias.- Son los órganos regulares y permanentes en que intervienen los legisladores para participar en la resolución de los asuntos para los cuales fue creada.

2.- Especiales.- Éstas son comisiones de naturaleza transitoria que son constituidas para conocer de los asuntos que el Pleno considera trascendentes y que una vez cumplido su objeto, se extinguen. Al no ser ordinarias, no poseen facultad para dictaminar iniciativas de ley o decreto.

3.- De Investigación.- A la cual, la doctrina considera como instrumentos de las minorías parlamentarias, pues basta que el 25% de los miembros de la Cámara respectiva solicite que se constituya para que así suceda. Son de carácter transitorio y se constituyen para investigar el funcionamiento de organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria

4.- Unidas.- Las cuales en nuestro país se traducen en un acuerdo del Pleno para que dos o más comisiones trabajen en conjunto y resuelvan el proyecto o proposición legislativa asignada bajo su responsabilidad.

En términos generales, las comisiones se crean en correlación a cada Secretaría de Estado. Dentro de sus tareas encontramos:

- Elaborar su programa anual de trabajo;
- Rendir un informe semestral de actividades a la Conferencia;
- Organizar y mantener un archivo de los asuntos tramitados;

- Sesionar cuando menos una vez al mes;
- Resolver los asuntos que le turne la mesa directiva;
- Dictaminar, atender o resolver las iniciativas, proyectos y proposiciones que le sean turnadas;
- Realizar las actividades que se deriven de la Ley orgánica y los que adopten por sí mismas.

Por lo que toca a los Comités, éstos son órganos encargados de auxiliar en las actividades de las Cámaras, constituidos por disposición del Pleno para realizar actividades diferentes a las comisiones. Tal es el caso del Comité de Información, Gestoría y Quejas que se encarga de la orientación, conocimiento y atención a las peticiones que formulen los ciudadanos a la cámara o a sus órganos, así como el comité de Administración. También existen los comités del Centro de Estudios de Finanzas Públicas, del Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública y del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias. En el Senado no se reconoce ésta figura.

2. ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS.- Dentro de dichos órganos encontramos a la Secretaría de Servicios Administrativos y Financieros, cuyos componentes se integran de conformidad con el artículo 51 de la Ley Orgánica del Congreso General, mismos que por ser de evidente interpretación en cuanto a sus funciones, no haremos hincapié en ellos:

- a) Dirección de Recursos Humanos
- b) Dirección de Tesorería
- c) Dirección de Recursos Materiales
- d) Dirección de Servicios Generales y de Informática

- e) Dirección General de Asuntos Jurídicos
- f) Dirección de Seguridad
- g) Dirección de Servicios Médicos y atención a Diputados

B) CÁMARA DE SENADORES

Ahora bien, al igual que la Cámara de Diputados, la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos define la organización y funcionamiento de la Cámara de Senadores, indicando la existencia de la Mesa Directiva, Junta de Coordinación Política, Grupos Parlamentarios y Comisiones (claro esta, con los distintos órganos que los conforman), para lo cual podemos mostrar dicha organización en términos semejantes al que observamos para la de Diputados:

1.- ÓRGANOS DE GOBIERNO.

a) MESA DIRECTIVA

Se elige en la sesión constitutiva de la Cámara, el 29 de agosto del año de la elección, para el primer año de ejercicio de la legislatura y para los años subsecuentes dentro de los diez días anteriores a la apertura de sesiones del Congreso.

Se integra con un Presidente, tres Vicepresidentes y cuatro Secretarios electos por mayoría absoluta de los Senadores presentes y en votación por cédula. La Mesa durará en su ejercicio un año legislativo y sus integrantes podrán ser reelectos.

En caso de que se realice uno o más periodos de sesiones extraordinarias durante el año legislativo, en dichos periodos actuará la Mesa Directiva electa para el año correspondiente.

Dentro de sus facultades se encuentran: presidir los debates y votaciones del pleno, determinar el trámite de los asuntos; formular el orden del día para las sesiones; conducir las relaciones de la Cámara de Senadores con la legisladora, los otros Poderes de la Unión, los Poderes de los Estados y las autoridades locales del Distrito Federal; así como la diplomacia parlamentaria; elaborar y proponer al pleno los ordenamientos que regulen la organización de las Secretarías Generales, la Tesorería y el Servicio Civil de Carrera; expedir el nombramiento o el oficio de remoción de los servidores públicos de la Cámara.

El Presidente de la Mesa Directiva es el Presidente de la Cámara y su representante jurídico; en él se expresa la unidad de la Cámara de Senadores. Dentro de sus atribuciones se encuentra el abrir, prorrogar, suspender y clausurar las sesiones del pleno; dar curso a los asuntos y, determinar los trámites que deben recaer en aquellos con los que se dé cuenta a la Cámara; conducir los debates y aplicar el Reglamento correspondiente; firmar, junto con uno de los Secretarios de la Cámara y en su caso con el Presidente y un Secretario de la legisladora, las leyes y decretos que expidan la Cámara de Senadores o el Congreso de la Unión, así como los acuerdos y demás resoluciones de la Cámara; dirigir las tareas. El presidente de la Cámara estará subordinado en sus decisiones al voto del Pleno.

b) GRUPOS PARLAMENTARIOS

Son las formas de organización que podrán adoptar los Senadores con igual afiliación de partido, para realizar tareas específicas en el Senado y coadyuvar al mejor desarrollo del proceso legislativo. Además, deberán contribuir a orientar y estimular la formación de criterios comunes en la deliberación en que participan sus integrantes. Sólo los

senadores de la misma afiliación de partido podrán integrar un grupo parlamentario, que estará constituido por un mínimo de cinco Senadores. Se conformará un grupo parlamentario por cada partido representado en la Cámara.

El coordinador del grupo parlamentario será su representante para todos los efectos y en tal carácter, promoverá los entendimientos necesarios para la elección de los integrantes de la Mesa Directiva y participará con voz y voto en la Junta de Coordinación Política; asimismo, ejercerá las prerrogativas que la Ley Orgánica del Congreso General le otorga a los grupos parlamentarios.

Los grupos parlamentarios alientan la cohesión de sus miembros para el mejor desempeño y cumplimiento de sus objetivos de representación política.

c) JUNTA DE COORDINACIÓN POLÍTICA

Es la instancia en donde se expresa la pluralidad de la Cámara y en tal carácter es el órgano colegiado en el que se impulsan los entendimientos y convergencias para alcanzar acuerdos que permitan el cumplimiento de las facultades que la Constitución asigna a la Cámara. La Junta se conforma al inicio del periodo constitucional de cada legislatura, se integra por los coordinadores de los grupos parlamentarios representados en la legislatura más dos Senadores del grupo parlamentario mayoritario y uno por el grupo parlamentario que constituya la primera minoría de la Legislatura.

Dentro de sus atribuciones se encuentran: impulsar la conformación de acuerdos relacionados con el contenido de las propuestas, iniciativas o minutas que requieran de votación por el

Pleno, a fin de agilizar el trabajo legislativo; presentar al Pleno, por conducto de la Mesa Directiva, propuestas de puntos de acuerdo, pronunciamientos y declaraciones de la Cámara que signifiquen una posición política de la misma; proponer al pleno, a través de la Mesa Directiva, la integración de las comisiones, con el señalamiento de las respectivas juntas directivas, así como a los Senadores que integrarán la Comisión Permanente; elaborar el programa legislativo de cada periodo de sesiones, el calendario de trabajo para su desahogo y puntos del orden del día de las sesiones del Pleno.

Será Presidente de la Junta de Coordinación Política por el término de una legislatura el coordinador del grupo parlamentario que, por sí mismo, cuente con la mayoría absoluta del voto ponderado de la Junta. Si al iniciar la legislatura ningún coordinador cuenta con este requisito, la Presidencia será ejercida, en forma alternada y para cada año legislativo, por los coordinadores de los grupos parlamentarios que cuenten con un número de Senadores que representen, al menos, el 25 por ciento del total de la Cámara. El orden anual para presidir la Junta será determinado por el coordinador del grupo parlamentario de mayor número de Senadores.

Dentro de las atribuciones del Presidente de la Junta de Coordinación Política se encuentran: promover la adopción de los acuerdos necesarios para el adecuado desahogo de la agenda legislativa de cada periodo de sesiones; proponer a la Junta el proyecto de programa legislativo y el calendario del mismo; asegurar el cumplimiento de los acuerdos de la Junta.

d) COMISIONES

Son grupos de Senadores que, por encargo del pleno, tienen por objeto estudiar con amplitud y detalle los asuntos para preparar los

trabajos, informes o dictámenes que servirán de base a la Asamblea para resolver en definitiva. Éstas se integran, a propuesta de la Junta de Coordinación Política, de acuerdo en la proporción que cada grupo parlamentario represente en el pleno; tendrán hasta 15 miembros y contarán con un presidente y dos secretarios.

Las Comisiones se clasifican en:

1.- Ordinaria.- Son las que analizan y dictaminan las iniciativas de ley o decreto que les sean turnadas, así como los asuntos del ramo o área de su competencia;

2.-Jurisdiccional.- Es la que interviene en los términos de ley, en los procedimientos de responsabilidad de servidores públicos;

3.-De investigación.- Son las que se crean para investigar el funcionamiento de organismos descentralizados federales y empresas de participación estatal mayoritaria.

Cuando lo determine la Cámara, con apego a la Constitución y a las leyes, se nombrarán comisiones con carácter transitorio para conocer exclusivamente de la materia para cuyo objeto hayan sido designadas, o desempeñar un encargo específico.

También se pueden crear Comisiones conjuntas con participación de las dos Cámaras del Congreso de la Unión para atender asuntos de interés común.

2.-ÓRGANOS TÉCNICOS Y ADMINISTRATIVOS

a) SECRETARÍA GENERAL DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS_

Tiene las funciones de asistir a la Mesa Directiva durante el desarrollo de las sesiones del Pleno; recibe los documentos oficiales y particulares dirigidos a la Cámara; asiste a los secretarios de la Cámara en la recepción de las votaciones del Pleno; auxilia al Presidente de la

Junta de Coordinación Política en la elaboración del programa legislativo a desarrollar durante el periodo de sesiones; y desahoga las consultas de carácter técnico jurídico.

Está integrada por las siguientes Unidades Administrativas:

- **Coordinación del Cuerpo Técnico Profesional:** Apoya técnicamente los trabajos de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores, de las Comisiones Legislativas y, en su caso, de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.
- **Consultoría Jurídica Legislativa:** Apoya, asesora y desahoga las consultas y estudios de carácter técnico jurídico que le formulan las áreas sustantivas del Senado.
- **Dirección General de Apoyo Técnico:** Ejecutar las acciones para dar cumplimiento a los trámites dictados por la Presidencia y las resoluciones del Pleno; así como integrar los expedientes y hacer el seguimiento del desarrollo de los asuntos que son presentados ante la Cámara.
- **Dirección General de Asuntos Legislativos:** Proporciona los servicios de recepción, registro, procedimiento y control documental para apoyar el proceso legislativo en la Cámara de Senadores.
- **Dirección General de Apoyo Parlamentario:** Apoya técnica, documental y oportunamente el trabajo que las Comisiones legislativas realizan dentro de las atribuciones que le señala la Ley Orgánica del Congreso General.
- **Dirección General de Archivo Histórico y Memoria Legislativa:** Preserva el Archivo Histórico y la Memoria Legislativa de la Cámara de Senadores.

b) SECRETARÍA GENERAL DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS

Tiene como función encabezar y dirigir la administración de los recursos humanos, materiales y financieros, proporcionar los servicios generales, informáticos, médicos, de resguardo parlamentario, de apoyo jurídico administrativo, coordinar las actividades de atención a Senadores y de organización de reuniones de trabajo legislativo de la Cámara. Para tal fin se integra con las siguientes unidades administrativas:

- **Dirección General de Recursos Humanos:** Administra al personal de base, confianza, mandos medios y superiores y a los prestadores de servicios profesionales, para posibilitar el mejor funcionamiento institucional y un ámbito laboral óptimo; así como desarrolla al personal operativo.
- **Dirección General de Recursos Materiales y Servicios Generales:** Controla y mantiene los inmuebles e instalaciones del Senado y abastece los recursos materiales y servicios generales requeridos para el óptimo desarrollo de las actividades de la Cámara de Senadores.
- **Dirección General de Asuntos Jurídicos Administrativos:** Protege y representa los intereses de la Cámara de Senadores en cuestiones de carácter contencioso administrativo y proporciona los servicios de consulta y asistencia jurídica a la Secretaría General de Servicios Administrativos, así como a las unidades administrativas adscritas a la Cámara.
- **Dirección de Servicios de Atención a Senadores:** Apoya a los legisladores en la gestión de documentos oficiales y trámites

administrativos diversos, con el fin de facilitar su trabajo legislativo. Asimismo, supervisa los servicios de atención médica requeridos por los legisladores.

- **Dirección de Servicios de Eventos:** Proporciona los servicios de alimentación y apoyo logístico para la organización y desarrollo de las diferentes reuniones de trabajo legislativo de los Senadores, órganos de gobierno, comisiones y grupos parlamentarios.
- **Dirección de Servicios de Resguardo Parlamentario:** Presta los servicios de resguardo y protección civil a los legisladores y servidores públicos del Senado, así como al patrimonio institucional.
- **Centro de Informática y Telecomunicaciones:** Proporciona los servicios informáticos y de telecomunicaciones requeridos para el desarrollo de las actividades institucionales.

c) TESORERÍA DE LA CÁMARA

Depende de la Secretaría General de Servicios Administrativos y tiene las atribuciones de administrar los recursos financieros institucionales de conformidad con la normatividad establecida y bajo criterios de racionalidad y disciplina presupuestal, con el propósito de garantizar el desarrollo de las actividades de la Cámara.

Tiene adscritas las siguientes unidades administrativas:

- **Dirección General de Programación, Presupuesto y Finanzas:** Coordina el proceso de programación e integra el proyecto de presupuesto anual de la Cámara, de conformidad con las políticas y directrices de los órganos de gobierno, controlando su ejercicio,

asimismo, administra los recursos financieros asignados a la Cámara, bajo estricta disciplina y austeridad.

- **Dirección General de Contabilidad:** Registra contablemente las operaciones derivadas del ejercicio del presupuesto de la Cámara y proporciona la información contable - financiera necesaria para la toma de decisiones y la óptima administración de los recursos, manteniendo debidamente informados a los órganos de control.

d) COORDINACIÓN DE COMUNICACIÓN SOCIAL

Coordinación de Comunicación Social: Difunde oportuna y suficientemente, a través de los medios de comunicación, la información oficial sobre las actividades legislativas desarrolladas en la Cámara de Senadores.

e) COORDINACIÓN GENERAL DE ASUNTOS INTERNACIONALES Y RELACIONES PARLAMENTARIAS

Coordinación General de Asuntos Internacionales y Relaciones Parlamentarias: Apoya técnica y administrativamente las relaciones y trabajos que en el ámbito internacional, interparlamentario y protocolario desarrolla la Cámara de Senadores.

f) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS

Instituto de Investigaciones Legislativas: Desarrolla investigaciones y análisis en el campo de las ciencias sociales, políticas, económicas y en general, de los temas relacionados con las facultades institucionales de la Cámara de Senadores.

g) CONTRALORÍA INTERNA

La Cámara tiene una Contraloría Interna, cuyo titular es designado por mayoría de los Senadores presentes en el Pleno a propuesta de la Junta de Coordinación Política. El contralor puede ser removido de su cargo por causa grave, calificada por el voto de la mayoría de los Senadores presentes en el Pleno.

La Contraloría tiene a su cargo la auditoría interna del ejercicio del presupuesto de egresos de la Cámara, incluyendo los recursos asignados a los grupos parlamentarios, los que deberán presentar a la Contraloría un informe semestral con la debida justificación del uso y destino de los recursos que la Cámara les otorgue. La Contraloría audita los grupos parlamentarios respecto del ejercicio de los recursos que les sean asignados por la Cámara.

La Contraloría presenta al Pleno, por conducto de la Mesa Directiva, un informe semestral sobre el ejercicio del presupuesto de egresos de la Cámara a la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación para los efectos legales conducentes.

h) SERVICIO CIVIL DE CARRERA

Para profesionalizar y hacer más eficientes los servicios de apoyo parlamentario y de orden administrativo de la Cámara de Senadores, se instituye el servicio civil de carrera. Para tal propósito, la Cámara contará con un Centro de Capacitación y Formación Permanente de los servidores públicos del Senado, dependiente de la Mesa Directiva, la que designará al titular de dicho Centro, el cual deberá cumplir los requisitos y ejercerá las atribuciones que establezca el Estatuto.

La Comisión de Estudios Legislativos elaborará el proyecto de Estatuto del Servicio Civil de Carrera del Senado, que será aprobado por el Pleno.

Como podemos apreciar, el Congreso de la Unión no es un órgano improvisado toda vez que con toda esta estructura interna, los legisladores cuentan con todo el apoyo que les permitirá responder de manera eficaz a los requerimientos de su misión (independientemente de que lo hagan o no), desde el adecuado desarrollo de sus sesiones, hasta la elaboración de las minutas.

En este orden de ideas, ¿de qué manera se llevan a cabo sus sesiones? Dentro de los períodos de sesiones el Poder Legislativo debe encargarse de ejercitar la función que le es propia, esto es, la creación de las leyes. Este proceso puede iniciar indistintamente en cualquiera de las Cámaras, excepto las materias a que se refiere el artículo 72 inciso h) de nuestra Ley Suprema, que trata de los empréstitos, contribuciones, impuestos y reclutamiento de tropas, ya que estos deberán iniciar de manera exclusiva en la Cámara de Diputados.

La iniciativa es el documento mediante el cual un legislador somete a consideración de alguna de las Cámaras una propuesta que implica de ser aprobada, la expedición de una ley o decreto; la Cámara en que dicha iniciativa sea discutida primeramente, asume el nombre de Cámara de Origen, mientras que la cámara donde se discuta por segunda vez la iniciativa de ley o decreto aprobada por la cámara de origen, asumirá el nombre de Cámara Revisora.

Ahora bien, el derecho de iniciar leyes por disposición constitucional se encomienda a:

- 1.- El Presidente de la República

2.- A los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión

3.- A las legislaturas de los Estados

Las iniciativas presentadas por el Presidente de la República y por las Legislaturas de los Estados, pasarán en primera instancia a la Comisión correspondiente quien será la encargada de llevar a cabo su análisis para posteriormente, ser discutidas por el Pleno. El proceso al cual se sujeta la creación normativa en nuestro país, es el siguiente:

2.2.1 INICIATIVA.- La iniciativa es el acto por virtud del cual, se pone a consideración del Congreso de la Unión un proyecto de ley o decreto. El primero de los sujetos facultados para presentar iniciativas, es el Presidente de la República, el cual por ser el representante de la Nación, debe conocer la realidad dinámica del país y por ende, al conocer de dicha problemática debe proponer las soluciones legislativas que le permitan solucionarla.

Por lo que toca a los demás sujetos facultados por la Constitución para presentar iniciativas de ley, debemos señalar que el propio Texto Supremo no determina si es necesario un número mínimo de diputados o senadores quienes deban hacerlo, por lo que se considera que cualquiera de ellos en lo particular lo puede verificar; en este sentido, también es importante resaltar el hecho de que los particulares, las corporaciones o las autoridades que constitucionalmente no tienen facultad para presentar al Congreso una iniciativa de ley, pueden sin embargo en ejercicio de su derecho de petición entregar a la Cámara de su elección su propuesta de ley. Una vez entregada, el Presidente de la Cámara tendrá la obligación de turnarla a la comisión respectiva, con el objeto de que ésta dictamine sobre la conveniencia o inconveniencia de ser discutida y de ser el caso, pasará al Pleno posteriormente.

En igual sentido, el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, prescribe que toda iniciativa debe pasar a la Comisión o Comisiones respectivas, salvo los casos calificados por la propia Cámara como urgentes o de obvia resolución; la doctrina nos dice que se consideran casos urgentes aquellos necesarios para resolver un problema que no admite dilación, mientras que son casos de obvia resolución aquellos en cuyo contenido se puede deducir, sin lugar a dudas, cual será el sentido de la votación de los legisladores.

Una vez presentada la iniciativa, se procede al Dictamen, el cual corresponde a la Comisión de Dictamen Legislativo a la que para tal fin se turne un proyecto de ley. El Presidente de la Comisión es el responsable de los expedientes que se le hicieren llegar y una vez que la Comisión los recibe se inicia la deliberación en torno al proyecto en cuestión. Dicha Comisión puede hacer las modificaciones que considere necesarias.

En la realidad práctica, por regla general se acostumbra que el presidente turne el proyecto de ley a uno de los miembros de la comisión quien será el encargado de elaborar el proyecto de dictamen, el cual posteriormente será votado por el Pleno de la Comisión.

El Dictamen debe contener una parte expositiva equivalente a la exposición de motivos de una ley y una parte propositiva sobre la cual el Pleno de la Comisión votará posteriormente. El Dictamen debe estar firmado por la mayoría de los miembros de la Comisión y si alguno no estuviese de acuerdo, puede manifestarlo en un voto particular.

2.2.2 DISCUSIÓN.- La discusión, es el acto por virtud del cual cada una de las Cámaras examina, reflexiona e intercambian opiniones sobre un proyecto de ley para decidir si lo aprueban o no.

Existen ciertas formalidades que deben ser observadas dentro del período de discusión, entre los que destacan los actos siguientes:

1.- Primera lectura: Se inicia con la entrega a los legisladores del proyecto de ley, del dictamen y de los votos particulares si los hubiere para que cada integrante de la cámara los conozca, estudie y prepare su intervención.

2.- Segunda lectura: Es la lectura del proyecto de ley y el dictamen en lo general y en lo particular, que se lleva a cabo durante el desarrollo del debate, teniendo lugar alguno de los actos de moción.

3.- Moción de orden: Es una reclamación hecha por alguno de los miembros durante el desarrollo del debate, la cual debe hacerse por medio del Presidente de la Cámara. El Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, establece las causas por las que puede ser interrumpida un orador que tiene derecho a hacer uso de la palabra, interrupciones que tienen el fin de hacer alguna aclaración en torno al debate y que puede comprender la lectura de algún documento, el señalamiento de alguna infracción o cuando se perpetran algún tipo de injurias o palabras poco adecuadas y por supuesto, cuando se propicia el desorden generalizado en el acto de la discusión.

4.- Moción suspensiva: Las causas establecidas para este tipo de acto, se actualizan cuando ha llegado la hora establecida por el Reglamento para que se suspenda la discusión, porque parezca mejor conocer de otro asunto que de acuerdo con la Cámara sea de mayor

urgencia, por desorden grave ocurrido en la cámara durante el desarrollo de la discusión, por falta de quórum o por que alguno de los miembros considere necesaria la suspensión y ésta sea aprobada por la mayoría. La moción suspensiva debe cumplir determinados requisitos a saber, debiendo comenzar con la lectura de la moción de suspensión y a continuación el proponente puede hacer uso de la palabra; después se puede discutir y votar la moción. La moción suspensiva suele presentarse por regla general, cuando la asamblea considera que en proyecto debe regresar a la Comisión de Dictamen, si se piensa que ésta debe tener en cuenta alguna observación hecha en el debate, de pie a la redacción de un nuevo dictamen.

Asimismo, hay que señalar que la discusión de un proyecto debe hacerse primero en su conjunto y después en lo particular, artículo por artículo. Lo anterior permite procurar el cuidado del legislador en la formación de las leyes, pues lo mínimo que se espera es que sus partes sean congruentes entre sí.

Cuando la Cámara no apruebe el proyecto en su conjunto, éste puede volver o no a la comisión respectiva; si se vota por la primera opción la comisión debe reformarlo, si es por la segunda el proyecto se tendrá por desechado.

2.2.3 VOTACIÓN Y APROBACIÓN.- Por medio de la votación, las Cámaras llegan a un acuerdo para aprobar o para rechazar un proyecto de ley o un decreto. Esta votación viene después del período de discusión del proyecto. En nuestro país, la votación de todo proyecto de ley es nominal, esto es, la votación en que cada uno de los legisladores expresa, poniéndose de pie y luego de decir su nombre y apellido expresa su voto con un sí o un no. Un secretario apunta los votos favorables y otro los votos que vayan en contra del proyecto. Una vez

que han votado cada uno de los legisladores, votarán los secretarios y el presidente, después se hace el cómputo de los votos.

Una vez aprobado el proyecto en su Cámara de Origen, debe pasar a la Cámara Revisora; si en ésta es aprobado, de manera inmediata se remite al Ejecutivo para que éste le haga las observaciones pertinentes y en caso de no tener objeciones, deberá mandarlo publicar.

Ahora bien, el proyecto de ley o decreto desechado en todo o en parte por el Ejecutivo, es devuelto a la Cámara de su Origen con las observaciones que le hubiere hecho para que nuevamente sea discutido por sus miembros; si de nueva cuenta fuere confirmado por las dos terceras partes de estos, pasará a la Cámara Revisora. Si en ésta es confirmada por el mismo número, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación.

Si algún proyecto fuese desechado en su totalidad por la Cámara Revisora, volverá a la Cámara de su Origen con las observaciones que le hubiere hecho; si de nueva cuenta es aprobado por la mayoría de sus miembros se turna a la Cámara que lo desechó y si también es aprobado, será remitido al Ejecutivo; en caso contrario, dicho proyecto no podrá volver a presentarse en el mismo período de sesiones, tal y como ha sucedido con múltiples proyectos de ley, entre ellos la importante reforma al Juicio de Amparo.

Si un proyecto de ley o decreto fuese desechado en parte modificado o adicionado por la Cámara Revisora, la discusión en la Cámara de su Origen versará únicamente sobre lo desechado o sobre las reformas o adiciones sin poder alterarse en manera alguna los artículos aprobados. Si las adiciones o reformas hechas por la Cámara

Revisora son aprobadas por la mayoría absoluta de los miembros presentes en la Cámara de Origen, se pasará todo el proyecto al Ejecutivo para su promulgación. En el caso de que la Cámara Revisora insista por mayoría absoluta de miembros presentes en las reformas o adiciones propuestas a la Cámara de Origen y ésta una vez discutidos no los apruebe, todo el proyecto no volverá a presentarse en ese período sino hasta el siguiente, a no ser que ambas Cámaras acuerden por mayoría absoluta de sus miembros que se expida la ley o decreto con los artículos aprobados y que se reserven los adicionados o reformados para su examen y votación en las sesiones siguientes.

Finalmente se establece que todo proyecto de ley o decreto que fuere desechado en la Cámara de su Origen, no podrá volver a presentarse en las sesiones del año.

2.2.4 SANCIÓN.- La sanción dentro del proceso legislativo es la facultad por virtud de la cual el Ejecutivo aprueba o rechaza la creación de una ley o decreto, para promulgar o vetar el proyecto proveniente del Congreso de la Unión.

La promulgación, es el acto mediante el cual el Presidente ordena la publicación de una ley o decreto. Dicha promulgación implica un requisito formal para que las leyes o decretos entren en vigor, pues de lo contrario, dichas disposiciones no podrían adquirir su carácter obligatorio.

Por su parte, el derecho de veto consiste en el acto de hacer observaciones a los proyectos de ley o decreto que le hubiesen sido presentados por el Congreso de la Unión. El fundamento para el ejercicio de tal facultad, se encuentra contemplado en el inciso b) del artículo 72 constitucional cuando dispone: “Se reputará aprobado por el

Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen, dentro de diez días útiles; a no ser que, corriendo este término, hubiere el Congreso cerrado sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil en el que el Congreso esté reunido.”

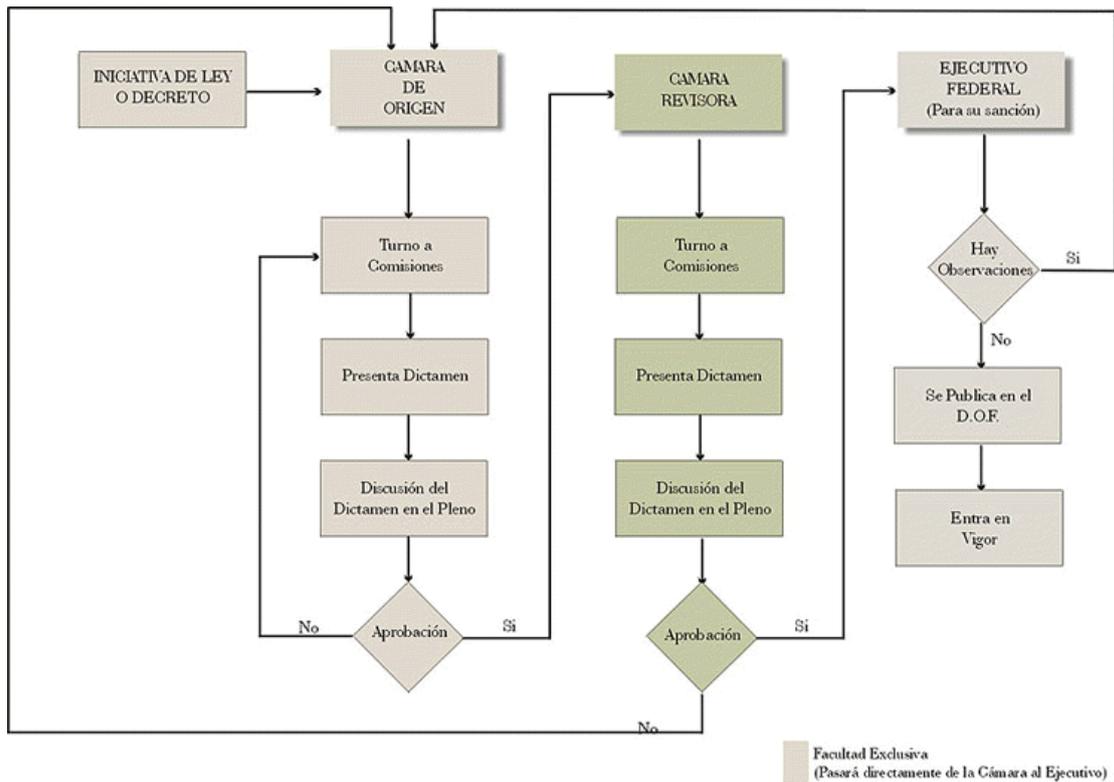
El ejercicio de este derecho no significa la prohibición o el impedimento insuperable para que una ley o decreto entren en vigor, sino que constituye una formulación de objeciones debidamente razonadas a fin de que vuelvan a ser discutidas por ambas Cámaras; una vez en éstas, dichas objeciones pueden ser estudiadas nuevamente para ser aprobada una disposición complementada, o definitivamente ser ignoradas, para lo cual el Presidente deberá proceder a la promulgación respectiva. Así lo establece el artículo 72 en su inciso c) cuando manifiesta: “El proyecto de ley o decreto desechado en todo o en parte por el Ejecutivo, será devuelto, con las observaciones a la Cámara de su origen. Deberá ser discutido nuevamente por ésta, y si fuese confirmado por las dos terceras partes del número total de votos, pasará otra vez a la Cámara revisora. Si por ésta fuese sancionado por la mayoría, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación.”

El derecho de veto también tiene algunas limitaciones, en virtud de que el Presidente no podrá hacer observaciones a las resoluciones que emita el Congreso o alguna de sus Cámaras, cuando en cumplimiento al mandato constitucional ejercite funciones de cuerpo electoral o de jurado, lo mismo cuando la Cámara de Diputados declare que debe acusarse a uno de los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales. En igual sentido, tampoco podrá hacerlas al decreto donde se convoque a sesiones extraordinarias que expida la Comisión Permanente, ni a la Ley Orgánica del propio Congreso de la Unión.

2.2.5 PUBLICACIÓN E INICIACIÓN DE LA VIGENCIA.- La publicación es la notificación que se hace a la Nación sobre la creación de una ley o la expedición de un decreto, o el momento en que se hace obligatorio su cumplimiento, por medio de los instrumentos especialmente creados para tales fines; esto es, a través del Diario Oficial de la Federación y de las Gacetas de los Gobiernos locales.

Una vez publicada una ley, el siguiente paso es la iniciación de su vigencia, esto es, a partir de cuándo adquiere su carácter obligatorio. El período que transcurre entre la publicación de la ley y su entrada en vigor se conoce en la doctrina con el nombre de *vacatio legis*. En nuestro Texto Constitucional, no encontramos disposición especial que regule tal situación; sin embargo, en los artículos 3° y 4° del Código Civil se contemplan dos fórmulas para la iniciación de la vigencia: de forma sucesiva o sincrónica, aunque francamente no es comprensible el hecho de por qué el constituyente omitió contemplar disposición tan importante.

De cualquier forma, en criterio particular considero importante la inserción de una disposición al respecto, que contemple de manera precisa el momento en que una ley adquiere su carácter obligatorio, por supuesto, sin menoscabo de que también sea contemplado en nuestra legislación civil. En resumen, el proceso de creación normativa en nuestro país, puede ejemplificarse de la siguiente forma:



Ahora bien, el hecho de que el procedimiento legislativo en nuestro país esté integrado por una sucesión de actos parlamentarios concatenados por medio de los cuales el Congreso de la Unión forma su voluntad respecto a la aprobación o no de una disposición de carácter obligatorio (llámese ley o decreto), ello no significa que las etapas que conformen el mismo se realicen de manera consciente, razonada y suficientemente fundamentada.

Desafortunadamente en México (y en ello probablemente seamos insistentes), dentro del proceso de creación normativa es comúnmente

observado el fenómeno que han dejado los gobiernos divididos, donde los bloqueos y la oposición partidista impiden que los legisladores actúen de conformidad con el mandato impuesto por la Constitución y aquél otorgado por los gobernados a través de cuyos votos ocupan sus curules, donde además de los factores de carácter político se anteponen los intereses personales y la falta de conocimiento sobre muchos aspectos que requieren una regulación, o simplemente la indiferencia de no preocuparse por situaciones que a ellos no alcanzan y que sólo perjudican a los más desprotegidos.

Por ello, considero que en la actual legislatura las fracciones parlamentarias deben trascender sus diferencias partidistas y atender los problemas que la sociedad y el fenómeno de la globalización así demandan. Deberán superar el hecho de que ahora el Ejecutivo esté representado por un miembro de un partido distinto al que por más de 70 años ocupó el poder y no oponer resistencias infundadas hacia el interior de las cámaras al someter a consideración cualquiera de sus iniciativas; deben comprender que la relación necesaria con el Ejecutivo no se funda en el antagonismo y que el equilibrio y colaboración de poderes no significa subordinación de un poder a otro, sino por el contrario, representa el ejercicio digno con que cada uno realice sus funciones.

Finalmente y en atención a la situación histórica de nuestra República, es indispensable que se ejerza un control sobre la actividad (o mejor dicho la inactividad o la omisión) legislativa, que permita obligar a los legisladores a una actuación continua, razonada, acorde con las necesidades actuales y sobre todo, libre de intereses personales o partidistas, en beneficio desde luego del gobernado.

2.3 EL ACTUAL DESENVOLVIMIENTO DE LA FUNCIÓN LEGISLATIVA.

Tal y como quedó señalado, el Poder Legislativo es dentro de la distribución de funciones del Estado Mexicano, el órgano encargado de emanar normas con rango de ley, las cuales llevaran a cabo el desenvolvimiento de los preceptos constitucionales que así lo requieren, tomando como fundamento un postulado básico dentro de todo Estado de Derecho, relativo a la “actualización de las disposiciones constitucionales”.

Sin embargo, en muchas de las ocasiones dentro del proceso legislativo en nuestro país, tal y como hemos visto, se produce el desacato al mandato constitucional y al voto de confianza hecho por el gobernado dentro de los procesos de comicios, toda vez que en pocas ocasiones se realiza la actualización de los mandatos constitucionales y la creación de las disposiciones que exige la realidad mexicana; por el contrario, únicamente se introducen una serie de modificaciones que a manera de “parches” son adicionados a nuestra norma suprema y que lejos de perfeccionar sus mandatos, la convierten en un texto oscuro que requerirá en lo sucesivo de la interpretación de nuestro más alto tribunal.

Podríamos entonces preguntarnos, ¿cuántas de las disposiciones emanadas del Congreso de la Unión traen consigo una verdadera actualización de los mandatos constitucionales a las necesidades del siglo XXI en nuestro país? y ante dicha situación ¿en qué momento se verifican los presupuestos que conllevan a una inactividad u omisión legislativa? Revisemos algunos aspectos.

2.3.1 LA OMISIÓN LEGISLATIVA Y SU INCONSTITUCIONALIDAD.

La breve introducción que hemos asentado en el apartado anterior, nos da la pauta para dar comienzo al análisis pormenorizado del objeto de estudio en nuestra investigación, el cual se encuentra vinculado directamente con el tema de la inactividad legislativa por ser ésta una de sus presupuestos fundamentales de nuestro tema; nos referimos a la Omisión Legislativa o Silencios del Legislador, misma que en términos metodológicos, es imprescindible definir, en virtud de que emplearemos éste vocablo continuamente en las próximas líneas; en este sentido ¿qué se entiende por Omisión?

2.3.1.1 Concepto de Omisión Legislativa.

Sobre el concepto de Omisión Legislativa, la doctrina suele tomar como punto de partida dos tendencias: la primera que la preceptúa como una falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que se impide su eficaz aplicación.

Esta concepción nos parece restringida toda vez que presenta varios defectos, ya que por un lado tiene un elemento que en nuestro criterio no corresponde a la realidad de ésta figura, toda vez que limita el concepto a que la omisión se haya producido durante un tiempo excesivamente largo. Para mi, el tiempo no es un factor indispensable para que se ataque la inconstitucionalidad que reviste una omisión, pues ésta existe de por sí con independencia del tiempo. Por el otro lado la expresión de obligatorio desarrollo resulta tautológica, ya que todos los principios y normas constitucionales son de obligatorio desarrollo.

La segunda concepción (que me parece de mayor amplitud) la concibe como la abstención del legislador para desarrollar preceptos constitucionales, independientemente de que sean de “obligatorio y concreto desarrollo” y del tiempo transcurrido. En ello coincido totalmente.

Ahora bien, omisión de acuerdo con los diccionarios, significa “abstención de hacer o decir, flojedad o descuido del que está encargado de un asunto”; en materia penal, implica una falta “por haber dejado de hacer algo necesario o conveniente en la ejecución de una cosa o por no haberla ejecutado.”

De ésta manera, omitir no solamente implica un no actuar, sino también un no actuar de la forma en que se espera; sólo se omite en un contexto en que es importante una actuación determinada. En ello habremos de poner especial atención.

Así, aplicando las anteriores definiciones a la actividad del legislador, entonces podemos decir que éste es omiso cuando no ha actuado conforme al mandato constitucional, o que la conducta que se esperaba de él no se ha presentado porque simplemente no produce el

resultado pertinente. En otras palabras, el legislador es omiso porque al estar facultado constitucionalmente para legislar no ha legislado, no ha creado una disposición normativa necesaria o simplemente lo ha hecho de manera insuficiente cuando era probable que lo hiciera de manera completa.

En este sentido, es perfectamente observable un vicio de inconstitucionalidad, toda vez que el legislador no sólo no se está sometiendo a la supremacía de la Constitución cuando desacata su mandato, sino que la plena eficacia de ésta queda sujeta a la libre disposición de aquél.

Ahora bien, es por todos conocido el hecho de que el pueblo, en ejercicio de su soberanía crea por medio de sus representantes una Constitución, donde no sólo establece las bases que determinan la relación del Estado con los gobernados, sino donde se instituye el propio poder político, organizándolo y distribuyéndolo entre diversos órganos a los cuales encomienda la realización de una labor distinta, por medio de facultades correlativas de obligaciones. A pesar de ello y debido al carácter transitorio del Poder Constituyente, la Norma Suprema incluye disposiciones normativas que requieren un desarrollo posterior por parte de los órganos constituidos, en el tema que nos ocupa, será del legislativo, pues tal y como acertadamente lo señala un destacado tratadista: "...las Constituciones, ya no son un mero retrato de las relaciones existentes actualmente en la sociedad. No se resignan a su dimensión estática, quieren ser y efectivamente lo son, objetos útiles en la anticipación del futuro", a lo cual nosotros complementaríamos diciendo, que el primer fin de ejercitar el control en dicha inconstitucionalidad es para conseguir que la voluntad del Constituyente (y directamente la del pueblo) se realice en su plenitud.

En nuestro país, como respuesta a los vientos del “cambio”, se pretendió emprender una reforma que implicaría el replanteamiento de la estructura económica, política y social, mismas que mantendrían la plena vigencia de la Constitución al garantizar y promover la igualdad, la justicia y la libertad, así como la conducción del país a las necesidades del siglo XXI. Dicha reforma desde mi punto de vista no se produjo, ya que no se subsanó ningún error y mucho menos se reestructuraron nuestras instituciones y en ello cabe señalar que la ineficacia de nuestra estructura jurídica trae consigo en una crisis que repercute directamente en el ámbito social; para contrarrestar dichos males es indispensable analizar el contenido de la Constitución con las necesidades sociales para generar su modificación, puesto que el derecho debe tener la capacidad de auto ajustarse para prever soluciones justas a los requerimientos que plantea la cambiante realidad social.

Nuestra Carta Magna debe ser reflejo de su entorno histórico y por tanto, cuando ambos no coincidan, en lugar de reprimir los hechos sociales por medio de la violencia, se debe proceder a la reforma constitucional que legitime el ejercicio del poder al dar soluciones viables y eficaces a los problemas; situación directamente imputable a nuestros legisladores.

Sin embargo, ¿cuándo es probable (más no seguro) que el legislador ejercite su función de legislar? ¿Cuáles son las materias que la propia Constitución le reserva dentro de la distribución de funciones? Revisemos sus facultades.

2.3.1.2 Facultades Legislativas al Congreso de la Unión.

Tal y como previamente lo hemos señalado, el Congreso de la Unión sólo puede legislar cuando está facultado para ello y respecto a las materias que la propia Constitución establece; así, el catálogo de facultades legislativas al Congreso General se encuentra contemplado en el artículo 73, independientemente de las demás atribuciones expresas para cada una de las Cámaras consagradas en los artículos 74, 75, 76 y 77 respectivamente y las que dentro de dichos preceptos nos remiten a otras contempladas en diverso título. Así, el artículo en comento dispone: “El Congreso de la Unión tiene facultad:

I.- Para admitir nuevos Estados a la Unión Federal;

II.- Derogada;

III.- Para formar nuevos Estados dentro de los límites de los existentes, siendo necesario al efecto:

1.- Que la fracción o fracciones que pidan erigirse en Estados, cuenten con una población de ciento veinte mil habitantes, por lo menos;

2.- Que se compruebe ante el Congreso que tienen los elementos bastantes para proveer a su existencia política.

3.- Que sean oídas las legislaturas de los Estados de cuyo territorio se trate, sobre la conveniencia e inconveniencia de la erección del nuevo Estado, quedando obligadas a dar su informe dentro de seis meses, contados desde el día en que se les remita la comunicación respectiva.

4.- Que igualmente se oiga al Ejecutivo de la Federación, el cual enviará su informe dentro de siete días, contados desde la fecha en que le sea pedido.

5.- Que sea votada la erección del nuevo Estado por dos terceras partes de los diputados y senadores presentes en sus respectivas Cámaras.

6.- Que la resolución del Congreso sea ratificada por la mayoría de las legislaturas de los Estados, previo examen de la copia del expediente, siempre que hayan dado su consentimiento las legislaturas de los Estados de cuyo territorio se trate;

7.- Si las legislaturas de los Estados de cuyo territorio se trate no hubieren dado su consentimiento, la ratificación de que habla la fracción anterior deberá ser hecha por las dos terceras partes del total de legislaturas de los demás Estados;

IV.- Derogada

V.- Para cambiar la residencia de los Supremos Poderes de la Federación;

VI.- Derogada;

VII.- Para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto;

VIII.- Para dar las bases sobre las cuales el Ejecutivo puede celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación, para aprobar esos mismos empréstitos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional. Ningún empréstito podrá celebrarse sino para la ejecución de obras que directamente produzcan un incremento en los ingresos públicos, salvo los que se realicen con propósitos de regulación monetaria, las operaciones de conversión y los que se contraten durante alguna emergencia declarada por el Presidente de la República en términos del artículo 29. Asimismo, aprobar anualmente los montos de endeudamiento que deberán incluirse en la ley de ingresos, que en su caso requiera el Gobierno del Distrito Federal y las entidades de su sector público, conforme a las bases de la ley correspondiente. El Ejecutivo Federal informará anualmente al Congreso de la Unión sobre el ejercicio de la deuda a cuyo efecto el Jefe del Distrito Federal le hará llegar el informe que sobre el ejercicio de los recursos correspondientes hubiere realizado. El Jefe del Distrito Federal informará igualmente a la

Asamblea de Representantes del Distrito Federal, al rendir la cuenta pública;

IX.-Para impedir que en el comercio de Estado a Estado se establezca restricciones;

X.-Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123;

XI.- Para crear y suprimir empleos públicos de la Federación y señalar, aumentar o disminuir sus dotaciones;

XII.-Para declarar la guerra, en vista de los datos que le presente el Ejecutivo;

XIII.- Para dictar leyes según las cuales deban declararse buenas o malas las presas de mar y tierra, y para expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y guerra;

XIV.- Para levantar y sostener a las instituciones armadas de la Unión, a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza aérea nacionales, y para reglamentar su organización y servicio;

XV.- Para dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la guardia nacional, reservándose a los ciudadanos que las forman el nombramiento respectivo de jefes y oficiales, y a los Estados la facultad de instruirla conforme a la disciplina prescrita por dichos reglamentos;

XVI.- Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República:

1ª. El Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país;

2ª. En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, el Departamento de Salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas

indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República;

3ª. La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país y;

4ª. Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo y degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competan;

XVII.- Para dictar leyes sobre vías generales de comunicación, y sobre postas y correos; para expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal;

XVIII.- Para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que ésta deba tener, dictar reglas para determinar el valor relativo de la moneda extranjera y adoptar un sistema general de pesas y medidas;

XIX.- Para fijar las reglas a que debe sujetarse la ocupación y enajenación de terrenos baldíos y el precio de éstos;

XX.- Para expedir las leyes de organización del Cuerpo Diplomático y del Cuerpo Consular Mexicanos;

XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse. Las autoridades federales podrán conocer también de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con delitos federales. En las materias concurrentes previstas en esta Constitución, las leyes federales establecerán los supuestos en que las autoridades del fuero común podrán conocer y resolver sobre delitos federales;

XXII.- Para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación;

XXIII.- Para expedir leyes que establezcan las bases de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en materia de seguridad pública; así como para la organización y

funcionamiento, el ingreso, selección, promoción y reconocimiento de los integrantes de las instituciones de seguridad pública en el ámbito federal;

XXIV.- Para expedir la ley que regule la organización de la entidad de fiscalización superior de la Federación y las demás que normen la gestión, control y evaluación de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales;

XXV.- Para establecer y organizar y sostener en toda la República escuelas rurales, elementales, superiores, secundarias, profesionales; de investigación científica, de bellas artes y de enseñanza técnica, escuelas prácticas de agricultura y minería, de artes y oficios, museos, bibliotecas, observatorios y demás institutos concernientes a la cultura general de los habitantes de la nación, y legislar en todo lo que se refiere a dichas instituciones; para legislar sobre vestigios o restos fósiles y sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea de interés nacional; así como para dictar las leyes encaminadas a distribuir convenientemente entre la Federación, los Estados y los Municipios, el ejercicio de la función educativa y las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público, buscando unificar y coordinar la educación en toda la República;

Los títulos que se expidan por los establecimientos de que se tratan surtirán sus efectos en toda la República;

XXVI.- Para conceder licencia al Presidente de la República y para constituirse en Colegio Electoral y designar al ciudadano que deba sustituir al Presidente de la República, ya sea con el carácter de sustituto, interino o provisional, en los términos de los artículos 84 y 85 de la Constitución;

XXVII.- Para aceptar la renuncia del cargo de Presidente de la República;

XXVIII.-Derogada;

XXIX A.- Para establecer contribuciones:

1°. Sobre el comercio exterior.

2°. Sobre el aprovechamiento y explotación de los recursos naturales comprendidos en el párrafo 4° y 5° del artículo 27.

3°. Sobre instituciones de crédito y sociedades de seguros.

4° Sobre servicios públicos concesionados o explotados directamente por la Federación, y

5°. Especiales sobre:

a) Energía eléctrica.

b) Producción y consumo de tabacos labrados.

c) Gasolina y otros productos derivados del petróleo.

d) Cerillos y fósforos.

e) Aguamiel y productos de su fermentación

f) Explotación forestal, y

g) Producción y consumo de cerveza.

Las entidades federativas participarán en el rendimiento de estas contribuciones especiales, en la proporción que la ley secundaria federal determine. Las legislaturas locales fijarán el porcentaje correspondiente a los Municipios, en sus ingresos por concepto de impuestos sobre energía eléctrica.

XXIX-B.- Para legislar sobre las características y uso de la bandera, escudo e himno nacionales;

XXIX-C.- Para expedir las leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los Estados y de los Municipios en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de asentamientos humanos, con el objeto de cumplir los fines previstos en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución;

XXIX-D.- Para expedir leyes sobre planeación nacional del desarrollo económico y social, así como en materias de información estadística y geográfica de interés nacional;

XXIX-E.- Para expedir leyes para la programación, promoción, concertación y ejecución de acciones de orden económico,

especialmente las referentes al abasto y otras que tengan como fin la producción suficiente y oportuna de bienes y servicios, social y nacionalmente necesarios;

XXIX-F.- Para expedir leyes tendientes a la promoción de la inversión mexicana, la regulación de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional;

XXIX-G.- Para expedir leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno federal, de los Gobiernos de los Estados y de los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico;

XXIX-H.- Para expedir leyes que instituyan Tribunales de lo contencioso administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones;

XXIX-I.- Para expedir leyes que establezcan las bases sobre las cuales la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios coordinarán sus acciones en materia de protección civil,

XXIX-J.- Para legislar en materia de deporte, estableciendo las bases generales de coordinación de la facultad concurrente entre la Federación, los estados, el Distrito Federal y municipios; asimismo de la participación de los sectores social y privado;

XXIX-K.- Para expedir leyes en materia de turismo, estableciendo las bases generales de coordinación de las facultades concurrentes entre la Federación, Estados, Municipios y Distrito Federal, así como la participación de los sectores social y privado;

XXIX-L.- Para expedir leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los Gobiernos de las Entidades Federativas y de los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias en

materia de pesca y acuicultura, así como la participación de los sectores social y privado;

XXIX-M.- Para expedir todas las leyes en materia de seguridad nacional, estableciendo los requisitos y límites a las investigaciones correspondientes y;

XXX.- Para expedir todas leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.”

De este modo y en atención al catálogo de facultades señaladas, el legislador debe cumplir con su mandato de legislar en las distintas materias señaladas, siendo probable más no seguro que lo haga o que lo haga de manera incompleta o deficiente (tema que encierra a los distintos tipos de omisión que existen y a los que haremos alusión en su momento).

En consecuencia, si la actividad jurídicamente relevante del legislador no se sujeta al mandato constitucional o deviene simplemente en inactividad, podemos hablar entonces de un vicio de inconstitucionalidad por omisión en el desarrollo de la función legislativa, que necesariamente debe ser controlada por generar una situación jurídica contraria al Texto Supremo; sin embargo, ¿de qué manera ha de verificarse? Identifiquemos en primer término los distintos tipos de omisión que pueden verificarse.

2.4 TIPOLOGÍA DE LA OMISIÓN LEGISLATIVA

Como ya quedó establecido, por Omisión Legislativa se entiende la abstención de hacer por parte del legislador, su flojedad o descuido en

el cumplimiento del mandato constitucional de creación de las leyes, por no actualizar o crear una disposición normativa o hacerlo de manera insuficiente o deficiente.

A partir de nuestra anterior definición y retomando alguno de los elementos a que hace alusión Gomes Canotilho, podemos constatar que, en primer lugar, la Omisión Legislativa no es reductible a un simple no hacer, sino también a no hacer aquello a lo que de forma concreta se está constitucionalmente obligado o hacerlo de forma deficiente, ya que la omisión se vincula con una exigencia constitucional de acción.

En segundo lugar, las Omisiones Legislativas inconstitucionales al ser el producto del desacato por parte del legislador para adoptar medidas legislativas de concreción constitucional, para algunos doctrinarios deben separarse de aquellas omisiones de mandatos que contienen deberes de legislación abstractos (o normas programáticas a las que en líneas anteriores tratamos), porque aunque configuran auténticos deberes de acción legislativa, no establecen lo que el legislador debe hacer para que en caso de omisión, pueda hablarse de una Omisión Legislativa inconstitucional; sin embargo, desde nuestro punto de vista, no debe excluirse su posibilidad de control, toda vez que existe un desacato al mandato constitucional de creación normativa, además de entrar en juego un presupuesto fundamental que es temporal y que corresponde al momento histórico y social determinado, condicionado al hecho que la evolución social es continua.

De este modo, al momento de valorar la importancia del período de tiempo al que ha de extenderse la omisión, la doctrina se ha pronunciado en diversas posiciones, no coincidentes.

Así, para algunos tratadistas, el juicio de inconstitucionalidad por omisión se traduce en un juicio sobre el tiempo en el que debería ser elaborada la ley, pues ninguna omisión puede describirse en abstracto, sino sólo en concreto, acotada a determinados hechos; lo que implica que la norma legal no pueda separarse de un determinado tiempo histórico que dependerá de la necesidad de la elaboración de la norma. Otros autores precisan, que el criterio decisivo para la determinación de la inconstitucionalidad por omisión no es el de los plazos o límites temporales sino el de la importancia en la mediación legislativa para el cumplimiento y exigibilidad de la norma constitucional.

Particularmente nos adherimos al segundo y estimamos que dichos criterios se relacionan con los diferentes tipos de omisión que se producen dentro de los factores que expresan ambos; esto es, tiempo y afectación en la problemática social. ¿Pero cuáles son estos tipos de omisiones?

Dentro de la doctrina constitucional, hemos de tener presente la diferenciación entre el concepto de laguna y el de omisión, pues éste último se caracteriza siempre por el incumplimiento de una obligación, expresa o implícita de desarrollar una disposición o principio constitucional.

La clasificación en que suele dividirse a las omisiones se establece así:

1.- Omisión Absoluta y Omisión Relativa.- Esta división ha sido explicada también como omisiones totales y parciales, cuya obra se debe al jurista alemán Wessel quien realizó un trabajo sobre el recurso de amparo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán. En dicho trabajo, se hace la diferenciación entre estos dos tipos de

omisiones, respecto de la vulneración de los derechos fundamentales por parte del poder público.

Aunque no se encuentran definiciones, puede inferirse que la omisión legislativa absoluta alude a la ausencia total de desarrollo de un precepto constitucional, esto es, se produce cuando falta todo tipo de actuación normadora destinada a aplicar el precepto o el principio constitucional. En este caso, la inconstitucionalidad reside en la propia falta o insuficiencia normativa por parte del legislativo para dar actuación al mandato de la Constitución, el cual como anteriormente mencionamos, puede ser explícito o implícito. En otros términos, existen preceptos y principios constitucionales que imponen al legislador la obligación de emitir una o un conjunto de normas que disciplinen algún aspecto del Texto Fundamental que allí sólo se encuentra señalado en términos generales.

En cambio se está en presencia de una omisión relativa cuando el legislador al emitir su creación normativa, omite respetar el principio de igualdad ante la ley o por el olvido de ciertos grupos en la legislación; esto es, es omiso por no contemplar a la totalidad de los gobernados que pudiesen encuadrar bajo el mismo supuesto.

En este tipo de omisiones, es muy interesante observar la violación al principio de igualdad, toda vez que cuando el legislador otorgue un beneficio a una determinada categoría de personas y excluye a otra u otras de ese mismo beneficio sin justificación razonable y a pesar de estar ubicadas en la misma situación de hecho, la omisión que se produce y que está generando una discriminación de facto y de jurem, debe ser reclamada por el gobernado afectado. A ello hemos de referirnos en lo subsecuente, cuando hablemos de los medios de control preventivo.

2.- Omisión Formal y Material.- Una vez que hemos hecho referencia a la tipología básica de las omisiones, diremos que las omisiones formales suponen que el legislador ha adoptado una posición total o parcialmente inactiva respecto a un mandato constitucional que requiere regulación de desarrollo. En las omisiones materiales, la inactividad vulnera el principio de igualdad en tanto que olvida a los grupos regulados en la norma existente.

Relacionando estos conceptos con los vistos anteriormente, es posible decir que las omisiones absolutas o totales son siempre en la construcción teórica de naturaleza formal, mientras que en las parciales son equiparables a las materiales ya que en éstas se verifica la transgresión al principio de igualdad de los gobernados.

3.- Omisión que afecta a los Derechos Fundamentales y las que no lo hacen.- Esta es una división que es muy relevante dentro de la doctrina, toda vez que la trascendencia de las primeras es necesariamente mayor por el contenido específico que los derechos fundamentales tienen dentro de la Constitución.

En este sentido, una Constitución como ya lo hemos mencionado, no es un mero catálogo de obligaciones correlativas de derechos o facultades, sino que constituye la base de fundamentación de la organización política llamada Estado, la cual, para la debida conducción de sus fines, incorpora derechos fundamentales a sus gobernados, basándose en la ideología del artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, donde además, éstos se muestran como la base fundamental para la democracia.

La gravedad en este tipo de omisiones, es manifiesta con los llamados derechos de segunda a quinta generación que requieren como condición indispensable para su eficacia, la actuación del legislador; situación que en México, aún es materia rica para regular. Sobre este punto considero importante detener nuestra atención en un apartado subsecuente.

Asimismo, desde nuestro punto de vista, existen otros factores no contemplados dentro de ésta tipología básica y que también influyen en las omisiones, uno de ellos es el aspecto político, que al menos en nuestro país determina la no actuación por parte del legislador para regular determinados supuestos, y el otro la carencia de recursos presupuestarios que impiden se lleve a cabo la creación de una norma por encontrarse fuera de los recursos tecnológicos con los que cuenta una región o inclusive el propio país.

Pero ¿de qué manera ha de ejercitarse el control sobre las omisiones legislativas? Analicemos las formas de control dentro del Derecho Internacional.

CAPÍTULO TERCERO

“FORMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN LAS OMISIONES LEGISLATIVAS”

Tal y como adelantamos en el apartado anterior, en el presente capítulo revisaremos las formas en que se verifica el control de las Omisiones Legislativas dentro de los diversos sistemas jurídicos en el mundo, sin hacer alusión a algunos específicamente, toda vez que éstos serán tomados en consideración al ser valorada la experiencia en el Derecho Comparado en nuestro capítulo cuarto; motivo por el cual, sólo nos avocaremos a señalar las formas a la fecha existentes en que la doctrina constitucional lleva a cabo el control de las Omisiones Legislativas para determinar, cuál es la forma más apta en que puede ser incorporada a la Justicia Constitucional Mexicana. Hecha la anterior aclaración, comencemos nuestro análisis.

3.1 OBJETO DE CONTROL EN LAS OMISIONES LEGISLATIVAS.

Como hemos apreciado en el contenido de nuestros capítulos anteriores, el pueblo en ejercicio de su soberanía crea por sí o regularmente por medio de representantes, una Constitución, un conjunto de normas fundamentales y supremas donde no solo sienta las bases de la relación entre el Estado y los individuos, sino que instituye al propio poder político, lo organiza y distribuye entre diversos órganos a los cuales dota de facultades y les impone límites.

Sin embargo, debido al carácter transitorio e instituyente del Poder Constituyente, la Constitución únicamente incluye disposiciones normativas que requerirán de un desarrollo posterior por parte de los órganos constituidos y en el tema que nos ocupa será principalmente del Poder Legislativo.

En este sentido, es posible identificar de manera objetiva en qué ocasiones el legislador tiene el deber de legislar, atendiendo a las características de las normas de cuyo dictado se desprenderá si ordenan u autorizan su desarrollo normativo.

Luego entonces, el examen de una Omisión Legislativa que necesariamente deberá ser controlada por la inconstitucionalidad que reviste, desde nuestro punto de vista, no sólo puede recaer en la falta de desarrollo por parte del órgano legislativo durante un tiempo determinado como asevera la doctrina obligacionista, sino más bien para el caso de que el Poder Legislativo con su silencio u omisión altere el contenido normativo de la Constitución, repercutiendo desde luego en la eficacia que guarda ésta en una sociedad determinada.

Una Omisión Legislativa por sí misma, no puede quebrantar el orden constitucional, salvo que produzca efectos contrarios a la Carta Magna, de donde se deduce que el objeto de control en las omisiones en palabras de Carlos Báez: “no es la conducta del órgano, no se verifica la corrección de su acción u omisión, sino las consecuencias que de éstas se derivan”.

En efecto, el control de la constitucionalidad de las Omisiones Legislativas tendrá por objeto no la actividad o inactividad del legislador sino las consecuencias que con ello produce en la realidad social; esto es, a mayor cantidad de leyes, mayor intervención del Estado en las actividades del gobierno de donde en concordancia con la libertad, es necesario mantener limitado al mismo sobre todo en su función legislativa, ya que como recordaremos dicho órgano es de naturaleza esencialmente política y por ende su actuación será orientada normalmente por criterios políticos.

En este orden de ideas, el legislador federal o local, dentro de sus facultades goza de absoluta libertad para crear leyes, pero tal facultad no lo excluye de la obligación de ajustar su actuación a la regularidad constitucional, y cuando llega a expedir una norma contraria al texto constitucional que afecta a todo el orden jurídico del Estado, debe repararse el daño causado, en virtud de que la ley es la primera de las fuentes del Derecho y como consecuencia, la ley secundaria debe ser congruente con la Constitución quien representa la cristalización de la supremacía misma del Estado y como tal, tiene una doble característica: supremacía y primacía.

Sin embargo, una situación que nos preocupa en este aspecto, es que el tema de las Omisiones Legislativas linda entre el derecho y la política y más concretamente, entre el control jurídico y el control político del poder; por tal motivo ¿cómo ha de verificarse dicho control en sentido estrictamente jurídico dejando a un lado el aspecto político?

En una primera impresión la respuesta parece difícil. A pesar de ello, estimamos oportuno emprender el análisis de los diferentes tipos de control constitucional existentes, para posteriormente determinar cuál es el que permite llevar a cabo una mayor eficacia del texto supremo, jurídicamente hablando.

Así pues, hablar de control de la constitucionalidad implica una confrontación entre los actos estatales o federales con la Norma Suprema que presuntamente les da origen, acto también denominado “bloque de constitucionalidad”, de donde se deduce que éste es un control objetivo que no depende de la voluntad del controlador o de las circunstancias políticas en un momento dado (al menos en teoría y en otros países).

Se señaló en líneas anteriores una clasificación de las normas constitucionales (a pesar de que todas son supremas y fundamentales), la cual nos aportó el parámetro de eficacia de las mismas, donde observamos que unas son enteramente eficaces con el sólo hecho de estar contenidas en la Constitución, mientras que otras requieren del desarrollo legislativo para alcanzar la eficacia plena que toda norma requiere. Por ello, ha de tomarse en consideración que las omisiones legislativas inconstitucionales derivan del incumplimiento de mandatos concretos que vinculan al legislador a la adopción de medidas legislativas de concreción constitucional, las cuales han de separarse de aquellas otras omisiones de mandatos constitucionales abstractos, es decir, de mandatos que contienen deberes de legislación abstractos por ejemplo, la obligación del Estado de garantizar una vivienda digna y decorosa y todos aquellos derechos que por su contenido genérico no contempla una directriz o mandato concreto a través del cual logren su efectividad, de tal suerte que no generan por la omisión del legislador una inconstitucionalidad, con lo cual no se le exime de la obligación de actualización de los mandatos constitucionales y ordenamientos legales. Sin embargo, ésta tarea, (la de hacer enteramente eficaces las normas que integran la constitución), recae en el conjunto de operadores jurídicos de una sociedad y en primer término por los órganos legislativos, ya que a éstos compete desarrollar el texto constitucional en sentido amplio.

De tal suerte que, es oportuno retomar lo que la doctrina conoce como sistemas de control constitucional dentro de los cuales se desarrollan los diversos mecanismos de control, para lo cual podemos establecer en primer término el Sistema Difuso y el Sistema Concentrado (sin menoscabo desde luego de los sistemas híbridos como el nuestro) en los siguientes términos:

3.2 SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Los Sistemas de Control Constitucional, son las formas de control básicas adoptadas originariamente dentro del proceso evolutivo de la Justicia Constitucional, que tienen por objeto salvaguardar y proteger la Supremacía de la Constitución contra todos aquellos ataques del poder público, que alteran su contenido normativo y que violentan los derechos del gobernado. Dichas formas, asumen el nombre de modelos clásicos por que en la actualidad ya casi no existen como originariamente surgieron, a los cuales la doctrina refiere como Modelo Difuso y Modelo Concentrado de control constitucional, surgidos respectivamente en los Estados Unidos de Norteamérica y Austria, con dos precedentes de nuestra historia constitucional: el pensamiento de John Marshall y Hans Kelsen.

Veamos los rasgos generales de cada uno de éstos:

3.2.1 MODELO DIFUSO

A éste sistema también se le conoce como “Sistema Americano” o “Sistema de revisión de la Constitución o de la Judicial Review”. De acuerdo con Javier Pérez, el Sistema Difuso puede definirse en términos muy claros como: “Difuso quiere decir lo contrario a concentrado. El Poder Legislativo es un poder concentrado. El Poder Judicial es un poder difuso. El Poder Judicial no existe como un poder sino que existe en la forma de miles de jueces y magistrados repartidos por todo el territorio del Estado, titulares cada uno de ellos individualmente del

poder judicial. En consecuencia, al ser el control un control judicial, ello quiere decir que está uniformemente a disposición de todos y cada uno de los jueces integrados en el Poder Judicial. Esto quiere decir difuso.”

El modelo de control difuso, toma como fundamento uno de los eventos más importantes en la historia constitucional, el cual es conocido como el principio de la revisión judicial de las leyes, ocurrido en el año de 1803 en Estados Unidos de Norteamérica con el famoso caso Marbury vs. Madison.

En términos generales, en dicho caso se llevó a cabo un ejercicio de interpretación extraordinario hasta entonces, realizado por el juez Marshall quien era conecedor del asunto, para fundar el principio de la “lex superior derogat legi inferiori” por virtud del cual, se establece el principio de supremacía constitucional y queda asentado que el juez estadounidense se encuentra obligado a preferir la Constitución frente a cualquier otra ley dado que aquella en tanto que suprema, controlaba todos los actos del legislativo.

Para fundamentar su sentencia y confirmar en forma definitiva la superioridad normativa de la Constitución, era necesario arribar a un poder contenido en ésta por medio de la articulación de varios de sus preceptos, destacando entre ellos el 3° sección primera y segunda que habla de la competencia del Poder Judicial, 6° sección segunda que compromete a los jueces a someterse a los mandatos constitucionales y el 5° que se refiere a la rigidez de la Constitución. La articulación que realizó el juez Marshall quedó establecida así:

“La Constitución, o es una ley superior no alterable por los métodos ordinarios o está equiparada a los actos legislativos ordinarios y al igual que otras leyes es alterable a discreción de la legislatura. Si la primera parte de la alternativa es cierta, entonces un acto legislativo contrario a la

Constitución no es ley; si es cierta la última parte, entonces las Constituciones escritas son intentos absurdos por parte del pueblo para limitar un poder que por su propia naturaleza es ilimitado. Ahora bien, una Constitución escrita ha sido considerada siempre como la ley fundamental y superior de la nación y consecuentemente la teoría de tales gobiernos ha de ser un acto de la legislatura que repugne a la Constitución es nulo. Esta teoría está vinculada a las Constituciones escritas y, en consecuencia, ha de ser considerada por este Tribunal como uno de los principios fundamentales de nuestra sociedad.

Si dos leyes están en conflicto entre sí, ha de decidir la aplicación de cada una. Así, si una ley está en oposición a la Constitución, si ambas la ley y la Constitución son aplicables al caso particular, el Tribunal tiene que determinar cuál de estas reglas en conflicto es la que rige el caso. Tal es la esencia del deber judicial. Si los Tribunales han de observar la Constitución, y la Constitución es superior a cualquier acto ordinario de la legislatura, la Constitución y no tal acto ordinario ha de regir el caso a que ambas se aplican, ya que otra cosa sería el subvertir el verdadero fundamento de todas las constituciones escritas. Sería declarar que un acto que, de acuerdo con los principios y teorías de nuestro gobierno, es enteramente nulo, sin embargo, es en la práctica completamente obligatorio, prescribiría límites y declararía que aquellos límites pueden ser rebasados a discreción. Reduciría a la nada lo que hemos considerado como el mayor progreso de las instituciones políticas: una Constitución escrita.”

Destaca en su argumentación la concepción de la Constitución como límite al poder por parte del pueblo y la supremacía del ordenamiento fundamental que configura a una nación, por su calidad diferenciada respecto de otras normas, con la posibilidad de sobreponerse a cualquier acto que pretenda atacar su fuerza jurídica; asimismo, hace hincapié en el importante papel que asume el Poder

Judicial como instrumento controlador de la actividad estatal, dentro del esquema de división de poderes y la fuerza que asume una Constitución escrita.

A lo largo del tiempo, el sistema difuso se ha extendido por casi toda América, cuya aceptación ha sido favorable en atención a que todo juez puede y debe ante un caso concreto, inaplicar una ley inconstitucional y resolver mediante una sentencia con efectos inter-partes; así pues, se trata de un tipo de control difuso, incidental, especial y declarativo. Es difuso en oposición a concentrado por que la competencia para conocer de la inconstitucionalidad de una ley o un acto de autoridad corresponde a todos los jueces sin excepción; el carácter incidental obedece a que el problema de constitucionalidad se desprende de una controversia relativa a cualquier materia, que es la que en principio ocupa al juez; finalmente, es especial por que el efecto de las sentencias sólo vincula a las partes y es declarativo por que se limita a clarificar una situación jurídica controvertida.

Ahora bien, como rasgos distintivos de este sistema se pueden resaltar:

a) Aplica la disposición legislativa superior en jerarquía y desecha la inferior en el supuesto de contradicción. Esta es una regla de interpretación del derecho que los jueces están autorizados a emplear en su función de administrar justicia, y por consiguiente no existe invasión del Juez en la esfera legislativa; se respeta la división de poderes.

b) Cualquier Juez está investido del poder de no aplicar la ley contraria a la Constitución, de oficio o a petición de parte en cualquier caso sometido a su conocimiento, por vía incidental o indirecta. La inconstitucionalidad se puede presentar en todo tipo de procedimiento

judicial y no existe un procedimiento especial para dilucidar la materia constitucional, pues se discute, tramita y falle dentro del juicio en que se plantea y llega a los tribunales superiores a través de los recursos ordinarios o extraordinarios. La cuestión constitucional se falla junto con el fondo del asunto en la sentencia definitiva. Al respecto, es importante señalar que la vía incidental no significa una cuestión accesoria, ya que en realidad la cuestión de inconstitucionalidad en el sistema difuso es principal, toda vez que se falla en la sentencia definitiva y forma parte de los razonamientos torales de la misma.

c) La sentencia que declara la inconstitucionalidad de la ley, produce efectos sólo en relación con un caso particular; sin embargo, por medio del precedente judicial se puede llegar a una declaración con efectos generales (lo que en términos muy similares y remotamente hemos observado en el Juicio de Amparo contra leyes en México).

Esta situación resulta muy interesante y es necesario señalar que la Corte Suprema en los Estados Unidos goza casi de manera exclusiva de atribuciones de control de constitucionalidad, motivada por las reformas legales que privaron a dicho máximo tribunal del conocimiento de asuntos en apelación, dándole completa libertad y discrecionalidad mediante el “Writ of Certiorary” para elegir los asuntos a conocer que normalmente son aquellos donde se debate la constitucionalidad de la ley y que tienen trascendencia para la totalidad del sistema jurídico.

La circulación del Modelo Difuso o Estadounidense llegó a la totalidad de los países que una vez independizados de España y Portugal, tomaron en consideración los razonamientos de los federalistas y la notable protección que ofrecía tal institución a los derechos fundamentales; posteriormente, se llevó a cabo un proceso de adecuación e incorporación de instituciones tanto del modelo difuso

como del modelo concentrado, adaptadas claro, a las necesidades particulares de cada Estado que las incorporó.

Es por ello que en repetidas ocasiones hemos dicho que un gran número de países conjugan en sus sistemas jurídicos elementos de ambos modelos, por lo que se llaman híbridos o mixtos. Han incorporado elementos importantes del modelo difuso, los países de Guatemala, Perú, Argentina, Brasil, Venezuela, Uruguay, Bolivia y por supuesto México, y también los países europeos de Portugal, Noruega, Suecia y Dinamarca.

Vistos los rasgos distintivos de este modelo, pasemos a los más significativos del sistema concentrado:

3.2.2 MODELO CONCENTRADO.

En el año de 1920 surge la Constitución Austriaca dentro de la cual se adopta el brillante razonamiento de uno de los juristas más destacados, basado exclusivamente en el criterio de la validez.

Las bases de su teoría se encuentran en una serie de trabajos, en los que manifiesta básicamente su intención de procurar un sistema jurídico autosuficiente sin contradicciones internas y sin incompatibilidades. De ahí su interés por resaltar el criterio de validez entre los diversos estratos de normas jurídicas, situación que lo llevaría a concluir la impostergable necesidad de asegurar el ejercicio regular de las funciones estatales mediante la garantía jurisdiccional de la

Constitución a la que desde entonces se adjetivó como “Justicia Constitucional”.

Para Kelsen (y ello a quedado dicho desde nuestros primeros años de formación profesional), el orden jurídico representa un conjunto de normas que no se encuentran ubicadas dentro de un plano normativo horizontal, acomodadas una al lado de la otra porque sencillamente una consideración así, sería imposible determinar la norma que es fundamento de validez de la otra. Se aprecia lo contrario si se les ve ordenadas en forma vertical, pues desde esta concepción se presupone la existencia de una jerarquía normativa ya que las normas se encuentran alineadas una debajo de la otra; el punto de unión del sistema, es precisamente el fundamento de validez de las normas.

De éste modo, para él dentro del acomodamiento normativo la norma de mayor jerarquía determinará la creación de la que se encuentra debajo de ella, y así sucesivamente hasta llegar a la norma de menor jerarquía; representación a que también se ha denominado “pirámide de Kelsen”.

La cualidad suprema de una norma, no la ve Kelsen en la existencia de elementos extrajurídicos, por ejemplo, el que la fundamentalidad de una norma sea el producto del ejercicio de la soberanía de un pueblo, ejercida por medio de un Poder Constituyente. Situación que le valdría la crítica desde el punto de vista de la teoría de sistemas, la cual pretende en primer término reivindicar el factor básico de los seres humanos.

Ahora bien, partiendo de ésta primera noción de un orden jurídico jerarquizado que debe actuar regularmente en los distintos planos normativos, lleva a Kelsen a la conclusión de que la regularidad de las

funciones estatales es la anulación del acto que expresa una incoherencia entre la Constitución y la ley y que tal irregularidad ha de ser pronunciada por un órgano diferente al que ha dictado la norma cuestionada; conclusión que nos parece razonable en virtud de que si se concediera tal facultad al mismo órgano emisor, se estaría condenado un sistema al fracaso. Luego entonces, optará por un sistema de jurisdicción o Tribunal Constitucional.

De éste modo, el Tribunal Constitucional estará en aptitud de conocer sobre la inconstitucionalidad de leyes, de las normas inmediatamente subordinados a la Constitución y de los tratados internacionales que también deben fundar su validez y legitimidad en ella. El resultado de la revisión constitucional verificada por el Tribunal, será su anulación y expulsión inmediata del orden jurídico, produciendo efectos jurídicos hacia el futuro o ex nunc.

Esta brillante formulación, sirvió como punto de partida para la creación de una importante figura dentro de la Justicia Constitucional, a la que en líneas subsecuentes haré referencia, esto es, la Jurisdicción Constitucional.

También es importante destacar, que Hans Kelsen menciona que la garantía jurisdiccional de la Constitución es un elemento del sistema de medios técnicos que tienen por objeto asegurar el ejercicio regular de las funciones estatales, fundando la necesidad de dicho aseguramiento en consideraciones importantes como la supremacía constitucional, traducido en que la Ley Fundamental es un principio supremo que determina por entero el orden estatal y la esencia de la comunidad constituida en ese orden; para él, esa circunstancia imponía contar con medios que permitieran asegurar la vigencia y la estabilidad de la Constitución.

Ahora bien, dentro de los rasgos característicos de éste modelo, puedo señalar los siguientes:

1.- Un primer punto que identifica a la Jurisdicción Constitucional como mecanismo del Modelo Concentrado, es la potestad que se atribuye a un tribunal especializado para que en uso de su posición y competencia constitucional tenga el monopolio del control sobre la inconstitucionalidad de un acto reclamado. A él le corresponderá ser el único guardián de la Constitución.

2.- Concomitantemente a la ampliación de competencias que implica esta nueva forma de control respecto del modelo estadounidense, aparece la idea de que la protección global de la Norma Fundamental conduce a aceptar que las violaciones a la misma pueden producirse por cualquiera de los actores del Estado que crean o aplican el derecho a partir de la Constitución y que por lo tanto es necesario abrir un conjunto de mecanismos tendientes a salvaguardar la fuerza y vigencia de la Constitución. El órgano constitucional (independientemente de la denominación que asuma) será el encargado de ejercer el monopolio para resolver las cuestiones planteadas a través de los mecanismos de control constitucional.

3.-Otro de los elementos que se desprenden del anterior, es la ampliación de los entes legitimados para ejercitar las diversas acciones de protección constitucional, así como los efectos generales de sus resoluciones o Erga-Omnes, con la consecuente expulsión del sistema jurídico de la norma declarada inconstitucional (situación con la cual estoy completamente de acuerdo en México, en tratándose del Amparo contra Leyes).

Una situación muy interesante a rescatar de otro gran tratadista, es el riesgo que día a día enfrenta la Constitución respecto de los actos arbitrarios del poder, pues de conformidad con éste autor, la demanda de un protector de la Constitución (o sea, la petición del gobernado afectado a través de alguno de los instrumentos procesales de control constitucional), es generalmente indicio de situaciones críticas para la Constitución.

Siguiendo éstas ideas, puede decirse que desde el momento en que la Ley Suprema se desprende de sus creadores, empieza a padecer los embates de los detentadores del poder a los cuales ella misma crea y legitima al atribuirles sus facultades, lo que la lleva a permanecer durante su vigencia, la constante incertidumbre de su respeto y primacía.

Por tal motivo, los Tribunales Constitucionales, nacen como instancias que fuera de juzgar hechos concretos por vía de litigios, llevan a cabo la labor del control abstracto de compatibilidad entre una norma constitucional y otra que se desprende de ella, declarando su inconstitucionalidad y produciendo efectos erga-omnes, los cuales reafirman la igualdad jurídica del gobernado principalmente en los países europeos.

3.3 MECANISMOS DE CONTROL DENTRO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL.

Una vez que hemos apreciado los modelos de control constitucional existentes, es necesario reflexionar sobre los mecanismos de control que dentro de dichos modelos pueden adoptarse, para lo cual diré desde este momento, que los modelos de control constitucional

(difuso y concentrado) son el género, mientras que los mecanismos de control son la especie, e inclusive varios de éstos pueden ser adoptados dentro de un mismo modelo sin ser incompatibles. Veamos cuáles son estas especies a que me refiero:

3.3.1 Control Preventivo.- Este tipo de control es de los más importantes, el cual para efectos de nuestra investigación ha de ser retomado ampliamente y consiste en la vigilancia de la posible inconstitucionalidad de las leyes con anterioridad a su promulgación; cumple fundamentalmente con una función depuradora de los posibles vicios de inconstitucionalidad en que incurran los proyectos definitivos de leyes.

El control preventivo también llamado a priori o previo, normalmente es propio de los sistemas concentrados que han sido ampliamente aceptados por los países europeos. Dentro de los sistemas de control preventivo podemos encontrar tres clases:

1.- Sistema Único de Control Preventivo.- Este se encuentra en el modelo francés y puede ser preceptivo o facultativo, ya que al Consejo Constitucional se le atribuye el control previo de la constitucionalidad de las leyes ordinarias y orgánicas, de los reglamentos parlamentarios y de los tratados internacionales. El sistema francés admite excepcionalmente el control sucesivo cuando el Consejo Constitucional observa que la ley regula materia reglamentaria no atribuida al legislador.

Dicho control está consagrado en el párrafo primero del artículo 61 constitucional al disponer que deben ser sometidas al Consejo Constitucional para pronunciarse sobre la constitucionalidad, las leyes orgánicas (son leyes orgánicas las que regulan las instituciones

fundamentales del Estado, elaboradas por un procedimiento especial y reforzado, diferente al de las leyes ordinarias) antes de su promulgación y los reglamentos de las Asambleas Parlamentarias antes de ser puestos en vigor.

El control facultativo es el más importante y ha permitido al Consejo Constitucional hacer jurisprudencia sobre las bases constitucionales del derecho positivo y defender los derechos humanos. Para el ejercicio de sus funciones, no sólo parte del texto de la Constitución sino también del llamado bloque de constitucionalidad, el cual ha de integrarse con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, los preámbulos de las Constituciones de 1946 y 1958 y los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República desde la primera de ellas a finales del siglo XVIII.

Están legitimados para proponer el control facultativo, el Presidente de la República, el Presidente de la Asamblea Nacional, el Presidente del Senado y 60 Diputados o Senadores. Esta última legitimación ha permitido que casi todas las leyes aprobadas por el parlamento, principalmente las que afectan derechos o regulan la vida cotidiana sean examinadas por el Consejo Constitucional.

2.- Sistemas Mixtos.- Estos combinan con el equilibrio que cada país adopta, el control preventivo y el a posteriori, el cual fue adoptado por Portugal y Costa Rica, países en que generalmente sólo es vinculante cuando establezca la existencia de trámites inconstitucionales.

3.- Sistema de Poco Alcance.- Es adoptado en Europa por Italia, Austria y España. En éste último, la Constitución de 1978 no contempla ni directa ni indirectamente el control previo de

constitucionalidad. Sin embargo, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional estableció el control previo de constitucionalidad, que abarcaba la constitucionalidad de los tratados internacionales y el recurso previo de inconstitucionalidad contra proyectos de estatutos de autonomía y de leyes orgánicas. No se regulaba un sistema global de control preventivo, lo cual provocó problemas, pues sólo sirve de obstáculo a la función legislativa en virtud de no tener la ventaja de terminar con los problemas existentes al permitirse el control a posteriori. Dicha situación provocó la reforma del 7 de junio de 1985 que sólo conserva el control previo de los Tratados Internacionales, mismo que debería asumirse en México.

Ahora bien, ¿cuáles son las ventajas y desventajas del control previo de la constitucionalidad? En forma enunciativa resaltaré las siguientes:

a) Desventajas.- Se piensa dentro de éstas que interrumpe el proceso de formación de la ley o acto legislativo, el cual es iniciado por un órgano con legitimación democrática por parte de un órgano que no surge de la elección popular, que trae consigo el “gobierno de los jueces”, criterio con el que no estoy de acuerdo, ya que por mandato constitucional es el Poder Judicial el encargado de velar por la supremacía de la Constitución y en consecuencia de subsanar todos aquellos actos que se pongan a la misma. Otra de las desventajas que señala la doctrina, es que no suprime las inconstitucionalidades toda vez que funciona a petición de parte y el Tribunal puede no detectar las violaciones a la Constitución; criterio con el que tampoco coincido, toda vez que el Cuerpo Judicial Federal normalmente se conforma por individuos altamente capacitados para determinar en qué casos una ley transgrede las garantías del gobernado, violentando por ende la Constitución.

b) Ventajas.- En primer término se puede señalar que adelanta el análisis de la constitucionalidad, lo cual trae consigo beneficios de economía, tiempo, trámites y desde luego, leyes no conculcatorias de derechos fundamentales, que podría causar una ley aplicada a casos concretos, al igual que lo que acontece en materia de los Tratados Internacionales. Otra de sus ventajas importantes es que se garantiza mejor el principio de igualdad de los ciudadanos, al no expedirse leyes violatorias de los derechos a determinados grupos.

Independientemente de que este momento me inclino por la aceptación de un control previo de la constitucionalidad para fines de mi propuesta, también existen otros que inclusive no son incompatibles con el señalado anteriormente, por lo que es importante señalarlos:

3.3.2 Control Reparador.- Este pretende el reestablecimiento del orden constitucional perturbado por la promulgación de una ley inconstitucional, mediante su anulación o privación de efectos, ya sea con eficacia general (erga omnes) o eficacia limitada a las partes (inter partes). Dicho control no sólo se puede extender a la declaración de inconstitucionalidad de las leyes, sino también a la justa composición de agravios cuyo origen no necesariamente tienen que derivarse de la inconstitucionalidad de una ley, sino de la inconstitucionalidad de otros actos como sucede con la trasgresión a los derechos fundamentales o cuando los órganos del Estado actúan fuera de sus atribuciones o no ejercen las mismas.

3.3.3 Control Abstracto.- Este consiste en la eliminación de la norma inconstitucional por razón misma de su inconstitucionalidad en atención al desorden jurídico que su vigencia ocasiona, sin que sea necesario que produzcan casos de aplicación de la misma.

3.3.4 Control Concreto.- Es el que se ejercita cuando la declaración de inconstitucionalidad de la ley o de un acto tienen como ocasión un litigio concreto donde se cuestiona un acto de aplicación de la ley inconstitucional o se pretende la reparación o resolución del agravio inconstitucional originado por el acto. En este orden de ideas, podemos inferir que el control reparador actúa como control concreto, toda vez que se verifica en situaciones particulares, tal y como puede ejemplificarse en el Juicio de Amparo Mexicano.

3.3.5 Otras Clasificaciones.- De igual forma, existen otras clasificaciones de las que podemos resaltar la de Piero Calamandrei cuando hace la clasificación de los sistemas de control de la constitucionalidad en:

1.-Atendiendo al Objeto.- a) Formal: por violación del procedimiento de formación de las leyes (error in procedendum) b) Material: Por violación del contenido de la Constitución (error in indicando).

2.- Atendiendo al órgano.- a) Judicial o Difuso: Todos los órganos del poder judicial controlan la constitucionalidad de las leyes b) Autónomo o Concentrado: controla un único y especial órgano instituido con esa atribución exclusiva, colocando en forma preeminente y fuera de cualquier otro orden de órganos.

3.- Atendiendo a la legitimación: a) Incidental: Se propone en forma prejudicial por quien es parte de una controversia concreta al momento de aplicarse la ley tachada de inconstitucional. b) Principal: Cuando se propone como tema separado y principal de la petición. Se

pone directamente en cuestión la inconstitucionalidad de la ley sin esperar que se ofrezca la ocasión de una controversia especial.

4.-Por la extensión de sus efectos: a) Efectos Generales: la ilegitimidad conduce a invalidar la ley erga omnes, haciéndola perder para siempre su eficacia normativa general y abstracta. b) Efectos Especiales: la inconstitucionalidad se limita a declarar la ley inaplicable al caso concreto, limitando sus efectos solo a ese caso.

5.- Por la naturaleza de los efectos.- a) Efectos declarativos: la declaración de certeza (la sentencia que declara la inconstitucionalidad) opera retroactivamente sobre una nulidad preexistente (ex tunc). b) Efectos constitutivos: con efectos anulatorios o de ineficacia que valen para el futuro (ex nunc), pero respeta en cuanto al pasado la validez de la ley ilegítima.

Por su parte Ricardo Guastini distingue tres modelos de control de la constitucionalidad desde el punto de vista de su eficacia:

1.- El modelo de Estados Unidos de control posterior por vía de acción y como consecuencia *in concreto*, en virtud del cual cada juez conoce de la constitucionalidad. Señala las características siguientes: hace posible que una ley inconstitucional entre en vigor y se aplique por largo tiempo antes que su ilegitimidad sea reconocida por los jueces; la ilegitimidad constitucional de una ley no produce efectos generales.

2.- El modelo Francés de control a priori por vía de acción y por tanto *in abstracto*, ejercido por un Tribunal Constitucional (o similar). Teóricamente impide que entren en vigor leyes inconstitucionales, pero no es difícil que se escapen leyes que al contacto con los casos concretos se descubra su inconstitucionalidad. No asegura pues, una constitucionalidad de la ley.

3.- El modelo seguido por España, Italia y otros países de control posterior por vía de excepción y por tanto inconcreto, atribuido a un Tribunal Constitucional. No impide la entrada en vigor de leyes inconstitucionales por ser a posteriori. La declaración de inconstitucionalidad de una ley tiene efectos generales y no puede ser aplicada por ningún Juez.

En la mayor parte de los países latinoamericanos y europeos adoptan el sistema a posteriori, aunque se presentan algunos sistemas que adoptan sistemas mixtos, tales como el mexicano.

A pesar de ello, en términos generales el control de la constitucionalidad se refiere al establecimiento de mecanismos tendientes a evitar el ejercicio abusivo o no conforme a derecho del poder, por lo que en el tema que nos ocupa, su objetivo serán tanto los actos de creación de las normas, de su aplicación e inclusive de la omisión en ambos procesos.

Dicho mecanismo, permite la conservación de la Supremacía Constitucional, subordinando al legislador y a la ley al propio Texto Supremo y produciendo a su vez, un equilibrio entre los derechos fundamentales y la división del poder, tal y como constataremos en el desarrollo de nuestros siguientes puntos.

3.4 SOLUCIONES PRÁCTICAS ADOPTADAS PARA EL CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS.

Este es un punto crucial en nuestra investigación, ya que la dificultad radica en encontrar la manera más eficiente de controlar y en su caso subsanar las consecuencias provocadas por una omisión

legislativa también conocida como “silencios del legislador”. A este fin, son dos las corrientes principalmente observadas por la doctrina y la jurisprudencia en el Derecho Comparado: Obligacionismo y Jurisdicción Constitucional.

La primera de ellas concibe a la inconstitucionalidad por omisión como un mecanismo que ha de servir de control de la actividad misma del legislador, cuyo propósito es evitar que con su pasividad se quiebre la normatividad superior de la Constitución desoyendo sus mandatos para legislar; la segunda de ellas sostiene que los mecanismos tradicionales del control constitucional, también sirven para controlar la omisión del legislador enjuiciando la ley y no la conducta del legislador, en virtud de que se trata de controlar normas legislativas contrarias al Texto Supremo y a diferencia de la anterior corriente, cualquier otro mecanismo de control alteraría sustancialmente las respectivas posiciones del legislador, dentro del esquema de División de Poderes. Finalmente, también haré referencia a dos mecanismos procesales de control, cuya eficacia da ejemplo de su aplicación práctica en los sistemas constitucionales de Brasil y Portugal respectivamente.

Cabe resaltar que la forma en que han de ser tratados dichos instrumentos no es exhaustiva, toda vez que una explicación así daría forma a otra investigación, por lo que sólo nos referiremos a los aspectos generales que me permitirán justificar el planteamiento de la propuesta.

Hecha la anterior aclaración, sin mayor preámbulo comencemos nuestro análisis.

3.4.1 Jurisdicción Constitucional.

La Jurisdicción Constitucional es una de las formas de control de las Omisiones Legislativas, que encomienda dicho control al Poder Judicial de un Estado, quien atendiendo al sistema en que es adoptado, puede recaer en un Tribunal, Corte o Sala Constitucional, ejerciendo sus facultades de control sobre normas o actos con fuerza de ley que sean conculcatorios de la supremacía de la Constitución, con independencia de la conducta del legislador.

En efecto, la Jurisdicción Constitucional no enjuicia al legislador sino a la ley, aunque quizás buena parte de los tratadistas al tratar de entablar una similitud entre la jurisdicción contenciosa (litigio) y la constitucional, han propiciado una confusión al pensar, que los Tribunales Constitucionales o aquellos órganos que tienen bajo sus funciones el llevar a cabo el control de constitucionalidad de las leyes, no sólo ejercen el control de los actos del Poder Legislativo, sino que además pueden declarar responsable de los efectos perjudiciales que dichos actos provoquen al legislador; en este sentido, no resulta extraño que para quienes piensan así, una declaración de inconstitucionalidad por omisión se reduzca a la simple declaración de la responsabilidad del legislador, quien debiendo expedir la norma jurídica no lo hizo, incumpliendo así con un mandato constitucional de legislar.

Por el contrario, la función de la Jurisdicción Constitucional no es controlar la actividad del legislador o su inactividad, sino las consecuencias que dicha actividad o inactividad traen consigo en el aseguramiento de la supremacía de la Constitución, más no el control del Órgano Legislativo mismo.

En este sentido, si de de la actividad u omisión en tratándose de un silencio del legislador (omisión absoluta) o de un silencio de la ley (omisión relativa) se desprende una norma que regula cierta situación jurídica, no hay inconveniente en que la jurisdicción constitucional pueda examinar la constitucionalidad de esa norma emanada de la inactividad del legislador, toda vez que es una de las funciones contempladas para el Poder Judicial de la Federación dentro de un sistema de División de Poderes como el nuestro.

Como es claro, el punto de partida para ésta teoría es la supremacía de la Constitución y el indispensable control jurídico sobre la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos como mecanismo irrenunciable para hacer valer aquella supremacía.

Dicho control se extiende a las consecuencias jurídicas de la Omisión Legislativa para comprobar si se crean situaciones jurídicas contrarias a la Constitución, declarando la inconstitucionalidad de las mismas, desde luego con las consecuencias jurídicas que ello traería consigo.

Sin embargo, existe cierta resistencia a admitir como posible este tipo de control sobre el silencio u Omisión Legislativa, derivada del objeto de control y de la posición constitucional que se le atribuye al legislador, porque, ¿cómo va a contrariar la Constitución un legislador que se limita consciente o inconscientemente a guardar silencio? y más aún, ¿cómo es posible que el legislador viole la supremacía de la Constitución cuando al tomar posesión de su cargo protesta hacerla valer ante sus actos?

En primer término, debemos reiterar que lo que se controla no es la inactividad del legislador, sino las consecuencias que con ello genera.

En segundo término, la posición constitucional del legislativo no implica que dicho cuerpo sea inmune a cualquier tipo de control cuando realiza actos u omisiones conculcatorios del Texto Supremo y que simplemente puedan producirse por el silencio que éste decida observar. Para que dicho silencio sea lesivo de la Constitución, no es necesario que afecte los deberes explícitos o no explícitos de legislar, pues basta que su silencio constituya una indebida forma de cierre de la apertura constitucional propia de las Constituciones democráticas.

Para subsanar tal situación, la Jurisdicción Constitucional hace valer la supremacía constitucional expulsando del ordenamiento la norma implícita en el silencio del legislador (ya sea absoluto o relativo como hemos visto) que mantenga o cree esa situación jurídica que le es contraria, con independencia de que el legislador la haya provocado conscientemente o por su falta de experiencia.

Así pues, en palabras de Ignacio Villaverde puedo decir, que la exigencia constitucional de control de los silencios del legislador no tiene su fuente en un principio constitucional distinto al democrático, ni es necesario ligar esa exigencia a una Constitución dirigente, porque simplemente, el control deriva de la propia supremacía constitucional impuesta por el principio democrático. Por lo tanto, el control de constitucionalidad de las normas que componen un ordenamiento jurídico resulta ser ineludible y su objeto no es el control de la actividad o inactividad de los órganos del Estado, sino el producto normativo de su actividad o inactividad, puesto que es ese producto el que debe su validez a su no contradicción con la Constitución.

En este orden de ideas, desde nuestro punto de vista lo relevante en el control de las Omisiones Legislativas y desde la perspectiva de la Jurisdicción Constitucional, no es tanto si el legislador incumplió o no

su mandato constitucional de legislar, sino la consecuencia que produce cuando de dicha omisión se genera o mantiene una situación jurídica contraria a derecho, que lógicamente repercute en la eficacia de la Constitución con sus gobernados.

Es en este aspecto donde precisamente ésta tesis se separa de la llamada “Obligacionista”, ya que a diferencia de ella, no se considera indispensable comprobar que existe un incumplimiento de una “obligación” contenida en un mandato constitucional, para estimar su silencio como una Omisión Legislativa. Revisemos brevemente su contenido.

3.4.2.Obligacionismo

Para el Obligacionismo, la Omisión Legislativa sólo existe cuando la Constitución impone al legislador la necesidad de dictar normas de desarrollo constitucional y el legislador no lo hace, o como claramente lo expone José Fernández al decir que es: “la falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que se impida su eficaz obligación.”

Expliquemos los presupuestos de la anterior definición y ello por que estimo que dicho autor expone de manera clara lo que es el Obligacionismo para todos aquellos que adoptan la misma postura.

Pues bien, dentro de la definición proporcionada, destaca la idea de una “falta de desarrollo”, la cual se concibe en sentido amplio y que

comprende no sólo la ausencia total de una norma, sino también la presencia de una omisión parcial; en ambos supuestos, estamos en presencia de un no actuar, que si bien es cierto en muchas ocasiones representa una decisión de carácter político, también lo es que trae consigo consecuencias jurídicas: la inconstitucionalidad (en nuestro tema, por omisión).

Por lo que toca a dicha inactividad, la misma de acuerdo con ésta teoría, debe sujetarse a un período excesivamente prolongado, que puede entenderse como un tiempo donde no se justifica que el legislador no legisle, un tiempo que carece de concreción y que por lo mismo necesitará de la intervención del órgano de control, para determinar (de acuerdo con su criterio), si ha transcurrido o no ese tiempo, teniendo presente las diversas circunstancias que existan y que se produzcan en cada caso; o como lo señala Morón Urbina: “la inconstitucionalidad no se produce a partir del día inmediato posterior a la vigencia constitucional, sino sólo a partir del transcurso del tiempo que hace incurrir al legislador en una inacción reprochable.”

En cuanto a que la inactividad provocada durante ese tiempo excesivamente largo, debe sujetarse únicamente a preceptos de obligatorio y concreto desarrollo, se sostiene que no todas las normas constitucionales poseen el mismo valor jurídico, en virtud de que unas normas dada su formulación se presentan como encargos o exigencias constitucionales al legislador para su ulterior desarrollo, mismas que se conocen como de eficacia limitada en atención a que requieren una actividad posterior para completar la eficacia a que está destinada toda norma.

Tal exigencia de desarrollo posterior puede ser tanto explícita como implícita, pero siempre tiene que ser evidente su carácter

imperativo que habrá de presumir si la disposición no presenta el carácter facultativo de manera expresa. De conformidad con la Teoría Obligacionista, únicamente se hace la referencia a aquellas normas cuyo desarrollo es obligatorio en virtud de su misma formulación, porque recordemos que toda norma constitucional es susceptible de ser desarrollada; en atención a ello, se recoge en la definición obligacionista de omisión con el objeto de subrayar la vinculación que pesa sobre los poderes constituidos respecto a dotar de eficacia a tales normas.

Al ser de eficacia limitada, también son calificadas por la doctrina como “normas incompletas” que requerirán para su eficacia de la intervención del legislador, pues gracias a ella completará su sentido general y se realizarán las previsiones de los constituyentes, o como lo sostiene el autor citado: “No en vano la Constitución es una norma, pero con unas funciones y finalidades que la caracterizan y especifican. Por tal motivo no agota la regulación de las materias que aborda sino que abre un puente a los poderes constituidos para el cumplimiento del programa constitucional y su ajuste a la concreta situación del tiempo histórico que esté trascurriendo. La Constitución debe ser en este sentido, “abierta” merced a las denominadas cláusulas de *openended*.”

En base a todo lo anterior, podemos señalar que para ésta teoría no sólo las características de la existencia de una norma de obligatorio y concreto desarrollo, la falta de ese desarrollo en un tiempo excesivo y la ineficacia de la norma constitucional por la falta de desarrollo, son las que definen a la corriente obligacionista, ya que para quien la sostiene, todo silencio legislativo respecto de un precepto constitucional que contenga una ley imperativa es por definición inconstitucional, con independencia de que resulte o no de ese silencio una situación jurídica contraria a la Constitución, o que dicha situación pueda ser subsanada por los Jueces y Tribunales por medio de herramientas técnicas de

integración de las Omisiones Legislativas, a diferencia de la Jurisdicción Constitucional como hemos visto.

En otras palabras, lo relevante para el Obligacionismo no es que la consecuencia de ese silencio sea una norma implícita que crea o mantiene una situación contraria a la Constitución, sino que con ese silencio el legislador ha vulnerado cierto tipo de leyes que requieren una reglamentación posterior, imponiendo al legislador la obligación de crear esa ley; por ello, el objeto de control de las omisiones ha de ser la infracción a la reglamentación exigida para determinados mandatos constitucionales.

Por nuestra parte, no coincidimos con ésta teoría toda vez que la exigencia constitucional de legislar no se verifica únicamente para determinados mandatos, sino por el contrario, al ser normalmente una Constitución producto de un cambio histórico, los preceptos consagrados en la misma no pueden dar amplitud en su regulación en virtud de la urgencia con que dicha Norma Suprema se implanta, lo cual trae consigo la obligación posterior del legislador para desarrollar y dotar de eficacia los preceptos constitucionales en su totalidad y no parcialmente, desarrollando desde luego algunos otros que sean tendientes al mismo propósito. En el supuesto contrario estaríamos hablando de un vicio de inconstitucionalidad, toda vez que el mandato de legislar no se lleva a cabo.

Ahora bien, un aspecto muy importante de resaltar es que el tipo resolución que se adopte dentro del planteamiento de una Omisión Legislativa, dependerá necesariamente del instrumento procesal por virtud del cual se le presente a examen la inconstitucionalidad de dicha omisión.

El diseño de este instrumento atenderá a los efectos concretos e individuales contrarios a la Constitución que el silencio del legislador genera, o bien a la ineficacia de preceptos constitucionales que no originan en principio, agravios personales y directos.

En este orden de ideas, consideramos importante hacer alusión a una de las soluciones prácticas que también se ha adoptado exitosamente en algunos países, la cual en este sentido podrá aportarnos una visión más clara respecto del objeto de control, que no debe perderse de vista dentro de las instituciones procesales de protección a la Constitución frente a una Omisión Legislativa.

3.4.3 El Mandado de Injucao

De conformidad con la doctrina, el Mandado de Injucao es un mecanismo de protección de los derechos fundamentales del gobernado consagrados en la Constitución, cuya finalidad es hacer posible su ejercicio y disfrute de manera plena, el cual encuentra similitudes substanciales dentro de la legislación mexicana con el Juicio de Amparo, con el que comparte rasgos procesales como veremos en lo subsecuente.

Descomponiendo sus partes, encontramos que el así llamado “Injunction” es el mandamiento que el actor solicita del Juez a efecto de que éste impida y suspenda la ejecución de cualquier acto ilícito por un

particular o una autoridad de manera indistinta. En tratándose de los juicios que versan sobre la materia constitucional, es el medio para que los Tribunales a instancia de parte agraviada examinen la constitucionalidad de leyes o actos de autoridad y suspendan e impidan su ejecución.

Por lo que toca al Mandamus, éste es un mandamiento que dicta un Tribunal competente en nombre del Estado y que se dirige a otro tribunal inferior o a cualquier autoridad administrativa, ordenando la ejecución de un deber impuesto por la ley, ya sea ésta la Constitución o un precepto legal ordinario.

En virtud de que el Mandamus tiende a compeler a una autoridad a que ejecute un acto positivo y de que es un instrumento de protección de los derechos fundamentales constitucionalmente consagrados, es procedente únicamente contra agravios ocasionados a un sujeto en particular derivados de la inactividad legislativa, cuya finalidad radica en la realización del acto, con el propósito de que de ésta manera se transforme el derecho abstracto en una situación concreta.

En este sentido, el Juez Constitucional no reglamenta las disposiciones constitucionales ni su sentencia tiene efectos generales. Es por lo tanto, un mecanismo de control concreto de la constitucionalidad de un acto, cuya interposición no implica una violación a los derechos del gobernado en forma activa, ya que lo que se pretende con la interposición de ésta figura procesal es la reparación de la inactividad del legislador.

Un ejemplo de ello, lo encontramos en la República Federativa del Brasil, donde en su artículo *número 5-LXXI constitucional* dispone: *“Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza*

garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el país la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos: se concederá “mandado de injuncao” siempre que, por falta de norma reguladora, se torne inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, a la soberanía y a la ciudadanía”.

En el mismo sentido, dicha Norma Suprema da competencia en su artículo 102 inciso q) al Supremo Tribunal Federal (equivalente a nuestra Suprema Corte de Justicia) para conocer de: *“Los mandados de injuncao cuando la elaboración de la norma reglamentaria estuviese atribuida al Presidente de la República, al Congreso Nacional, a la Cámara de Diputados, al Senado, a las Mesas de una de esas Cámaras Legislativas, al Tribunal de Cuentas de la Unión, a uno de los Tribunales Superiores, si la resolución fuese denegatoria.”* Asimismo, la Constitución Brasileña (Artículo 103 2º), también le otorga competencia para procesar y juzgar la acción directa de inconstitucionalidad de leyes o actos normativos Federales o Estatales, estableciendo que declarada la Inconstitucionalidad por Omisión de una medida destinada a dar efectividad a una norma constitucional, *“se comunicará al Poder competente para la adopción de las providencias necesarias y tratándose de órgano administrativo, para que se haga en 30 días.”*

Cabe resaltar de lo transcrito anteriormente, que sólo tratándose de autoridades administrativas procede el establecimiento de un plazo perentorio para la emisión de la norma reglamentaria ausente.

De ello se desprende, que el objeto de control del Mandado de Injuncao es dotar de plena eficacia a las disposiciones constitucionales, ya sea en tratándose de un derecho fundamental del individuo o bien

cuando la inactividad de algún órgano estatal sea un obstáculo para el desenvolvimiento de los preceptos de la Constitución. En el primer supuesto, es muy interesante notar que no se examina en principio si el legislador (puede denominarse sujeto controlado) o algún otro órgano estatal está obligado a legislar, sino si el derecho reclamado existe y si su ejercicio es obstaculizado por la falta de desarrollo legislativo, en cuyo caso la sentencia tendrá por objeto dictar las medidas suficientes para que el individuo ejerza su derecho y dote de plena eficacia a la Constitución.

La diferencia substancial con las Acciones de Inconstitucionalidad por Omisión reside en que en éstas, sí hay un sujeto controlado, pues ya no está en juego la imposibilidad de ejercitar un derecho individual, sino el desarrollo legislativo de alguna otra parte o precepto constitucional, en el que está interesado algún órgano constitucional.

Aquí se examina primero la existencia del dictado constitucional y la necesidad de un desarrollo secundario, sumándose a ello la identificación del sujeto responsable de tal desarrollo y el efecto de la sentencia consistirá en hacer conocer al órgano omiso que con su inacción, transgrede a la Constitución, con la finalidad de que éste en forma voluntaria actúe para subsanar dicha trasgresión; por lo que se afirma dentro de la doctrina que esta decisión judicial no crea una obligación jurídica y no reviste carácter sancionador; simplemente se trata de la constatación de una obligación manifiesta en la sentencia.

Revisemos cuáles son las formas que puede adoptar una sentencia que declara la inconstitucionalidad de una Omisión Legislativa:

3.5 TIPOLOGÍA Y EFECTOS DE LAS SENTENCIAS PRONUNCIADAS CON MOTIVO DE UNA OMISIÓN LEGISLATIVA.

Sobre este tema, la doctrina y los órganos de control constitucional con independencia de la denominación que adopten, han establecido una doble clasificación de las sentencias aplicables para el control de las Omisiones Legislativas: la primera distingue entre Sentencias de Especie o de Principio, y la segunda entre Sentencias Estimativas o Desestimativas. Comencemos definiendo en primer lugar ambas clasificaciones:

1 SENTENCIAS DE ESPECIE Y SENTENCIAS DE PRINCIPIO.

Por lo que toca a ésta primera clasificación, encontramos que las **SENTENCIAS DE ESPECIE**, son aquellas que se constituyen por la aplicación simple de las normas constitucionales y demás preceptos que constituyen el bloque de constitucionalidad a un caso particular y concreto. En este caso, la labor del juez constitucional es meramente “declarativa”, ya que se limita a aplicar la norma constitucional o los otros preceptos directamente conectados con ella.

Por su parte, las **SENTENCIAS DE PRINCIPIO** son aquellas que forman la jurisprudencia propiamente dicha, porque interpretan el alcance y sentido de las normas constitucionales, llenando las lagunas legales y constituyendo verdaderos precedentes vinculantes a los órganos del Poder Público.

Con relación a éstas últimas, existen las siguientes:

2 SENTENCIAS ESTIMATIVAS Y SENTENCIAS DESESTIMATIVAS.

Las **SENTENCIAS ESTIMATIVAS** son aquellas por virtud de las cuales se declara fundada una demanda de inconstitucionalidad. Su consecuencia jurídica específica, consiste en la eliminación o expulsión de la norma cuestionada del ordenamiento jurídico, mediante una declaración de invalidez constitucional. En dicha hipótesis, la inconstitucionalidad se produce por la contraposición entre el texto de una ley o norma con rango de ley y una norma, principio o valor constitucional.

Las sentencias estimativas pueden ser: a) de simple anulación, b) interpretativa propiamente dicha y c) interpretativas-manipulativas (normativas).

a) Las Sentencias de Simple Anulación.- En este caso el órgano de control constitucional resuelve dejar sin efecto una parte o la integridad del contenido de un texto. La estimación es parcial cuando se refiere a la fracción de una ley o norma con rango de ley (un artículo, un párrafo, etc.); y por ende, ratifica la validez constitucional de las restantes disposiciones contenidas en el texto normativo impugnado. La estimación es total cuando se refiere a la plenitud de una ley o norma con rango de ley y por lo tanto, dispone la desaparición íntegra del texto normativo impugnado del ordenamiento jurídico.

b) Las Sentencias Interpretativas propiamente dichas.- En este caso el órgano de control constitucional, según sean las circunstancias que rodean el proceso constitucional, declara la inconstitucionalidad de una interpretación errónea efectuada por algún operador judicial, lo cual acarrea una aplicación indebida.

Dicha modalidad aparece cuando se ha asignado al texto objeto de examen, una significación y contenido distinto al que la disposición

tiene. Así, el órgano de control constitucional puede concluir en que por una errónea interpretación se han creado normas nuevas, distintas de las contenidas en la ley o norma con rango de ley objeto de examen.

Por consiguiente, establece que en el futuro los operadores jurídicos estarán prohibidos de aplicar aquella forma de interpretar que ha sido declarada contraria a la Constitución.

c) Las Sentencias Interpretativas-Manipulativas (normativas).-

En este caso el órgano de control constitucional detecta y determina la existencia de un contenido normativo inconstitucional dentro de una ley o norma con rango de ley. La elaboración de dichas sentencias está sujeta alternativa y acumulativamente a dos tipos de operaciones: la hablativa y la reconstructiva.

La operación hablativa consiste en reducir los alcances normativos de la ley impugnada eliminando del proceso interpretativo alguna frase o hasta una norma cuya significación se contrapone a la Constitución.

Para tal efecto, se declara la nulidad de las expresiones impertinentes, lo que genera un cambio del contenido preceptivo de la ley.

La operación reconstructiva o de reposición consiste en consignar el alcance normativo de la ley impugnada agregándosele un contenido y un sentido de interpretación que no aparece en el texto por sí mismo.

La existencia de este tipo de sentencias se justifica por la necesidad de evitar los efectos perniciosos que puedan presentarse en determinadas circunstancias, como consecuencia de los vacíos legales

que surgen luego de la expulsión de una ley o norma con rango de ley del ordenamiento jurídico.

Tales circunstancias tienen que ver con la existencia de dos principios rectores de la actividad jurisdiccional a saber; el principio de conservación de la ley y el principio de interpretación desde la Constitución. Veamos en qué consiste su significado:

PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA LEY.- Mediante éste, se exige al Juez Constitucional salvar, hasta donde sea razonablemente posible, la constitucionalidad de una ley impugnada en aras de afirmar la seguridad jurídica y la gobernabilidad del Estado; es decir, la expulsión de una ley del ordenamiento jurídico por inconstitucional, debe ser la última alternativa a la que debe apelarse.

Así, la simple declaración de inconstitucionalidad no debe ser utilizada, salvo si es imprescindible e inevitable.

PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DESDE LA CONSTITUCIÓN.-A través de éste principio, se asigna un sentido a una ley cuestionada de inconstitucionalidad, a efecto de que ella guarde coherencia y armonía con el texto de la Norma Fundamental.

Dicha interpretación hace que la ley sea conforme a la Constitución y para tal efecto, que se reduzca, sustituya o modifique su aplicación para casos concretos.

Sin embargo, es probable observar que la declaración de inconstitucionalidad pueda terminar siendo más gravosa desde un punto de vista político, jurídico, económico o social, que su propia permanencia dentro del ordenamiento constitucional.

En ese sentido, no debe olvidarse que la Jurisdicción Constitucional desarrolla una función armonizadora de los conflictos sociales y políticos subyacentes en un proceso constitucional, por lo que dichas sentencias se constituyen en instrumentos procesales necesarios para el desarrollo de tal fin.

Este tipo de sentencias se propicia el despliegue de los efectos de las normas constitucionales que podrían ser obstaculizados por las Omisiones Legislativas, toda vez que, las normas inducidas y deducidas emanadas de una Sentencia Manipulativa-Interpretativa (normativa) se encuentran implícitas dentro del ordenamiento constitucional, pero son objetivables mediante este procedimiento.

Ahora bien, existe una pluralidad de Sentencias Manipulativo-Interpretativas a saber:

1.- Las Sentencias Reductoras: Son aquellas que señalan que una parte (frases, palabras, líneas, etc.) del texto de la ley cuestionada es contraria a la Constitución y que con ello ha generado un vicio de inconstitucionalidad por su redacción excesiva y desmesurada.

En ese contexto, la sentencia ordena una restricción o acortamiento de la extensión del contenido normativo de la ley impugnada. Dicha reducción se produce en el ámbito de su aplicación a los casos particulares y concretos que se presentan en la vía administrativa o judicial.

Para tal efecto, se ordena la inaplicación de una parte del contenido normativo de la ley cuestionada en relación a algunos de los supuestos contemplados genéricamente; o bien en las consecuencias jurídicas preestablecidas. Ello implica que la referida inaplicación abarca a

determinadas situaciones, hechos, acontecimientos o conductas originalmente previstas en la ley o se dirige hacia algunos derechos, beneficios, sanciones o deberes primeros previstos.

En consecuencia, la Sentencia Reductora restringe el ámbito de aplicación de la ley impugnada a algunos de los supuestos o consecuencias jurídicas establecidas en la literalidad del texto.

2.- Las Sentencias Aditivas: Este tipo de sentencias me parece muy interesante y considero en ellas basar de manera parcial mi propuesta, toda vez que son aquellas en donde el órgano de control de la constitucionalidad determina la existencia de una inconstitucionalidad por Omisión Legislativa.

En ese contexto procede a añadir algo al texto incompleto, para transformarlo en plenamente constitucional. Se expiden para completar leyes cuya redacción presenta un contenido normativo menor o deficiente respecto al exigible constitucionalmente. En consecuencia, se trata de una sentencia que declara la inconstitucionalidad no del texto de la norma o disposición general cuestionada, sino ha excluido de lo que los textos o normas no consignaron o debieron consignar.

En ese sentido, la sentencia indica que una parte de la ley impugnada es inconstitucional en tanto no ha previsto o ha excluido algo. De allí que el órgano de control considere necesario ampliar o extender su contenido normativo, permitiendo su aplicación a supuestos inicialmente no contemplados, o ensanchando sus consecuencias jurídicas.

La finalidad en este tipo de sentencias consiste en controlar e integrar las Omisiones Legislativas inconstitucionales; es decir, a través

del acto de adición, evitar que una ley cree situaciones contrarias a los principios, valores o normas constitucionales.

Es usual que la Omisión Legislativa afecte el principio de igualdad, tal y como veremos en lo subsecuente, por lo que al extenderse los alcances de la norma a supuestos o consecuencias no previstos para determinados sujetos, lo que la sentencia está consiguiendo es homologar un mismo trato con los sujetos comprendidos inicialmente en la ley cuestionada.

El contenido de lo adicionado surge de la interpretación extensiva, de la interpretación sistemática que lleva a cabo el órgano de control constitucional.

3.- Las Sentencias Sustitutivas: Son aquellas en donde el órgano de control de la constitucionalidad declara la inconstitucionalidad parcial de una ley y simultáneamente, incorpora un reemplazo o relevo del contenido normativo expulsado del ordenamiento jurídico. Ahora bien, debe aclararse que la parte sustitutiva no es otra que una norma ya vigente en el ordenamiento jurídico.

La actividad interpretativa se canaliza con el traslado de los supuestos o las consecuencias jurídicas de una norma aprobada por el legislador, hasta la parte de la ley cuestionada y en concreto afectada de inconstitucionalidad, con el objeto de proceder a su inmediata integración.

Dicha acción se efectúa excepcionalmente para impedir la consumación de efectos políticos, económicos, sociales o culturales gravemente dañosos y derivados de la declaración de inconstitucionalidad parcial.

4.- Las Sentencias Exhortativas: Este tipo de sentencias también es muy interesante y son aquellas en donde el órgano de control constitucional declara la incompatibilidad constitucional de una parte o la totalidad de una ley o norma con rango de ley, pese a lo cual no dispone su inmediata expulsión del ordenamiento constitucional, sino que recomienda al Poder Legislativo para que, dentro de un plazo razonable, expida una ley sustitutiva con un contenido acorde a las normas, principios o valores constitucionales.

Como puede observarse, si se considera que una determinada disposición legal es contraria a la Constitución, en vez de declararse su invalidez constitucional, se confiere al legislador un plazo determinado para que la reforme, con el objeto de eliminar la parte violatoria del Texto Fundamental.

En este tipo de sentencias se invoca el concepto de *vacatio sententiae*, mediante el cual se dispone la suspensión de la eficacia de una parte del fallo. Es decir, se modulan los efectos de la decisión en el tiempo. Dicha expresión es un equivalente jurisprudencial de la *vacatio legis* o suspensión temporal de la entrada en vigencia de una ley aprobada.

Debe señalarse que la exhortación puede concluir en alguna de las tres siguientes formas:

- Expedición de la ley sustitutiva y reformante de la norma declarada incompatible con la Constitución.
- Conclusión de la etapa suspensiva y por lo tanto, aplicación plenaria de los alcances de la sentencia. Dicha situación se produce cuando el legislador ha incumplido con dictar la ley

sustitutiva dentro del plazo expresamente fijado en la sentencia.

- Expedición de una segunda sentencia. Dicha situación se produce porque el órgano encargado de dictar la ley, no apruebe la ley sustitutiva en un plazo razonable.

Dichas sentencias son recomendaciones o sugerencias, estrictu sensu, que partiendo de su función armonizadora ante los conflictos, se plantean al legislador para que en el ejercicio de su discrecionalidad política en el marco de la Constitución, pueda corregir o mejorar aspectos de la normatividad jurídica.

En tales sentencias opera el principio de persuasión y se utilizan cuando al examinarse los alcances de un proceso constitucional, si bien no se detecta la existencia de un vicio de inconstitucionalidad, se encuentra una legislación defectuosa que de algún modo conspira contra la adecuada marcha del sistema constitucional.

5.- Las Sentencias Estipulativas: Son aquellas en donde el órgano de control de la constitucionalidad establece, en la parte considerativa de la sentencia, las variables conceptuales o terminológicas que utilizará para analizar y resolver una controversia constitucional. En ese contexto, se describirá y definirá en qué consisten determinados conceptos.

Ahora bien, por lo que toca a las **SENTENCIAS DESESTIMATIVAS**, éstas son aquellas que declaran (según sea el caso) inadmisibles, improcedente o infundada una demanda de inconstitucionalidad, o resuelven desfavorablemente tales. En este último caso, la denegatoria impide una nueva interposición fundada en idéntico precepto

constitucional (petición parcial y específica referida a una o varias normas contenidas o en una ley); además, el rechazo de un supuesto vicio formal no obsta para que esta ley no pueda ser cuestionada ulteriormente por razones de fondo. Ahora bien, la práctica constitucional reconoce una pluralidad de formas y contenidos sustantivos de una sentencia desestimatoria a saber:

a) La Desestimación por Rechazo Simple: En este caso, el órgano de control de la constitucionalidad resuelve declarar infundada la demanda presentada contra una parte o la integridad de una ley o norma con rango de ley.

b) La Desestimación por Sentido Interpretativo (interpretación estrictu sensu). En este caso el órgano de control de la constitucionalidad establece una manera creativa de interpretar una ley parcial o totalmente impugnada; es decir, son aquellas en donde el órgano de control de la constitucionalidad, sólo declara la constitucionalidad de la ley cuestionada, en la medida en que la interpreta en el sentido que éste considera adecuado, armónico y coherente con el Texto Fundamental.

En ese sentido, se desestima la acción presentada contra una ley, o norma con rango de ley, previo rechazo de algún o algunos sentidos interpretativos considerados como infraccionantes del Texto Supremo. Por ende, se establece la obligatoriedad de interpretar dicha norma de acuerdo con la Constitución; cabe decir, de conformidad con la interpretación declarada como única, exclusiva y excluyentemente válida.

Ahora bien, de la tipología señalada anteriormente, puedo establecer como conclusión, que los efectos que puede adoptar una sentencia de inconstitucionalidad por omisión normalmente tienden a:

1.- Reglamentar o desarrollar directamente la norma constitucional que es ineficaz o dictar las bases generales de operación o aplicación directa de la misma, solución que no es del todo satisfactoria, en razón de que puede llegar a transgredir el principio de la División de Poderes.

2.- Exhortar al órgano legislativo para que en un plazo razonable emita la legislación necesaria, lo cual no resultará fácil, toda vez que en no pocas ocasiones se enfrenta al desacato del mandato judicial.

3.- Declarar que la omisión es inconstitucional y por tanto, reputar que la falta de reglamentación provoca una laguna en el orden jurídico normativo, subsanando dicha laguna por medio de la integración (por analogía o aplicación de los principios generales del derecho); sin embargo, evidentemente un proceder así sólo trae beneficios a un caso particular en razón de que el órgano de control llena el vacío normativo únicamente para el caso particular sentenciado, tal y como sucede en nuestro país con el juicio de amparo contra leyes.

Finalmente, cuando se hace referencia sobre el asunto de la inconstitucionalidad por omisión, surge la interrogante acerca de cuáles mecanismos procesales resultan idóneos para llevar a cabo su control; por mi parte, considero que debe partirse de la normativa interna existente en cada Estado y de los mecanismos procesales empleados tradicionalmente, para que a través de la experiencia que éstos aportan y de la experiencia del derecho comparado, se generen nuevos

instrumentos procesales que permitan llevar a cabo el control de las Omisiones Legislativas sobre todo en países como el nuestro, donde no existen mecanismos procesales que permitan acceder al control de dicha figura. Por tal motivo, en el siguiente capítulo nos proponemos retomar los aspectos mencionados anteriormente, lo cuales serán del todo útiles al momento de formular los lineamientos para el diseño de una Acción de Inconstitucionalidad por Omisión a nivel Federal en México. Hecha la aclaración, continuemos con nuestro análisis.

CAPÍTULO CUARTO

“LA NECESARIA INCORPORACIÓN DE CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS DENTRO DE LOS INSTRUMENTOS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL A NIVEL FEDERAL EN LA REPÚBLICA MEXICANA: PERSPECTIVA Y PROPUESTA DE REFORMA.”

El presente capítulo tiene como propósito en primer término, llevar a cabo el análisis de los instrumentos de control adoptados por diversos sistemas jurídicos relacionados con el control de las Omisiones Legislativas, para así en segundo término, verificar una reflexión sobre los instrumentos de defensa que en este mismo rubro han sido creados dentro de la legislación nacional, dando paso de éste modo a un tercer y último aspecto que nos permitirá establecer los lineamientos para llevar a cabo el control de las Omisiones Legislativas a Nivel Federal, aplicable a la realidad histórica, social y política de nuestro país y justificando de igual manera el papel que nuestro más Alto Tribunal debe desempeñar dentro de éste proceso de control. En este orden de ideas, veamos nuestro primer aspecto:

4.1 ANÁLISIS DE LA EXPERIENCIA EN EL DERECHO COMPARADO

En la actualidad, resulta incuestionable la trascendencia que ha adquirido el estudio de la Omisión Legislativa y la inconstitucionalidad que reviste dentro ámbito del Derecho Constitucional. En la mayoría de las justicias constitucionales en el mundo, se observa la preocupación por implementar mecanismos procesales que posibiliten el acceso a la jurisdicción para subsanar las Omisiones Legislativas inconstitucionales; por tal motivo, considero importante emprender un breve recorrido por la experiencia del derecho comparado no solamente

como una mera compilación de datos, sino para visualizar la existencia de algunas soluciones dadas dentro de los distintos niveles de poder.

Dicha observación de la experiencia ajena (al igual que en el de la experiencia personal) resulta siempre útil para aportar en beneficio del mejoramiento del sistema jurídico propio y particularmente en el tema que nos ocupa, como elemento coadyuvante en la búsqueda de la alternativa idónea y compatible para la corrección de la inconstitucionalidad que inviste a una Omisión Legislativa. Por ello, veamos un primer sistema que en cierta manera, ya hemos delineado en el capítulo anterior:

4.1.1 BRASIL

La Constitución vigente de la República de Brasil del año de 1988, en lo referente al sistema de control de constitucionalidad, produjo una innovación importante dentro del cúmulo de modificaciones en el marco de la normativa constitucional hasta entonces vigente; esto es, la posibilidad de fiscalización de las Omisiones Legislativas reputadas inconstitucionales.

Dentro de su estructura judicial, llama la atención los dos tipos de control que incorpora: el control incidental que es difuso y por tanto, conferido a todos los órganos judiciales en el contexto de sus respectivas competencias y el control directo o concentrado encomendado al Supremo Tribunal Federal (en el ámbito Federal) y al Superior Tribunal Estadual (en el marco de los Estados miembros de la Federación).

Pues bien, retomando la figura de la Inconstitucionalidad por Omisión, el artículo 103 párrafo segundo constitucional dispone:

“Declarada la inconstitucionalidad por omisión de una medida para tornar efectiva la norma constitucional, se dará conocimiento al poder competente para la adopción de las medidas necesarias y, tratándose de un órgano administrativo, para que lo haga en treinta días.”

Sin embargo, ¿qué se entiende por Omisión Legislativa dentro del ordenamiento brasileño? Dentro de este ordenamiento tal y como hemos visto a lo largo de nuestro capítulo anterior, la Omisión Legislativa se concibe de en términos de la Jurisdicción Constitucional, ya que el objeto de control radica en la mediación necesaria para hacer efectivo un mandato constitucional y no en la obligación del legislador para crear una norma, lo cual podemos explicar en forma muy clara con los ejemplos que establece el tratadista José Alfonso Da Silva cuando sostiene que: “a) La Constitución prevé el derecho de participación de los trabajadores en las ganancias y en la gestión de las empresas “conforme lo definido en la ley”, pero si ese derecho no se concreta por omisión del legislador en dictar la ley necesaria para la aplicación de la norma, tal omisión se caracteriza por inconstitucional. Allí concurrirían los presupuestos para la viabilidad de la acción. b) la ley fundamental reconoce que la salud y la educación son derechos de todos y deber del Estado garantizarlos, pero si no se emiten las normas (legislativas y administrativas) indispensables para la efectivización de tales derechos a favor de los interesados, allí se configuraría también un caso de inconstitucionalidad omisiva, susceptible de ser atacado mediante la acción sub discussio”

Ahora bien, ¿a quien se atribuye legitimación para el ejercicio de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión?

En el Texto Constitucional de 1988 se reconoce una legitimación ad causam al Presidente de la República, a la Mesa del Senado Federal, a la Mesa de la Cámara de Diputados, a la Mesa de la Asamblea Legislativa, al Gobernador Estatal, al Procurador General de la República, al Consejo Federal de la Orden de Abogados de Brasil, a los Partidos Políticos, a las Confederaciones Sindicales, sujetos que se observan a diferencia del Texto Constitucional de 1967, donde se confería el monopolio del ejercicio de dicha acción al Procurador General de la República en el orden Federal y a los Procuradores Generales de los Estados en el nivel local.

La participación del Abogado General de de la Unión es obligatoria dentro de los procedimientos de las Acciones de Inconstitucionalidad; sin embargo, en tratándose de las Acciones de Inconstitucionalidad por Omisión no lo es, en virtud de que en éstas no existe acto impugnado que deba ser defendido por aquél, excepto cuando se trata de omisiones relativas o parciales en las que deberá producir su defensa para desvirtuar la alegada deficiencia de la norma.

Por lo que toca a su objeto, la acción no se dirige a la protección de un derecho subjetivo, sino a la defensa de la Constitución, es decir, a la plena realización de la voluntad del Constituyente. Se está en presencia de un procedimiento para obtener la declaración por mora del legislador respecto de alguna medida, con el consiguiente desencadenamiento del proceso de suplencia de dicha omisión inconstitucional; por ello, se sostiene que se trata de una acción directa, in abstracto y a posteriori.

La naturaleza jurídica de la sentencia que recaerá con motivo de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión, será declarativa y tendrá efectos erga-omnes. Posteriormente a que sea dictada, debe ser

notificada al poder legislativo, no estableciéndose un plazo para la adopción de las medidas pertinentes, pues se concreta solamente a la constatación del incumplimiento de una obligación preexistente. Cuando se trata de un órgano administrativo, la resolución judicial establecerá un plazo de 30 días para que adopte las providencias necesarias para subsanar la omisión.

Un aspecto que nos parece importante resaltar, es que la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión y el Mandado de Injuncao (que ya analizamos en el capítulo anterior) no son iguales, para lo cual, el artículo 5º inciso LXXI de la Constitución Brasileña nos aclara que:

”Se concede el Mandado de Injuncao siempre que la falta de la norma reglamentaria torne inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, a la soberanía y a la ciudadanía”.

En efecto, el Mandado de Injuncao es una acción particular tendiente a la defensa de los derechos y garantías personales, destinada a la solución de casos concretos, en los que la omisión impugnada es suplida por orden judicial, produciendo efectos inter-partes únicamente. Sobre este tema revisemos específicamente algunos aspectos:

En lo concerniente a la competencia, en la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión se atribuye exclusivamente al Supremo Tribunal Federal; por lo que toca al Mandado de Injuncao, la competencia se distribuye de la siguiente manera: son competentes para juzgarlo originariamente, el Supremo Tribunal Federal cuando la elaboración de la norma reglamentaria fuera atribución del Presidente de la República, del Congreso Nacional, de la Cámara de Diputados del

Senado Federal del Tribunal de Cuentas, y del Superior Tribunal de Justicia cuando la elaboración normativa fuera atribución de un órgano, entidad o autoridad Federal, de la administración directa o indirecta, exceptuados los casos de competencia del Supremo Tribunal Federal y de los órganos de la justicia militar y electoral. En los demás casos, la competencia corresponde a todo el Poder Judicial, en virtud del carácter difuso que incorpora en parte en su estructura de control constitucional.

En lo relativo a la legitimación activa para llevar a cabo una Acción de Inconstitucionalidad por Omisión, ésta podrá ser interpuesta por los entes que ya antes habíamos mencionado (Presidente de la República, mesa del Senado Federal, etc.), mientras que el Mandado de Injuncao, lo será por cualquier persona individualmente o en grupo que tenga un interés jurídico personal en el dictado de la norma. Por lo que hace a la legitimación pasiva (contra quien se dirige la demanda) en la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión podrá ser propiciada contra la persona o entidad competentes para la elaboración de la norma en cuestión, Legislativo o Ejecutivo; en el mandado, deberá dirigirse contra el sujeto que inhibe o impide el ejercicio de un derecho.

El objeto de ambas figuras lo es, en la Acción de Inconstitucionalidad una modalidad de fiscalización abstracta que persigue la defensa de la Constitución cuya efectividad ha quedado bloqueada por la ausencia de norma reglamentaria. El Mandado que es una acción particular o modalidad de fiscalización concreta, dirigida a garantizar la satisfacción del derecho o de la libertad cuyo ejercicio ha sido limitado por la inexistencia de la norma reglamentaria. Luego entonces, se trata de una solución para superar la inviabilidad del ejercicio de un derecho o libertad constitucionales. Los casos en los que no es procedente son: cuando la norma constitucional es autoaplicable;

cuando aún no se ha agotado el plazo impuesto judicialmente al órgano competente para que dicte la norma reglamentaria; cuando la laguna legal puede ser suplida por los procesos de integración (analogía, costumbres, principios generales del derecho); cuando la disposición cuya aplicación se requiere se encuentra en su fase de aprobación final (sanción y promulgación); cuando aún existiendo la norma cuestionada, ésta no satisface los intereses de determinada persona o grupo (a no ser que dicha norma fuera inconstitucional).

Finalmente, por lo que toca a su sentencia en la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión, el Tribunal no se subroga en el accionar del órgano legislativo, sólo declara la existencia de la inconstitucionalidad con efectos Erga Omnes; en el Mandado de Injuncao, la sentencia será constitutiva y condenatoria relativa al asunto planteado, esto es, con efectos Inter- Partes.

Los efectos de la declaración de inconstitucionalidad por omisión en palabras de Da Silva, son que la sentencia que reconoce la existencia de dicha inconstitucionalidad es declarativa en cuanto a aquél reconocimiento, más aclara que no es meramente declarativa, por cuanto de ella se desprende un efecto ulterior de naturaleza mandamental en el sentido de exigir al poder competente la adopción de las providencias necesarias para suplir la omisión. Advierte, que si bien ese sentido de mandato es más acentuado con relación al órgano administrativo, también existe en lo referente al Poder Legislativo porque no ha de limitarse a dar conocimiento a éste sin consecuencia alguna, puesto que si él mismo no responde al mandamiento judicial incurrirá en una omisión aún más grave, por lo que, al menos deberá dar una satisfacción al Poder Judicial.

No obstante lo anterior, este autor reconoce que si no lo cumple prácticamente nada se podrá hacer en virtud de que en Brasil no se contempla sanción alguna para el legislador que incumple; por ello, él mismo pugnó por la institucionalización de una decisión judicial normativa que valiera como ley si después de cierto plazo el legislador no supliese la omisión, pero admite que el legislador de 1988 no quiso dar ese paso al frente.

4.1.2 PORTUGAL

En Portugal, su Constitución promulgada el 2 de abril de 1976, institucionalizó la figura de la Inconstitucionalidad por Omisión, sobreviviendo la misma a la revisión producida en 1982, sufriendo sólo una leve modificación en 1989. Así pues, el artículo 283 de dicho Texto Supremo vigente en la actualidad, delinea la existencia del control de las omisiones legislativas en los siguientes términos:

“A requerimiento del Presidente de la República el Defensor del pueblo o, con fundamento en una violación de los derechos de las regiones autónomas o de los presidentes de las regiones, el Tribunal Constitucional aprecia y verifica el incumplimiento de la Constitución por omisión de las medidas legislativas necesarias para hacer efectivas las normas constitucionales. En el supuesto de que el Tribunal Constitucional verificase la existencia de inconstitucionalidad por omisión, dará conocimiento al órgano legislativo competente.”

En este orden de ideas, de la prescripción constitucional pueden señalarse las siguientes particularidades:

a) Por lo que toca a la legitimación activa, viene dispensada al Presidente de la República y al Defensor del Pueblo con fundamento en la violación de los derechos de las Regiones Autónomas, a los Presidentes de las Asambleas Legislativas regionales.

b) El destinatario de la orden que puede emanar del Tribunal Constitucional es el legislador. Al respecto, nótese que el transcrito artículo 283 se refiere a la omisión de las medidas legislativas necesarias, cuando prevé que una vez verificada la inconstitucionalidad por omisión se dará conocimiento al órgano legislativo competente.

c) El carácter del control de la omisión es a posteriori, verificándose la fiscalización del Tribunal a consecuencia de una omisión jurídicamente relevante o trascendente.

d) Como presupuestos de la Acción de Inconstitucionalidad se establecen: a) que el incumplimiento derive de la violación de una cierta y determinada norma constitucional no autoaplicativa y b) que no se hayan dictado las providencias o medidas legislativas necesarias para hacerlas óptimas.

e) En relación con los efectos del pronunciamiento una vez verificada la omisión, el Tribunal dará conocimiento al órgano legislativo competente, para que dicte las providencias necesarias a efecto de subsanarla; tal y como lo contempla el citado artículo 283 constitucional.

Una situación que preocupa dentro de éste sistema, es que los resultados prácticos de este tipo de control son casi nulos, toda vez que el mismo ha sido poco empleado; en este sentido podemos referir como ejemplo, que en el año 2004 sólo se solicitó del Tribunal la verificación

de la existencia de inconstitucionalidad por omisión en seis supuestos de los cuales, solamente en uno dicho órgano se pronunció favorablemente. Estimo que ésta situación se debe a la falta de profundidad con que se regula el control de las Omisiones Legislativas en Portugal.

Finalmente, puede acotarse que frente a algunas propuestas de ciertos sectores que pugnaban por suprimir en Portugal la inconstitucionalidad por omisión, el destacado tratadista Gomes Canotilho afirmó contundentemente que tal figura debe mantenerse: “no para deslegitimar gobiernos y asambleas inertes, sino para asegurar una vía de publicidad crítica y procesal contra la Constitución no cumplida.”

4.1.3 ECUADOR Y PARAGUAY

En estos sistemas se presenta una situación muy interesante, toda vez que en los mismos existen normas que con rasgos similares exhiben proyectos para desarrollar una aproximación sobre la doctrina de Inconstitucionalidad por Omisión.

Así pues, dentro del sistema constitucional en Ecuador nos encontramos con una norma que ofrece un rico material para su análisis; es el artículo 18, párrafo primero de la Constitución del año de 1998, que dispone claramente:

“Los derechos y garantías determinadas en ésta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad.”

En el mismo sentido, en el párrafo segundo y siguiente del mismo precepto se establece algo muy importante:

“En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la ley, para el ejercicio de estos derechos. No podrá alegarse falta de ley para justificar la violación o desconocimiento de los derechos establecidos en ésta Constitución para desechar la acción por esos hechos, o para negar el desconocimiento de tales derechos. Las leyes no podrán restringir el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.”

Es indispensable resaltar que el artículo 18 de la Constitución, debe interpretarse con otras reglas constitucionales que dejan al descubierto el sistema garantista que ofrece dicha Constitución; nos referimos a los artículos 3° inciso II) y V) en cuanto a los deberes primordiales del Estado con relación en tratándose del primero, a asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres y seguridad social y el segundo a la erradicación de la pobreza y la promoción del progreso económico, social y cultural de los habitantes; el 16 que dispone que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza la Constitución; el 19 que habla sobre los derechos y garantías implícitos y el 272 referente a la Supremacía Constitucional.

Del contenido de los mismos, podemos apreciar un modelo de control difuso de la constitucionalidad, donde cabe la posibilidad de

una implantación de sentencias aditivas que permitan hacer efectivos los mandatos constitucionales, sobre todo en lo que respecta a los derechos fundamentales del ciudadano, cuya pauta se encuentra en el propio artículo 18 párrafo primero de este cuerpo de leyes.

Por su parte, en un precepto generoso y bajo el rubro de “De los derechos y garantías no enunciados”, el artículo 45 de la Constitución de Paraguay de 1992, establece que:

“La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no deben entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía.”

La parte final de dicho precepto alude al ámbito de los derechos y garantías no enunciados, institucionalizando una vocación de operatividad que debe ser entendida como alegabilidad directa ante los Tribunales, que involucra también a los derechos explícitos. Conduce a tal interpretación la propia calificación de que tal precepto se diera en la Convención Constituyente que le dio origen en 1992, en la que se hizo referencia a la misma diciendo que se pedía su aprobación “porque implica una garantía fundamental de la persona humana”.

Ello nos conduce a reflexionar, que frente a un planteamiento concreto de aplicación operativa de un derecho reconocido en la Ley Fundamental frente a un dictado oscuro, no cabe la posibilidad de alegar el no dictado de la ley reglamentaria o desarrollo constitucional para menoscabarlo. También que en estos sistemas, las soluciones jurisdiccionales que podrían darse serían en dos formas:

1.- Si no existiera reglamentación alguna (omisión total), podría solicitarse que frente a tal omisión y en el caso particular, se asegurara jurisdiccionalmente el contenido mínimo del derecho plasmado en la norma constitucional en cuestión.

2.- Si existiera reglamentación, discriminatoria o adoleciera de cualquier otra deficiencia que configurara violación del principio de igualdad (omisión relativa), podría requerirse judicialmente que se salvara la omisión inconstitucional, por medio de una sentencia aditiva o con efectos aditivos.

Parecería que cada uno de éstos sistemas, con sus respectivas particularidades de configuración en su redacción, presentan una declaración de inconstitucionalidad preventiva de arbitrariedad de toda reglamentación que incurriera en limitación, insuficiencia o menoscabo, de los derechos y garantías deparados constitucionalmente; en ello se percibe una clara restricción a la discrecionalidad del legislador.

En este sentido y tal y como acertadamente lo señala un jurista, “el principio formal de legalidad cede ante el principio sustancial de razonabilidad, entendido éste como una valoración axiológica de la justicia, que muestra lo que se ajusta o es conforme a ésta, lo que tiene razón suficiente”, situación que debe preponderar ante todo, en la creación de las leyes e impartición de justicia.

4.1.4 COLOMBIA

Dentro de éste sistema jurídico, no existe disposición expresa que nos manifieste el cómo actuar ante una omisión legislativa; sin embargo, la Corte Constitucional ha generado una interesante labor jurisprudencial acerca del tema en tratamiento. De los diversos precedentes generados, sólo realizaré un examen general, pues hacer lo contrario implicaría rebasar el objetivo propuesto para esta reseña de las experiencias en el derecho comparado, sólo me permitiré recordar (y ello para introducirnos en el tema del despliegue competencial de la Corte) que en el artículo 241 de la Constitución Colombiana, se confía a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución, estableciendo en el numeral 4º que aquella es competente para *“decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación”*.

De manera complementaria, en el artículo 87 consagra la acción de cumplimiento cuando se dispone que: *“Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo”*, añadiendo tal precepto que en caso de prosperar la acción la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido. Hechas las anteriores aclaraciones, procedamos al análisis de dos precedentes jurisprudenciales que a manera de ilustración pueden servirnos para el tema que nos ocupa:

En la sentencia número C-543/96 de fecha 16 de octubre de 1996, se fijan algunas pautas relativas a la Omisión Legislativa, en cuanto a su concepto, naturaleza y clases. La Corte afirmó que existe una Omisión Legislativa cuando el legislador no cumple un deber de acción expresamente señalado por el Constituyente; en torno a las

clases de Omisión Legislativa, puso de manifiesto que el legislador puede violar los deberes que le impone la Constitución de diversas maneras:

1.- Cuando no produce ningún precepto encaminado a ejecutar el deber concreto que le ha impuesto la Constitución;

2.- Cuando en cumplimiento del deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos grupos perjudicando a otros;

3.- Cuando en desarrollo de ese mismo deber, el legislador en forma expresa o tácita, excluye a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga al resto;

4.- Cuando el legislador al regular o construir una institución omite una condición que de conformidad con la Constitución serían exigencias esenciales para armonizar con ella.

Igualmente, en los casos en que había encontrado vacíos legislativos hizo exhortaciones al Congreso, para que expidiera la ley que desarrollara algún determinado precepto constitucional, mismas que a criterio de la Corte, no constituían imposiciones sino recomendaciones para que el órgano legislativo cumpliera con el mandato constitucional.

La segunda de las sentencias, es la C-08/99 del 17 de febrero de 1999, la cual es considerada como un ejemplo de Sentencia Aditiva a la cual la Corte denominó "Sentencia Integradora". En términos generales, la cuestión versaba sobre los artículos 174 del decreto número 1.212 de 1990 y 125 del decreto 1.214 del mismo año en los cuales, se establecía que las pensiones que se otorgaran por el fallecimiento de un oficial o suboficial de la policía nacional o de un empleado del Ministerio

de Defensa o de la policía nacional, se extinguirían cuando los hijos de estos llegaran a la edad de veintiún años, pero en el caso de que estos sigan estudiando, el término se prolonga hasta la edad de veinticuatro años. En cambio en relación con los agentes de la policía nacional, el artículo 131 del decreto número 1.213 de 1990, no prevé la hipótesis del hijo que estudia, por lo cual se entiende que la pensión se extingue para los hijos cuando estos lleguen a los veintiún años, incluso si se encuentra en formación académica.

El problema a resolver consistía en dilucidar si existía un trato discriminatorio por parte de la normativa en cuestión en detrimento de los hijos de los agentes, temática a que la Corte respondió afirmativamente, pues en relación con la pensión de sobrevivientes, los hijos de los agentes se encuentran en la misma situación que los hijos de los oficiales, suboficiales y personal civil de la policía, por lo cual no existe ninguna razón que justifique, que en un caso las disposiciones señalen que la pensión se prolonga hasta los 24 años, si el descendiente estudia y depende del causante, mientras que esa posibilidad no se encuentra prevista para los hijos de los agentes.

En tal supuesto, estimó estar ante la presencia de una típica Omisión Legislativa relativa que desconoce el principio de igualdad, por lo que estimó necesario extender la regulación más benéfica prevista para otros miembros de la policía nacional, por medio de una Sentencia Integradora, cuya justificación ya había sido expuesta en otra sentencia. Dicha sentencia tuvo efectos retroactivos a partir del 7 de julio de 1991; así, aquellos hijos mayores de 21 y menores de 24 años que no habían podido gozar de la pensión de sobreviviente, podían reclamar de las autoridades competentes el pago de la pensión que no se les había otorgado por razones de la Omisión Legislativa.

De la breve exposición de los anteriores criterios jurisprudenciales, podemos apreciar determinados rasgos en el sistema colombiano:

1.- Se considera que existe una Omisión Legislativa cuando el legislador no cumple un deber de acción expresamente señalado por el constituyente.

2.- Se adopta una distinción entre omisiones absolutas y relativas.

3.- Mayoritariamente tiene sentado que carece de competencia para conocer de demandas de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa absoluta, visión restrictiva que no nos parece se apega íntegramente al mandato de su propia Constitución, en atención a la preservación de la Supremacía Constitucional e integridad de la misma, la cual puede ser violada no solamente por desarrollo de una norma reglamentaria incompleta lesiva del principio de igualdad ante la ley, sino también por la falta de adecuación o incorporación de determinada medida al Texto Supremo por parte del legislador omiso.

4.- Sin embargo, a pesar de la situación enunciada anteriormente, no parece encuadrar muy bien con lo enunciado en la sentencia C-543/96 que ya hemos mencionado, en el sentido de que, en los casos en que había encontrado vacíos legislativos hizo exhortaciones al Congreso para que expidiera la ley que desarrollara un determinado mandato constitucional, las cuales desde la perspectiva de la Corte, no constituían imposiciones sino recomendaciones para que aquel órgano cumpliera la directiva constitucional.

En tal orden de ideas, consideramos que cualquiera que haya sido el sentido en que hizo las exhortaciones al Congreso para que éste

expidiera las leyes que desarrollaran las directivas constitucionales comprometidas en cada caso, el hecho de detectar vacíos legislativos fue porque la respectiva norma de desarrollo constitucional no existía y si no existía, se está en presencia de una omisión legislativa absoluta, que dicho Tribunal supremo intentó subsanar por medio de la exhortación; por ello estimamos que la Corte en Colombia sí goza de facultades para conocer de las omisiones absolutas.

De igual forma, es dable verificar dentro de su jurisprudencia, la existencia de Sentencia Aditivas, las cuales son aconsejables también para el caso de México.

4.1.5 ALEMANIA

A pesar de que dentro del ordenamiento constitucional en Alemania no existe disposición expresa sobre el control de omisiones legislativas, doctrinaria y jurisprudencialmente se ha afirmado que

dicha figura tuvo desarrollo inicial en este sistema jurídico. Veamos por qué:

En Alemania, es posible constatar la existencia de remedios unilaterales que suponen la reparación inmediata de la omisión a través de sentencias que el propio Tribunal Constitucional emite, Sentencias Interpretativas y más específicamente Sentencias Aditivas, así como de remedios bilaterales que entrañan la necesidad de colaboración entre el Tribunal Constitucional y el legislador. De este modo, la protección de constitucionalidad es procedente cuando:

- a) La omisión legislativa produce en perjuicio del peticionante la violación de un derecho fundamental constitucionalmente reconocido, por la carencia de una norma (ya sea de manera absoluta o relativa); y
- b) En el supuesto de que el legislador no hubiere ajustado la norma ya existente, en el sentido establecido por el Tribunal, provocando con ello una omisión legislativa relativa o parcial.

La sentencia que requiere la medida legislativa fija un plazo para que la reglamentación sea elaborada; una vez concluido el plazo, competirá al Tribunal Constitucional resolverla, existiendo una sanción política para el órgano omitente. Resulta interesante en este sentido evocar una de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional marcada con el número 26/1969, la cual constituye uno de los ejemplos más claros de concretización de una norma constitucional para asignarle eficacia. Veamos su contenido:

En el artículo 6.5 de la Constitución, se disponía que *“Para los hijos ilegítimos, la legislación creará las mismas condiciones de desarrollo*

físico y espiritual y de posición social que para los hijos legítimos". Al haber transcurrido un prolongado lapso de tiempo desde la entrada en vigor de dicha Constitución (para ser más precisos 20 años), sin que fuera expedida la ley reglamentaria del citado precepto constitucional, el Tribunal Constitucional frente a un caso concreto sometido a su jurisdicción, decidió que la normativa constitucional era directamente aplicable con fuerza derogatoria de las disposiciones contrarias previstas en leyes ordinarias.

Como podemos observar, la importancia de este precedente radica en que el Tribunal Constitucional salvó así la omisión incurrida por el legislador, al tiempo de ordenar al cuerpo legislativo que procediera a dictar la reglamentación del artículo 6.5 en el curso de la legislatura del año de 1969, promulgándose la ley el 19 de agosto del mismo año, para entrar en vigor el 1º de julio de 1970.

El precepto que dio origen a la sentencia del Tribunal, no establecía plazo alguno para la expedición de la ley reglamentaria; sin embargo, debido a la importancia del bien jurídico que se pretendía tutelar, fue necesaria una pronta solución dada satisfactoriamente por la jurisdicción prescindiendo de este modo del legislador omiso. Además del vencimiento plazo adecuado para la promulgación de la ley reglamentaria, el argumento del Tribunal Constitucional, fue que el precepto en análisis involucraba un contenido legal suficientemente positivo y claro que le permitía actuar como cláusula general directa sin que peligrara la seguridad pública, llegando a la conclusión que la voluntad constitucional debía ser ejecutada por la justicia.

Siguiendo las anteriores ideas, resulta oportuno el seguimiento que se da a las así llamadas "normas de prognosis" que son aquellas que dictadas para operativizar un mandato constitucional concreto

(posterior a la sentencia del Tribunal), las cuales han quedado desgastadas como consecuencia de circunstancias sobrevinientes, deviniendo total o parcialmente en obsoletas y por lo tanto, poco útiles; sin embargo, la doctrina alemana destaca la posibilidad de controlar la omisión o inactividad del legislador, al mejorar dichas normas de prognosis.

En este caso, la omisión ya no se centra en la ausencia total o parcial de la norma, sino en la falta de adaptación y perfeccionamiento de la existente. Esta carencia de perfeccionamiento de las leyes asumirá particular importancia cuando de la falta de mejoras o correcciones resulten consecuencias gravosas para la efectivización de los derechos fundamentales.

En opinión de esta doctrina, se considera que generan obligación de desarrollo posterior por parte del legislador, las situaciones en que se modifican las circunstancias determinantes, los casos de necesaria corrección en los supuestos de “prognosis y la hipótesis de mejores a posteriori.”

Finalmente, es importante resaltar que el Tribunal Constitucional en Alemania hace una distinción entre Omisiones Constitucionales y Omisiones Inconstitucionales por medio de sentencias apelativas, que son el resultado de la constatación de situaciones todavía constitucionales, es decir, normas que regulan una materia que a la fecha es constitucional. Como características en dicho tipo de sentencias podemos mencionar: a) las que tienen como característica común el deseo de evitar la confusión en la política constitucional, como es el caso de las circunscripciones electorales adoptadas por el legislador que devinieron inconstitucionales a causa de la alteración de cifras en la población y b) las que declaran que una situación jurídica

es todavía aceptable, pero afirman claramente que la Constitución exige su modificación, dado que los cambios sociales provocarán poco a poco una violación del principio de igualdad. Situación interesante que debe tomarse en consideración dentro de la República Mexicana.

4.1.6 AUSTRIA

Dentro del sistema constitucional de Austria, no existe una vía específica para que el Tribunal Constitucional se pronuncie respecto de las omisiones del legislador; sin embargo, una situación muy curiosa es observada en lo relativo a las Omisiones Legislativas, toda vez que radica en la posibilidad de retrasar la entrada en vigor de la anulación ordenada por el Tribunal, particularmente en aquellos casos donde existe una ley que no es inconstitucional en sí misma o no lo sea de manera absoluta, sino por lo que omite o por no incluir algunas categorías a las que constitucionalmente les correspondería idéntico tratamiento a las previstas en la ley. En estos casos, la ley continúa vigente y se sigue aplicando hasta el transcurso del plazo señalado por el Tribunal Constitucional, momento a partir del cual perderá su vigencia.

También como solución práctica, el Tribunal Constitucional ha expedido Sentencias Aditivas que han completado una ley ordinaria a la que le faltaba algo para poder ser considerada dentro del bloque de constitucionalidad, por ejemplo, al enjuiciar la constitucionalidad de la ley de telecomunicaciones, formuló una norma designada expresamente como un complemento de tal ley, e inclusive la redactó en un párrafo disponiendo que las autoridades responsables de las

telecomunicaciones no podían conceder una autorización para la creación y explotación de una red de telecomunicación destinada a la explotación de un sistema audiovisual.

Uno de los aspectos que más llamaron mi atención en este sistema, es que la principal misión de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, consiste en corregir los defectos de una ley que no son consecuencia de evaluaciones políticas diferentes, sino de la negligencia y de la imprevisión del legislador; situación que veo completamente aplicable a nuestro sistema jurídico y atribuible desde luego, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tal y como más adelante veremos.

4.1.7 ITALIA

La jurisprudencia de la Corte Constitucional Italiana, pone de manifiesto que la misma ha actuado subsanando las Omisiones Legislativas, por medio de una técnica de integración judicial y muy frecuentemente ha recurrido al dictado de las llamadas Sentencias Aditivas, en el marco de lo que la doctrina califica como “ilegitimidad

constitucional de la previsión omitida de algo que debió haber sido previsto por la ley” pronunciándose sobre el sentido y la finalidad que encierra una omisión.

Sin embargo la aceptación de las mismas no fue del todo favorable, ya que en la mayoría de los casos los jueces ordinarios se negaban a aplicar la norma creada por la Corte, siendo necesaria al respecto la intervención del Parlamento y el Gobierno, quienes se preocuparon por traducir tales normas en textos legislativos, venciendo así las resistencias existentes (aunque parezca sorprendente) entre un mismo poder.

Un aspecto a destacar en este sistema, es que las Sentencias Aditivas son un instrumento para declarar la inconstitucionalidad de una ley, al lado de las así llamadas sentencias derogatorias, sólo que mientras en estas se elimina del ordenamiento jurídico una manifestación de voluntad positiva del legislador, con aquéllas la llamada eliminación se basa en una manifestación de voluntad negativa, produciendo como efecto inmediato una nueva norma positiva en el ordenamiento jurídico.

Otra de las técnicas jurisprudenciales utilizadas, son las decisiones manipulativas por virtud de las cuales, la Corte Constitucional procede a una modificación e integración de las disposiciones sometidas a su examen, de manera que estas salen del proceso constitucional con un alcance normativo y un contenido diferente del original.

Estas decisiones como lo señala el autor en cita, se dividen en dos:

1.- Decisiones Aditivas, que son aquellas que hacen referencia a aquel tipo de resoluciones con las que la Corte declara inconstitucional una determinada disposición, sólo en la parte en que no se prevé algo y;

2.-Decisiones Sustitutivas, las cuales se caracterizan porque con ellas la Corte declara la inconstitucionalidad de una ley en la parte en que prevé determinada cosa, en lugar de prever otra.

Como nuevo modelo de decisión, para superar por un lado la inactividad del Parlamento y por el otro para no verse la Corte obligada a resolver con una simple no admisión, el autor indicado al pie, apunta que también se han creado las llamadas Sentencias Aditivas de Principio, las cuales son muy interesantes por que si bien se identifican con las aditivas, se diferencian de ellas en cuanto no introducen una regla inmediatamente actuante y aplicable, sino que fijan un principio general que debe ejecutarse mediante una intervención del legislador, al que puede ya hacer alusión el Juez en casos concretos.

Por lo tanto, podemos observar que tales sentencias constituyen una especie de colaboración entre la Corte, el Parlamento y los Jueces, actuando en el ámbito de sus respectivas competencias.

Finalmente, las Sentencias Aditivas de Principio, en sentido estricto declaran la inconstitucionalidad de una norma en cuanto al no prever alguna cosa, deja de observar un determinado principio constitucional; no obstante, la Corte es la encargada de fijar en forma específica los principios a los que deberá estarse el legislador para crear la nueva norma, determinando los plazos dentro de los cuales la misma debe ser aprobada por el Parlamento.

Estas técnicas de integración judicial no deben perderse de vista, porque consideramos son perfectamente aplicables al modelo constitucional en México en lo concerniente a la División de Poderes, toda vez que en ellas no se invade la esfera de competencia de los mismos, sino que se establece una colaboración entre ellos que obliga actuar a los que se encuentran pasivos (llámese Poder Legislativo o Ejecutivo); por tal motivo, estimamos que con la reseña hecha hasta el momento, nos encontramos en condiciones de continuar el análisis en la experiencia a nivel local.

4.2 PRECEDENTE DE CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS A NIVEL LOCAL: LAS CONSTITUCIONES DE LOS ESTADOS DE VERACRUZ, TLAXCALA, COAHUILA Y CHIAPAS

La inconstitucionalidad por omisión dentro de la estructura jurídica del Estado Mexicano, sin lugar a dudas es un tema novedoso cuyo tratamiento ha despertado un gran interés dentro del ámbito de estudio de la Justicia Constitucional, no sólo por razones teóricas de una mejor defensa de la Constitución y de optimización de sus mandatos, sino también por razones de carácter político y ello para controlar la actividad que a manera de costumbre, han dejado los así

llamados “gobiernos divididos”, donde las oposiciones e intereses partidistas han generado la falta de legislación sobre muchos supuestos, en los que la intervención legislativa viene exigida por la propia Constitución y por las necesidades sociales del Estado actual en el que vivimos.

En este orden de ideas, resulta indispensable la creación de mecanismos procesales que controlen el adecuado desenvolvimiento de la actividad legislativa y se constituyan en instrumentos de protección a la eficacia constitucional; o para que al decir de Luigi Ferrajoli “las leyes del más débil que son los derechos fundamentales, no puedan ser vulneradas por la complicidad y el silencio de quienes tienen la responsabilidad de crear el marco jurídico necesario para su protección”

Por tal motivo, una vez hecha la revisión de la experiencia aportada por la doctrina constitucional comparada, resulta necesario revisar los precedentes existentes en la legislación nacional estatal, en cuanto al tratamiento y forma de control de las omisiones legislativas no solamente de forma descriptiva sino a manera de cotejo entre sus distintos elementos, con el propósito de establecer sus similitudes y diferencias para poder comprender con ello, la ingeniería constitucional utilizada en su formulación; por ello comenzaremos con la primera Constitución local que se encargó del diseño de una Acción de Inconstitucionalidad por Omisión, ganando con ella el título de “pionera” en este aspecto de la Justicia Constitucional:

4.2.1 VERACRUZ

La Constitución del Estado de Veracruz, es al decir de algunos tratadistas, la más contemporánea y moderna dentro de las Constituciones locales e incluso respecto de la Federal, toda vez que en ella se incorporan instituciones y elementos que con anterioridad únicamente se vislumbraban en el ámbito académico y que por medio de la reforma de septiembre de 1999 a febrero de 2000, tocan suelo constitucional para formar parte de su cuerpo normativo.

En su exposición de motivos se hace hincapié en la importante función que desempeñaría el Poder Judicial dentro de las atribuciones propuestas para él mismo, al servir como garantía de la supremacía constitucional local al proponer la creación de una Sala Constitucional adscrita al Tribunal Superior de Justicia del Estado. Del mismo modo, se crea una propuesta para introducir un catálogo de derechos humanos que a esa fecha constituyó en si misma una verdadera innovación, en razón de rebasar los límites establecidos en el propio Pacto Federal, para dar paso al reconocimiento de derechos relacionados con el ambiente, la intimidad, el honor y el desarrollo de la personalidad, derechos actualmente reconocidos y tutelados de manera universal.

Durante los meses de septiembre, octubre y noviembre de 1999 fue discutida esa iniciativa de reforma, para lo cual se formaron 9 subcomisiones cuyo producto con variaciones en muy pocos artículos, fue su aprobación con 34 votos, 8 en contra y 3 ausencias, así como por 194 ayuntamientos y 16 en contra, entrando en vigor al día siguiente de su publicación excepto en las disposiciones relativas a la materia electoral y en lo concerniente a la Acción por Omisión Legislativa, cuyo conocimiento fue encomendado a la Sala Constitucional y al Pleno del Tribunal Superior de Justicia, iniciando su vigencia hasta el mes de enero del año 2001 y quedando pendientes la expedición de las leyes reglamentarias de los nuevos procesos constitucionales. Además de las

disposiciones contenidas en la Constitución Veracruzana es importante resaltar las contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de fecha 26 de julio del año 2000, mismas que armonizan perfectamente con el contenido constitucional.

Uno de los aspectos de mayor relevancia dentro de la reforma mencionada, es que la institución del control judicial de la constitucionalidad se introduce de acuerdo con un sistema de control concentrado y con la incorporación de sus seis procedimientos de control constitucional a saber: Juicio de Protección de los Derechos Humanos; Recurso de Regularidad Constitucional de los actos del Ministerio Público; Controversias Constitucionales; Acciones de Inconstitucionalidad; Acción por Omisión Legislativa y la Cuestión de Inconstitucionalidad; es por ello que Veracruz se convierte en una entidad pionera en un tema tan trascendental como el que nos ocupa: el control constitucional de una Omisión Legislativa.

En efecto, la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión representa una innovación dentro del constitucionalismo mexicano, toda vez que su introducción en nuestro país retoma el concepto relativo a Constitución Dirigente (al que hemos hecho mención es formulado por el tratadista Gomes Canotilho), por virtud del cual, se pone de manifiesto la capacidad de la Ley Fundamental para orientar las decisiones de los Poderes Públicos hacia la obtención de los fines concretos en ella, en el entendido de que esos fines son producto de la voluntad soberana de un pueblo que ha resuelto organizar la forma de su poder político bajo énfasis en el concepto de lo social, apartándose del sendero eminentemente liberal.

Asimismo, establece como aspecto inherente de la figura en comento, la consideración de que la norma constitucional puede ser

transgredida no solo por acciones del Poder Público, sino también por su omisión o inactividad; aquí ya no se trata de controlar un comportamiento activo vulnerador de normas, sino por el contrario, se trata de sancionar la pasividad del Poder Público cuando deja de generar actos (ya sea legislativos o ejecutivos), que sean necesarios para tornar aplicativas las normas constitucionales y por ende, reforzar su eficacia.

El punto de partida para la creación de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión, es el razonamiento de que el Constituyente al momento de concluir su creación, crea con la misma un conjunto de instituciones dotadas de atribuciones y competencia, dentro de las cuales ha de desarrollarse la función estatal; sin embargo debido al carácter de su fundamentalidad, la misma no puede detallar los postulados que consagra, requiriendo en lo subsecuente de la intervención del órgano legislativo, dando origen con ello a las llamadas normas de eficacia indirecta las cuales ya hemos estudiado en su momento. De éste modo, la responsabilidad de hacer efectivos los mandatos constitucionales, compete exclusivamente al cuerpo legislativo.

En este orden de ideas, si a uno de los órganos estatales la Constitución Local le confiere la facultad de desarrollar alguno de sus preceptos y no lo hace, su inactividad violenta dicho cuerpo normativo y “pone en entredicho su supremacía y detiene el desdoblamiento normativo” que debe desprenderse de ella, originando un vacío legal que directamente repercute en la seguridad jurídica del gobernado.

Desde ese punto de vista, es perfectamente comprensible el por qué se introdujo esta acción en la Constitución Veracruzana, la cual se entabla precisamente contra el Cuerpo Legislativo, cuando de su

inactividad se desprende una parálisis en la producción normativa a que le obliga la Constitución.

Ahora bien, ¿de qué manera se establece el ejercicio de la acción?

La Constitución de Veracruz otorga el ejercicio del control constitucional al órgano encargado de la función judicial dentro del Estado que es el Tribunal Superior de Justicia, quien se erige como guardián del sistema jurídico a través de dos órganos internos: el Pleno y la Sala Constitucional. Recordemos que en el capítulo IV de la Constitución que se refiere al Poder Judicial, en la sección primera que habla del control constitucional, específicamente en el artículo 64 parte inicial, se establece que para el cumplimiento de las atribuciones contenidas en las fracciones I y II del artículo 56 (que específicamente se refieren a garantizar la supremacía y control de la Constitución mediante su interpretación y anular las leyes o decretos contrarios a ella protegiendo los derechos humanos mediante el juicio de protección correspondiente), el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala Constitucional integrada por tres Magistrados; pero, antes que nada hablemos de su estructura en general.

El Tribunal Superior de Justicia se integra por una Sala Constitucional, tres Salas Penales, tres Salas Civiles y una Sala Electoral; cada sala se compone de tres magistrados que durarán en su cargo diez años improrrogables; sin embargo, el Pleno del Tribunal no se conforma por el número total de sus miembros, sino por el Presidente del Tribunal y los Presidentes de cada una de sus salas, excepto la electoral.

Así pues, el Pleno actuando como Tribunal Constitucional tendrá competencia para conocer de:

1.- Las Controversias Constitucionales que surjan entre dos o más Municipios, uno o más Municipios y el Poder Ejecutivo o Legislativo locales, y el poder Ejecutivo y Legislativo locales. Las sentencias pueden tener efectos erga-omnes cuando sean aprobadas por las dos terceras partes de los miembros del Pleno;

2.- De las Acciones de Inconstitucionalidad en contra de leyes o decretos, debiendo ejercitarse dentro de los treinta días siguientes a su promulgación y publicación, teniendo legitimación para las mismas el Gobernador del Estado y la tercera parte de los miembros del Congreso Local, siendo necesaria la misma votación calificada que en el caso de las controversias constitucionales para que también produzca efectos generales la sentencia.

3.- De las Acciones por Omisión Legislativa, cuando se considere que el Congreso no ha aprobado alguna ley o decreto y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de la Constitución Local. Ello será retomado en un momento más.

Por su parte, las atribuciones que son conferidas a la Sala Constitucional resultan menores, pues dentro de ellas encontramos:

1.- Conocer y resolver el juicio para la protección de los derechos humanos, por actos o normas de carácter general que violenten los derechos humanos que el pueblo de Veracruz se reserve, provenientes del Congreso o Gobernador o de los titulares de las dependencias o entidades de la Administración Pública Estatal, Municipal y de los Organismos Autónomos del propio Estado.

2.- Conocer y resolver en única instancia, de las resoluciones del Ministerio Público sobre la reserva de la averiguación previa, el no

ejercicio de la acción penal y las resoluciones de sobreseimiento que dicten los jueces con motivo de las peticiones de desistimiento que formule el representante social.

3.- Sustanciar los procedimientos en materia de Controversias Constitucionales, Acciones de Inconstitucionalidad y las Acciones por Omisión Legislativa, y formular los proyectos de resolución definitiva que se sometan al Pleno del Tribunal.

4.- Dar respuesta fundada y motivada a las peticiones formuladas por los demás Tribunales y Jueces del Estado, cuando tengan duda sobre la constitucionalidad o aplicación de una ley local, en el proceso sobre el cual tengan conocimiento; dichas peticiones tendrán efectos suspensivos y deberán ser desahogadas en un plazo no mayor de 30 días naturales.

Como podemos apreciar, la Sala Constitucional tiene reducida su competencia en materia de control de la constitucionalidad, toda vez que en tratándose de las Controversias Constitucionales, Acciones de Inconstitucionalidad y Acciones por Omisión Legislativa, no resuelve, sino que únicamente limita su actuación a la etapa de instrucción y a formular el proyecto respectivo que en definitiva se somete a la consideración del Pleno del Tribunal.

Así, el control de la constitucionalidad local queda dividido entre el Pleno del Tribunal Superior y la Sala Constitucional, dependiendo del tipo de procedimiento constitucional de que se trate. Tal situación, desde nuestro punto de vista resulta incorrecta, en razón de que al existir una Sala especializada en procesos constitucionales, la competencia del Pleno debería ser únicamente en tratándose de

aquellos procedimientos donde no se reclame la constitucionalidad de un acto.

Ahora bien, una vez declarada la Omisión Legislativa como tal, su resolución surtirá efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Estado, determinándose en dicha resolución un plazo que comprenda dos períodos de sesiones ordinarias del Congreso del Estado, para que este expida la ley o decreto de que se trate la omisión. Si una vez transcurrido el plazo no se acata la resolución, el Tribunal Superior de Justicia dictará las bases a las que deberán sujetarse las autoridades en tanto no se expida la ley o decreto correspondiente.

Como es de observarse, en el Estado de Veracruz el ejercicio del control constitucional se confiere al órgano encargado de la función judicial, estableciendo por lo tanto una Jurisdicción Constitucional dentro de la cual no puede catalogarse como Tribunal Constitucional al órgano que la lleva a cabo, sino únicamente judicializando el control constitucional y reconociendo al órgano vértice de la estructura judicial como el supremo intérprete de la Constitución en el orden interno, sin pasar por alto el hecho de que la propia Constitución en el artículo 33 fracción II, confiere al Congreso del Estado la facultad de dar la interpretación de las leyes; situación que a todas luces resulta contradictoria y por ende, hace imperfecto el instrumento de control adoptado, a pesar de ser el pionero dentro de nuestra estructura constitucional.

4.2.2 TLAXCALA

La Justicia Constitucional dentro del ordenamiento jurídico en Tlaxcala, es producto de la revisión profunda que experimentó su Constitución en el año 2001, reestructurando en su totalidad el apartado relativo al Poder Judicial y estableciendo ahora en el capítulo XI del título III lo relativo al Poder Público. Dentro de él, el Poder Judicial se encarga de la administración de justicia y con la incorporación de los instrumentos de defensa constitucional, de la impartición de Justicia Constitucional.

En este sentido, el artículo 79 párrafo II de la Constitución de Tlaxcala, incorporado de manera textual al artículo primero de su Ley Orgánica, establece que corresponde al Poder Judicial del Estado, garantizar la supremacía y control de su texto constitucional, encomendando dicho control al Tribunal Superior de Justicia quien se ostenta como órgano supremo y por lo tanto, ejerce las atribuciones en materia de Justicia Constitucional.

El Tribunal Superior de Justicia se integra por 14 Magistrados propietarios y 3 supernumerarios, de conformidad con el artículo 11 de la Ley Orgánica y puede funcionar en Pleno o en Salas. Actuando en Pleno, tiene la responsabilidad de ejercer un conjunto de competencias formalmente jurisdiccionales, pero que materialmente incursionan en el ámbito administrativo, ya que en el propio artículo 81 de la Constitución del Tlaxcala se constrañe al funcionamiento en Pleno para la sustanciación de los procedimientos contenciosos constitucionales. A pesar de que el Pleno se compone por 14 Magistrados, en tratándose de la resolución de los contenciosos constitucionales, juicio político y de la elección del Presidente del Tribunal Superior, para que sesione válidamente se requiere una mayoría calificada de 12 magistrados, que en caso de no reunirse no podrá llevarse a cabo dicha sesión, convocándose desde luego para el día hábil siguiente. Si tampoco se

integra quórum, se llamará a los suplentes que corresponda, informando de ello al Congreso para que en caso de no tener justificación, se suspenda de sus funciones a los ausentes. Para todos los demás casos, el quórum requerido es de 8 magistrados de conformidad con el artículo 21 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Tlaxcala.

Una situación interesante, es el hecho de que el funcionamiento del Tribunal en salas no implica la repartición del trabajo para la sustanciación de los procedimientos, sino por el contrario, implica la descarga del Pleno de atribuciones que no implican cuestiones de constitucionalidad. En este sentido, las cinco Salas que integran al Tribunal, Civil, Familiar, Electoral Administrativa, Laboral Burocrática y Penal, tienen una especialización por materia y sus competencias son de legalidad, conservando el monopolio el Pleno para la resolución de los que implican cuestiones de constitucionalidad.

En este orden de ideas, el Pleno del Tribunal Superior de Justicia actuando como Tribunal Constitucional será competente para conocer de:

a) De los medios de defensa que hagan valer los particulares contra leyes o actos de autoridades que violenten los derechos fundamentales que consagra la Constitución Local.

b) De los juicios de competencia constitucional, que en estados como Veracruz o Chiapas y a nivel Federal se conocen como Controversias Constitucionales, es decir, conflictos competenciales o atribuciones entre órganos y poderes locales. Dichos conflictos pueden suscitarse entre: los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado; el Poder Legislativo y un Ayuntamiento o Concejo Municipal; el Poder Ejecutivo y

un Ayuntamiento o Concejo Municipal; dos o más Ayuntamientos o Concejos Municipales, de Municipios diferentes siempre que no se trate de cuestiones relativas a sus límites territoriales, en cuyo caso la decisión se encomienda al Congreso local; dos o más Municipios o Concejo Municipal incluidos los Presidentes de comunidad.

El plazo para el ejercicio de la acción es de treinta días naturales, contados a partir de aquél en que la parte actora haya tenido conocimiento del acto o norma jurídica que pretende impugnar. Existe la posibilidad de suspender la ejecución de los actos materiales que se impugnen, salvo que con ello se cause un perjuicio al interés público, a criterio del órgano de control constitucional.

Las resoluciones que versen sobre normas jurídicas requieren de una votación calificada de 10 Magistrados para declarar la invalidez de la misma; en el caso contrario dichas acciones son desestimadas.

d) Del Juicio político en términos del artículo 109 de la Constitución Local.

e) Del los recursos de revocación que se interpongan contra las resoluciones del Presidente del Tribunal y de las Salas; la calificación de impedimentos, excusas y recusaciones; los conflictos de trabajo que se susciten entre la Sala Laboral Burocrática y sus trabajadores y de las denuncias de contradicción de los precedentes obligatorios dictados por el propio Pleno o las Salas.

Ahora bien, dentro de la estructura de la Justicia Constitucional en Tlaxcala, específicamente cuatro son los instrumentos que se consagran para garantizar la plena eficacia de su Constitución, cuya competencia concierne al Tribunal Superior de Justicia en Pleno: Juicio

de Protección Constitucional; Juicio de Competencia Constitucional; Acción de Inconstitucionalidad y Acción por Omisión Legislativa. Todos éstos procedimientos tienen características muy interesantes, sin embargo, por metodología únicamente haré la revisión del último de los enunciados, por lo que remito al lector a la consulta de la ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Tlaxcala.

Como hemos visto a lo largo de nuestra investigación, incurren en Omisión Legislativa aquellos órganos que se encuentran facultados constitucionalmente para emanar normas con rango de ley, esto es, aquellos órganos a los que la Constitución les obliga a realizar actos concretos de creación normativa y no los realizan, provocando con ello una afectación en la Constitución al no adquirir fuerza obligatoria y eficacia en sus postulados.

En este orden de ideas, con el objetivo de que la Constitución no sea violentada mediante actos negativos o por pasividad de los órganos con facultad normativa, en la estructura constitucional de Tlaxcala se ha incorporado el ejercicio de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión, misma que se encuentra prevista en el artículo 81 fracción VI, cuando estatuye que el Tribunal Superior de Justicia podrá conocer:

“De las acciones contra la Omisión Legislativa imputables al Congreso, Gobernador, Ayuntamientos o Concejos Municipales por la falta de expedición de las normas jurídicas de carácter general a que estén obligadas en términos de las Constituciones Políticas, de los Estados Unidos Mexicanos, del Estado y de las leyes.”

Se encuentran legitimados para impetrar esta acción las autoridades Estatales y Municipales, así como las personas residentes en el Estado. Esta última legitimación hace posible lo que Hans Kelsen

denominó “acción popular de inconstitucionalidad”, aunque restringida en Tlaxcala a inconstitucionalidades por omisión únicamente.

La consecuencia de la verificación de la Omisión Legislativa, es constreñir al órgano legislativo omiso a legislar. El párrafo tercero de la misma fracción VI señala que se concederán tres meses al órgano responsable para expedir la norma jurídica solicitada y cuyo incumplimiento será motivo de responsabilidad; el contenido de la resolución definitiva que se pronuncie para dilucidar constitucionalidad planteada, deberá especificar entre otras cosas, los alcances y efectos de la sentencia, así como las autoridades que deban cumplirla.

Cuando se determine la inconstitucionalidad de una norma, los efectos de esta declaratoria se harán extensivas a las demás normas que dependan de la invalidada, aunque aquellas no se hayan impugnado, en virtud de que no es concebible la subsistencia de un conjunto de normas cuya validez pretende fundarse en una norma con vicios o declarada inexistente. La sentencia también deberá fijar el término o plazo para su debido cumplimiento y que no podrá tener efectos retroactivos, con excepción de aquellas que tengan por objeto la materia penal.

Un aspecto muy relevante, es el hecho de que las resoluciones del Tribunal tienen verdadera fuerza vinculante, en razón de que en el artículo 81, fracción V inciso h) señala de manera tajante:

“Las resoluciones del Pleno deberán ser obedecidas; de no hacerlo, la autoridad omisa será destituida por el mismo Pleno.”

Ahora bien, si ha transcurrido el plazo fijado en la sentencia para el cumplimiento de alguna actuación sin que ésta se hubiere producido,

el Presidente del Tribunal a petición de parte o de oficio, requerirá a la autoridad omisa para que de inmediato informe sobre su cumplimiento. Si dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de dicho requerimiento la ejecutoria no estuviere cumplida, cuando la naturaleza del acto lo permita, no se encontrase en vía de ejecución o tratase de eludir su cumplimiento, el Presidente del Tribunal formulará el proyecto de resolución por virtud del cual se destituya a la autoridad omisa y una vez aprobado por el Pleno, se informará al Procurador General de Justicia del Estado, para que proceda a ejercitar acción penal en su contra por la negativa de acatar el fallo.

Cuando cualquier autoridad aplique una norma o acto declarado inválido, cualquier interesado podrá denunciar el hecho ante el Presidente del Tribunal, quien dará vista a la autoridad señalada como responsable para que en un plazo de cinco días deje sin efecto el acto que se le reclame o para que alegue lo que conforme a derecho corresponda. Si la autoridad no deja sin efecto los actos de que se trate, el presidente del tribunal turnará el asunto al magistrado instructor para que someta al Pleno del tribunal la resolución respectiva; si el Pleno declara que hay una repetición o aplicación indebida de una norma o acto declarado inválido, mandará que se dé vista al Procurador General de Justicia del Estado para que ejercite la acción penal correspondiente por el delito de abuso de autoridad; ello sin menoscabo de que el presidente del tribunal haga cumplir la ejecutoria de que se trate, dictando las providencias que estime necesarias.

Finalmente, para dejar bien clara la autoridad del Tribunal, se establece que no podrá archivarse ningún expediente sin que quede cumplida la sentencia o se hubiere extinguido la materia de la ejecución; situación que nos pone un buen ejemplo de impartición de justicia.

4.2.3 COAHUILA

El 20 de marzo del año 2001 aparece publicado en el periódico oficial del Estado, el decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución local, siguiendo la pauta dada por el ordenamiento veracruzano al otorgar el ejercicio de control constitucional al Tribunal Superior de Justicia, en beneficio de la actualización democrática de la norma fundamental de dicho Estado, de conformidad con lo establecido en su exposición de motivos.

Dentro de este sistema, llama la atención la forma en que se retoma la idea de supremacía constitucional, pues se ésta se introduce de manera expresa referida al propio ámbito estatal y se consagra en el artículo 194 de la Constitución local cuando dispone:

“El Estado no reconoce más ley fundamental para su gobierno interior, que la presente Constitución y ningún poder ni autoridad, puede dispensar su observancia”.

Dentro de su estructura constitucional, llaman nuestra atención diversos aspectos, entre los que destacan el que el título relativo al control constitucional, se enfoque principalmente a la enunciación de la integración del Tribunal Superior de Justicia y la designación de sus magistrados y no tanto a las formas de control constitucional o alcances del mismo, o el que en interesante razonamiento menciona César Astudillo respecto a la doble proclamación de la supremacía constitucional en los términos siguientes: “Por principio de cuentas, el

artículo 194 de la CCo (sic) que inaugura el título noveno denominado “De la inviolabilidad y reforma de la Constitución” determina: “El estado no reconoce más la (sic) ley fundamental para su gobierno interior, que la presente Constitución y ningún poder ni autoridad puede dispensar su observancia”. Es evidente que con dicha enunciación se ha pretendido desvelar el papel que la CCo, como norma madre, intenta jugar dentro del ámbito de dicha entidad federativa. Es a partir de esta positivación cuando cobran coherencia jurídica los instrumentos procesales que se incorporan para la defensa del ordenamiento, así como el abigarrado sistema de justicia constitucional introducido. Sin embargo, lo que podría entenderse como la explicitación de la jerarquía normativa del ordenamiento local se viene abajo cuando nos percatamos que la CCo remite, para fundamentar el funcionamiento de la justicia constitucional no al artículo 194 citado, sino al principio de supremacía constitucional que se desprende del artículo 133 de la Constitución federal”.

En efecto, dentro de este sistema, en lugar de reconocer la fuerza normativa de la supremacía que inviste a la Constitución federal y de articular a partir de ella un sistema coherente para su régimen interior (como sucede por ejemplo en el caso de Veracruz), se establece de manera expresa la supremacía de su Constitución, pero fundamenta la validez de sus resoluciones (para el caso de las controversias) en el artículo 133 del Pacto Federal.

En el mismo sentido, toma la autorización para que jueces y magistrados en ejercicio de sus facultades de control, desapliquen las normas que estimen inconstitucionales a los casos concretos; así lo dispone el artículo 158 de su propia Constitución, al indicar que cuando la autoridad jurisdiccional considere en su resolución que una norma es contraria a la Constitución de Coahuila, con base en lo

establecido por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deberá declarar de oficio su inaplicabilidad para el caso concreto.

Por ello se dice que este Estado, aplica un sistema difuso de control constitucional, a la fecha debatido por la doctrina y la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación. Esta situación se encuentra prevista en el artículo 64 y 65 de ese cuerpo supremo de leyes:

“Art. 64. El control difuso de la constitucionalidad local en el ejercicio de su jurisdicción ordinaria, los jueces del poder judicial del Estado, cualquiera que sea su denominación, están obligados a cumplir y hacer cumplir la Constitución local frente a cualquier norma o acto que la contravenga.

En todo caso, se ajustarán a la Constitución local inaplicando para el caso concreto la norma o acto que estimen contrario a la supremacía constitucional local. Los jueces podrán interpretar la norma o el acto conforme a la Constitución y la ley, para evitar su inaplicación.”

“Art. 65. Todo juez podrá declarar de oficio o a petición de parte, la desaplicación de una norma o acto que estime contrario a la Constitución local. En su resolución, deberán expresar con claridad la norma o acto cuya constitucionalidad se cuestiona, el precepto constitucional que se considere infringido y la medida en que la decisión de la causa dependa de la aplicación de dicha norma o acto, con las justificaciones precisas a este respecto.”

Asimismo, resultan del todo interesantes los diversos tipos de acciones de inconstitucionalidad que pueden promoverse, los cuales se encuentran establecidos en el artículo 71 constitucional:

“Art. 71.- Por el ejercicio de la acción genérica de inconstitucionalidad puede reclamarse:

I.- La incompetencia legislativa, cuando el Congreso del Estado apruebe leyes, decretos o acuerdos de validez general, o los ayuntamientos emitan bandos de policía y de gobierno, reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general, o cualquier otra autoridad en ejercicio de su facultad legislativa o reglamentaria expida normas fuera de los límites de su esfera material o territorial de competencia.

La extralimitación en que incurran estos órganos, cuando pretendan modificar la Constitución del Estado mediante disposiciones ordinarias, será considerada como un caso de incompetencia por razón de la materia.

II.- La violación de leyes constitucionales, sea formal o material, cuando las normas que se confrontan violen el procedimiento legislativo previsto en la Constitución del Estado o en sus leyes reglamentarias para emitir las válidamente.

III.- El exceso de poder, cuando con una disposición ordinaria se usurpan funciones reservadas por la Constitución del Estado al Poder Ejecutivo, al Poder Judicial, a los Ayuntamientos, organismos públicos autónomos u otra entidad, así como en aquellos casos en que exista divergencia entre la finalidad e la que los ordenamientos de observancia general debieron inspirarse según la propia Constitución y los motivos que efectivamente impulsaron al Poder Legislativo a formular las leyes, decretos o acuerdos de validez general, o a los Ayuntamientos a aprobar los bandos de policía y de gobierno, los reglamentos y las disposiciones

administrativas de observancia general cuya constitucionalidad se cuestiona.

IV.-La inconstitucionalidad por norma constitucional intangible de acuerdo al estado humanista, social y democrático de derecho.

V.- La inconstitucionalidad por omisión, cuando la Constitución el Estado resulta incumplida por falta de las disposiciones de carácter general necesarias para hacer aplicables sus preceptos.

VI.- El control previo de constitucionalidad de leyes, cuando el gobernador del Estado que hubiere vetado una ley aprobada por el Congreso Local, solicita opinión sobre su validez al pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

VII.- Cualquiera otra forma en que la inconstitucionalidad pueda manifestarse.”

Dentro de dicho precepto, una de las instituciones de control más importante cuya existencia es posible constatar, es el control previo de la constitucionalidad contemplada en la fracción VI anteriormente citada, la cual viene a complementarse con el contenido del artículo 90 del multicitado cuerpo de leyes y por el cual, desde este momento nos pronunciamos como parte integrante nuestra propuesta a nivel federal; el citado artículo dispone:

“Art. 90. El control previo de constitucionalidad de leyes o decretos. El Gobernador que hubiere vetado, en todo o en parte una ley o decreto por estimarlo manifiestamente contrario a la Constitución Local, podrá elevar copia del veto razonado y del proyecto de ley o decreto vetado ante el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado, solicitándole que emita opinión al respecto, dando a conocer esta circunstancia a la

legislatura, sin perjuicio de la devolución del proyecto original al órgano legislativo con las observaciones pertinentes.

El Congreso del Estado podrá suspender la continuación del procedimiento legislativo en espera de la opinión del Tribunal, si así lo determinan la mayoría de sus miembros, en cuyo caso darán a conocer desde luego sus puntos de vista.

La opinión que en esta caso emita el Tribunal Superior de Justicia del Estado, deberá producirse en breve término, concretando la inconstitucionalidad del texto impugnado, si adoleciese de este vicio, y será vinculante para el Poder Legislativo, que no podrá proseguir el procedimiento sin suprimir o modificar los preceptos que se estimen contrarios a la Constitución del Estado.

Cuando el Poder Legislativo, por mayoría absoluta de votos decida no suspender el procedimiento legislativo, lo hará saber al Poder Ejecutivo y al Tribunal Superior de Justicia del Estado, quien declarará sin materia la solicitud de opinión.

En esta última hipótesis, lo mismo que en la que haya sido aprobado texto original del proyecto por las dos terceras partes de los votos de los legisladores, podrá interponerse acción de inconstitucionalidad, tras la entrada en vigor del texto de la ley impugnada en la vía previa.

En todo caso, los jueces antes de declarar la inconstitucionalidad de una ley o acto, podrán realizar la interpretación conforme a la Constitución y la ley para salvar su posible invalidez.”

Ahora bien, el ejercicio de las atribuciones contempladas para el Tribunal Superior de Justicia del Estado puede resumirse de la siguiente manera:

En tratándose de las Controversias Constitucionales, que se refieren a todos aquellos conflictos competenciales y de atribuciones entre órganos del Estado locales, con exclusión de las que se refieran a la materia electoral. Las resoluciones que versen sobre este aspecto, tendrán efecto de cosa juzgada únicamente respecto de las partes que intervienen o efectos generales cuando se forme la jurisprudencia local. Dicho instrumento tienen por objeto resolver si el acto o los actos reclamados son conformes o contrarios a la Constitución local, con base en el contenido del artículo 133 del Pacto Federal y como consecuencia declarar su validez o invalidez.

En tratándose de la Acción de Inconstitucionalidad o control abstracto de normas generales locales, la cual cuando exista mayoría absoluta de los miembros del Tribunal Superior de Justicia, producirá efectos erga omnes.

La legitimación para el ejercicio de la Acción de Inconstitucionalidad compete, al 30% de los integrantes del ayuntamiento o concejos municipales en contra de los bandos de policía y buen gobierno, los reglamentos, circulares y las disposiciones administrativas de observancia general aprobados por los propios ayuntamientos o concejos municipales; el ejecutivo del estado por sí o por conducto de quien lo represente legalmente, o el equivalente al 30% de los integrantes del legislativo, en contra de las mismas disposiciones de observancia general; el ejecutivo del estado por sí o por conducto de quien lo represente legalmente o el equivalente al 30% de los miembros

del ayuntamientos o concejos municipales, en contra de las leyes, decretos o acuerdos que apruebe el Congreso del Estado.

El plazo para promover dicha acción, será de 30 días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma o acuerdo general o de que se tenga conocimiento de ellas.

Ahora bien, por lo que toca a la inconstitucionalidad por omisión legislativa, cuando el Pleno del Tribunal Superior de Justicia verifique la existencia de la misma, lo comunicará al órgano competente para que en un plazo razonable, dicte las disposiciones legislativas necesarias que permitan se aplique el precepto de la Constitución falto de reglamentación, pero en todo caso expedirá los principios, bases y reglas normativas a regular conforme a su fallo.

Esta situación nos parece del todo importante, pues ella es clara muestra del sistema de colaboración que debe predominar entre los poderes (en este caso estatales), toda vez que la resolución del Tribunal no sólo se limita a declarar la existencia de la omisión, sino que sienta las bases para que el legislativo local la subsane y armonice con ello el orden legal y constitucional existente.

4.2.4 CHIAPAS

Dentro de este sistema, llama la atención el modo de regulación en que el Estado, introduce dentro de su sistema de Justicia

Constitucional el control de las omisiones legislativas, en virtud de que fuera de su capacidad para solicitar al legislador la expedición de normas para hacer efectivos los mandatos constitucionales, se emite un verdadero mandato con fuerza obligatoria por parte de la máxima autoridad judicial; lo cual hace posible un mayor control y contrapeso en la actividad legislativa, fundamento de la División de Poderes.

En Chiapas sucede algo diferente, toda vez que no se puede hablar de una reforma profunda, pero sí de una afectación sustancial a uno de sus poderes. Dicha reforma es la producida el 6 de noviembre del año 2002, impactando la estructura del Poder Judicial al pretender introducir elementos esenciales para justificar la existencia de un “Estado de Derecho”. Sin embargo, al igual que en muchas instituciones de nuestra República, la falta de técnica jurídica entre otros aspectos, no incidió en el ánimo de los legisladores porque en dicha reforma no se observa la reflexión de que, antes de acudir a una reforma de fondo en materia de Justicia Constitucional, es indispensable tener una plena comprensión de los modelos existentes, así como de la variedad de subtipos o sistemas híbridos que se presentan en la actualidad, conocer los instrumentos procesales que existen, analizarlos y comprender cómo pueden ser introducidos en un contexto político social diferente al que existe en otros sistemas, porque no se trata de trasplantar, sino crear algo útil a la estructura jurídica y por ende, al orden social.

Así pues, en Chiapas desde nuestro punto de vista, quienes elaboraron la reforma no tomaron en cuenta la situación antes enunciada, toda vez que siendo de la mayor trascendencia la introducción de la Justicia Constitucional de manera fundada, no se encuentra ninguna referencia a ella como encargada de custodiar la supremacía de la Constitución, llegando al absurdo de, por poner un

ejemplo, hacer notar que las Acciones de Inconstitucionalidad son un instrumento de control constitucional por virtud de las cuales el Supremo Tribunal de Justicia del Estado, adquiere el carácter de Tribunal Constitucional.

Tal situación ha sido objeto de severas críticas por parte de la doctrina y ello porque no se observa un cambio del concepto de legalidad a otro más importante que es el de constitucionalidad; esto significa que continuamos inmersos en el discurso de todos los gobiernos sobre un Estado de Derecho, mientras que el de Estado Constitucional que es el que hace falta en nuestro país, continúa esperando que lo incorporen.

Esta situación también queda manifiesta cuando leemos el contenido de la Ley de Control Constitucional para el Estado de Chiapas, dentro de la cual se encuentra una descripción somera de los tres instrumentos procesales que regula, sin proporcionar un panorama claro en cuanto a sus fines y contenido; situación similar se aprecia en el contexto de su Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, donde en primer lugar se habla del Consejo de la Judicatura en forma muy amplia, luego de la carrera judicial y por último con un tratamiento pobre del control constitucional.

De este modo, es importante resaltar para comenzar el análisis de la figura que nos ocupa, que el sistema de Justicia Constitucional en Chiapas no adopta ni un modelo concentrado ni un modelo de control difuso, toda vez que no confía a la totalidad de los jueces y magistrados la facultad de controlar la regularidad del orden jurídico, ni atribuye tal facultad a un órgano especializado e independiente de los demás órganos; lo que llamaría Pegoraro “*tertum genus*” representado por el sistema de control incidental.

Así pues, el artículo 49 de la Constitución de Chiapas relativo al Poder Judicial, establece que su ejercicio se deposita entre otros órganos en el Supremo Tribunal de Justicia del Estado, mientras que en el artículo 50 del mismo ordenamiento determina que el Supremo Tribunal funcionará en una Sala Superior y en Salas Regionales de carácter colegiado y unitario; sin embargo, resulta curioso evidenciar que la Constitución no establece cuáles son las atribuciones encomendadas al Poder Judicial como órgano constitucional, únicamente se refiere a las de la Sala Superior (a diferencia de Veracruz donde sí se establece una diferenciación de atribuciones), contemplándose para ésta última la de garantizar la supremacía y control de la Constitución mediante su interpretación y erigirse en Tribunal de sentencia para conocer de los juicios y procedimientos instaurados contra los servidores públicos que incurran en los actos u omisiones que detalla el título noveno de la Constitución. Queda así consagrada la facultad de un órgano dentro de la estructura judicial para realizar el control de la constitucionalidad de las leyes.

Ahora bien, a diferencia de lo establecido en Veracruz donde el control de constitucionalidad se ejerce mediante dos instancias situadas dentro de la estructura del Poder Judicial, es decir el Pleno y la Sala Constitucional, en Chiapas únicamente se concentra en la Sala Superior, la cual es el órgano de mayor jerarquía dentro de la estructura del Supremo Tribunal de Justicia y conformándose por siete miembros, nombrados por las dos terceras partes del Congreso del Estado a propuesta del Gobernador.

Para que sesione válidamente es necesaria la asistencia de por lo menos cinco Magistrados y las sesiones deberán ser acordadas por unanimidad de sus miembros, de conformidad con el mandato del artículo 50 párrafo IV de la Constitución.

Uno de los siete magistrados será su Presidente quien además tiene encomendada la representación de la totalidad del Poder Judicial y también se encargará de presidir el Consejo de la Judicatura. El Pleno tiene la obligación de sesionar por lo menos una vez al mes y de manera extraordinaria, cuando lo convoque el presidente. Un dato interesante, es que sus resoluciones para ser válidas deberán aprobarse por cuando menos cinco votos de sus miembros y conforme al mandato constitucional, un total de sus miembros en los casos en que se requiera cubrir una mayoría especial, supuesto que no opera en la vida práctica, pues por poner un ejemplo, en tratándose de la resolución de cualquiera de los instrumentos procesales de control, se pide una aprobación de cinco votos.

Dentro del artículo 56 fracción III constitucional, se regula la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión al estilo de la incorporada en Veracruz con la sola diferencia de una palabra y confiriendo con ello, una facultad más al Pleno para conocer de éstas acciones. El hecho de introducirla dentro de su constitucionalismo local, atendió a la razón de que el Poder Público incluido en él el Legislativo, no pertenece a una institución o a una persona determinada, sino a la comunidad conformada por la población en general, y al provenir del Poder Constituyente sólo puede ejercerse conforme a los mandatos de éste y los plasmados en la propia Constitución; de manera que, se puede decir que el objetivo primordial de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión, es la de garantizar que el Poder Legislativo como ente público del Estado, cumpla con su deber de dotar a la comunidad de la cual emana, de las leyes que permitan la armónica convivencia de sus miembros, al mismo tiempo de evitar que el legislador ejerza su poder en trasgresión al sistema constitucional o de los derechos fundamentales de los habitantes. De este modo, surge la necesidad no

solo de controlar la constitucionalidad de sus actos sino también de garantizar que la comunidad no sufra algún perjuicio por parte del legislador, al actuar éste al margen del mandato constitucional.

En este orden de ideas, ¿cuál es el procedimiento establecido para el ejercicio de la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión? Como lo referimos anteriormente, procede la Acción por omisión Legislativa cuando el Congreso local no resuelva alguna iniciativa y que con dicha omisión se afecte el debido cumplimiento de la Constitución. Los plazos que se establecen para tales efectos, hablan de si el Congreso no resuelve dentro de los treinta días siguientes a la presentación de una iniciativa se podrá ejercitar la acción a partir del día siguiente al vencimiento de dicho plazo y se contará con treinta días naturales para el ejercicio de la misma.

Tienen el carácter de parte en las Acciones por Omisión Legislativa: como actor el Gobernador del Estado; cuando menos la tercera parte de los miembros del congreso o cuando menos la tercera parte de los Ayuntamientos; como demandado, el Congreso del Estado, o alguna de las comisiones de éste; como tercero interesado, el Gobernador del Estado, cuando menos la tercera parte de miembros del congreso o el Procurador General de Justicia del Estado.

El actor, el demandado y en su caso, el tercero interesado deberán comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos. En todo caso, se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario.

Iniciado el procedimiento, si a juicio del magistrado instructor la importancia y trascendencia del asunto lo amerita, correrá traslado al Procurador General de Justicia del Estado, por cinco días, y con vista en su pedimento si lo hiciere, admitirá o desechará la demanda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes.

Una vez hecho lo anterior, dicho magistrado instructor dará vista a la mesa directiva del Congreso, para que dentro del plazo de quince días rinda un informe que contenga las razones y fundamentos por los cuales se omitió iniciar el trámite legislativo respecto de la iniciativa de ley o decreto; en los periodos de receso del Congreso dicho informe será rendido por la Mesa Directiva de la Comisión Permanente. En caso de que la iniciativa o decreto hubiese sido turnada a la comisión o comisiones correspondientes relacionadas con la iniciativa, se dará vista a éstas para que rindan en el mismo plazo y por separado su informe

Después de presentados los informes o habiendo transcurrido el plazo para ello, el Magistrado Instructor pondrá los autos a la vista de las partes a fin de que dentro del plazo de cinco días formulen alegatos. Hasta antes de dictarse sentencia, el magistrado instructor podrá solicitar a las partes o a quien juzgue conveniente, todos aquellos elementos que a su juicio resulten necesarios para la mejor solución del asunto. Agotado el procedimiento, el magistrado instructor propondrá a la sala superior, el proyecto de sentencia para la resolución definitiva del asunto planteado.

Por lo respecta a la sentencia, la resolución que emita la Sala Superior del Supremo Tribunal de Justicia donde se decrete la existencia de la Omisión Legislativa, surtirá sus efectos a partir de su publicación en el periódico oficial del Estado. En dicha resolución se determinara un plazo que comprenda dos periodos ordinarios de

sesiones del Congreso del Estado, para que éste resuelva sobre la iniciativa de ley o decreto de que se trate, pero en ningún momento se habla de sanciones para el caso del incumplimiento por parte del Legislativo; situación que continua preocupándonos en atención a que no puede hablarse de una verdadera eficacia, al carecerse de medios que la hagan obligatoria.

Como conclusión de la revisión que hemos hecho a los cuatro principales ordenamientos jurídicos locales sobre la materia motivo de nuestro trabajo, podemos sostener que el año 2000 es un año importante en nuestro país no solamente por la trascendencia del cambio democrático, sino por que se determina la pauta para forjar una nueva tendencia dentro de la Justicia Constitucional, en razón de otorgar una mayor importancia a su aspecto procesal con la introducción de diversos instrumentos de tutela, tales como los así denominados Amparos Locales por virtud de los cuales, se ejercita la protección de los derechos humanos; las Acciones de Inconstitucionalidad como mecanismos abstractos para impugnar normas generales de la Entidad Federativa, otorgando legitimación a diversos sujetos y organismos; la importante Acción por Omisión Legislativa, motivo de nuestra investigación; la Cuestión de Inconstitucionalidad y la Acción por el no ejercicio de la acción penal, de reserva de la averiguación previa o de las resoluciones de sobreseimiento que dicten los Jueces, con motivo de las peticiones de desistimiento que formule el Ministerio Público.

En este orden de ideas, resulta importante la configuración de las jurisdicciones especializadas en materia de Justicia Constitucional que se introducen en estos Estados, realizando tal función el Pleno del Tribunal Superior de Justicia, la Sala Superior o la Sala Constitucional (respectivamente de la Entidad de que se trate). Sin embargo, por lo que respecta los sistemas estatales contemplados, se observan fallas al

dividir por ejemplo en el caso de Veracruz, el control de la constitucionalidad entre la Sala Constitucional y el Pleno, o como en el caso de Chiapas donde la Sala Superior tiene atribuciones fuera de sus facultades de constitucionalidad, además no de reglamentar en su Ley de Control Constitucional la Cuestión de Inconstitucionalidad.

A pesar de ello, resulta importante el esfuerzo asumido y convalidado en cierta forma por la Suprema Corte de Justicia de la Nación específicamente respecto de la labor desarrollada por la Sala Constitucional en el Estado de Veracruz, cuando conoce del juicio de protección de los derechos humanos o Amparo Local, en aras de “la consolidación del federalismo mexicano”, lo cual es permisible si los Congresos Locales hacen un mayor hincapié en los procesos constitucionales y en la expedición de las leyes para reglamentar los diversos instrumentos de tutela y Justicia Constitucional Local; experiencia que no resulta ajena para nuestro Congreso General.

4.3 ARGUMENTOS A FAVOR Y EN CONTRA DE LA ADMISIÓN DEL INSTITUTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN.

Desde un particular punto de vista, dos son los argumentos fundamentales que pueden esgrimirse en la defensa y adopción sobre el control de la Inconstitucionalidad por Omisión: el primero de ellos es la

supremacía constitucional, dogma sobre el cual se ha construido el Estado Constitucional de nuestros días y el segundo, la defensa de dicha supremacía, la cual está custodiada por todos aquellos instrumentos estructurales y procesales que se han establecido, no sólo para conservar el ordenamiento constitucional sino también para prevenir su violación y lograr el desarrollo de las propias disposiciones constitucionales; porque es indispensable recordar que una Constitución dentro del constitucionalismo del siglo XXI, necesariamente debe ser dinámica y en consecuencia debe contemplar la evolución y compenetración de sus postulados con la realidad, para evitar que el documento escrito se convierta en una simple fórmula enunciativa, o como en diversas palabras lo expresa Diego Valadés refiriéndose a nuestro texto Supremo: “El Texto normó al contexto y ahora el Texto se ha desentendido del contexto por la falta de una adecuada legislación”.

Sin embargo y a pesar de los anteriores argumentos a favor de la admisión del control de la Inconstitucionalidad por Omisión, también existe la corriente que se opone a la misma por considerar como razón fundamental, que el ejercicio del control de una Omisión Legislativa constituye una invasión de funciones que directamente transgrede la teoría clásica de la División de Poderes y que atenta contra la libertad de creación del Legislativo sobre todo en países como el nuestro; por tal motivo, es importante revisar algunos aspectos y dentro de éstos, los distintos argumentos:

En primer lugar, desde los postulados contenidos en el discurso de Lassalle hasta el constitucionalismo del siglo XXI, se ha puesto de manifiesto que no todas las normas constitucionales se cumplen en su plenitud, lo cual afecta la consolidación de un Estado que afirme los derechos fundamentales y los programas que la propia Constitución señala situación que repercute directamente en la protección de los

derechos socioeconómicos que, al menos en nuestro país, benefician sólo a determinados estratos de la sociedad. En consecuencia, desde este punto de vista, lo esencial es que toda Constitución contenga los siguientes elementos: 1.- Racionalice y limite el ejercicio del poder político; 2.-Asegure la vigencia de los derechos y libertades fundamentales.

No obstante lo anterior, en la actualidad el concepto de Constitución sólo es comprensible si se parte del dato de que ella, además de su innegable carga política es precisamente una norma jurídica, tal y como lo hemos expresado, pero no sólo es una norma jurídica, sino que además es una norma jurídica suprema y como tal, representa el fundamento de la estructura jurídica de un país.

En este sentido, resultan muy importantes las palabras de Bidart Campos cuando sostiene que el ideal (desde una perspectiva latinoamericana), “es vivir en la Constitución” y ello trae consigo que la Constitución tenga una vigencia plena para que no constituyan meros catálogos enunciativos a los cuales se llama “Constituciones.”

Pero tal afirmación no es posible que pueda llevarse a cabo de manera automática; para ello, es indispensable la intervención de los actores políticos a quienes la propia Constitución encomienda la actualización y efectivización de sus postulados.

Así pues, los autores que se han ocupado del tema, han señalado que la inconstitucionalidad por omisión encuentra su razón de ser en el nuevo perfil que las Constituciones nos ofrecen en la época actual; tal y como acertadamente lo señala Fernández Segado: “Los Códigos Constitucionales no son meros estatutos organizativos del poder que se limiten a precisar instrumentos de garantía frente al arbitrio de los poderes públicos, sino que las Constituciones han ampliado sus contenidos para intentar cumplir, con idénticas pretensiones de

eficacia, funciones de promoción y redistribución del bienestar social y económico, en definitiva, las leyes superiores han asumido, globalmente considerada, una función transformadora de la sociedad.”

En base a lo anterior, es posible afirmar que las Constituciones no son un mero cuadro estático de las relaciones existentes en la sociedad carentes de dinamismo, sino por el contrario, quieren ser instrumentos útiles para la previsión y construcción de un futuro, al suministrar los parámetros para la actuación de los poderes públicos. Dicha tendencia, en palabras de Fernández Segado, “acentúa la fuerza vinculante del programa constitucional, y en ello se ha de ver el germen de las construcciones teóricas de la omisión legislativa inconstitucional y del derecho subjetivo a la formación, como, lógicamente, de la búsqueda de vías procesales para convertir en realmente operativas esas categorías.”

En efecto, la Omisión Legislativa encuentra su fundamento tal y como acertadamente lo señala este autor, en la función transformadora de la sociedad propia de las Constituciones (al menos en teoría). Cuando la Constitución ordena a uno de los poderes del Estado el ejercicio de una competencia, dicho poder está obligado a ponerla en movimiento o a efectivizarla y cuando su no hacer implica un menoscabo al gobernado, es inminente que debe ejercerse un control sobre el órgano omiso para que cumpla con sus obligaciones.

Así, lo señala Mortati en palabras magistrales dentro de una obra que es clásica para la justicia constitucional, cuando sostiene que: “frente al incumplimiento de los principios o normas constitucionales que reclaman para su plena operatividad de una actuación positiva del órgano legislativo, ni puede ser esgrimida la falta de medios de coerción aptos para doblegar la voluntad del órgano que omite su obligación legislativa, ni tampoco cabe aludir, para no censurar la omisión, a la discrecionalidad del legislador, que debe ceder frente a las

prescripciones constitucionales que le impongan la obligación de proveer a la tutela de los derechos fundamentales.”

Como es de observarse, dentro de las grandes preocupaciones que existen para llevar a cabo el control de una Omisión Legislativa, lo es el de la tutela de derechos fundamentales que con la misma pueden ser trasgredidos.

Ello nos lleva como conclusión a determinar que tanto el principio de la Supremacía Constitucional así como el de la función transformadora de las Constituciones de nuestro tiempo, vienen unidas a la necesidad de aceptar el control de las omisiones legislativas para la efectivización de un sistema constitucional.

Ahora bien, como lo mencioné en un principio, también existe una fuerte corriente que se opone al control de las Omisiones Legislativas, bajo el rubro de los siguientes argumentos:

El primero de ellos y el más importante considero, alude al principio de la División de Poderes como obstáculo para admitir en un ordenamiento el control de la Omisión Legislativa, toda vez que, al decir de algunos tratadistas, el Poder Judicial a quien se encomienda el control de la omisión sobre el legislativo, se convierte en un legislador negativo y por lo tanto violenta las funciones que a cada poder se atribuyen. Sin embargo, considero que la supremacía constitucional no es de un poder sobre otro, sino del ideal de un pueblo plasmado en su Constitución por sobre todos los poderes, de los cuales, uno de ellos debe tener la facultad exclusiva para ejercer el control constitucional y mantenerse alerta para impedir cualquier tipo de abuso que sobre el Código Fundamental llegara a perpetrarse.

Por tal motivo, al ejercitarse el control del Poder Judicial sobre el Legislativo no existe invasión de funciones, sino un freno a la actividad poco razonada de los legisladores, imponiéndose de ésta forma la

obligación de respetar los mandamientos constitucionales, repercutiendo desde mi punto de vista en una elaboración de leyes más justas, más razonadas, más humanas y en consecuencia más apegadas a la realidad socio jurídica, la cual se verifica desde luego de conformidad con un mandato de la propia Ley Suprema.

Un segundo argumento esgrime que la admisión del control de la Omisión Legislativa no es posible, porque no existe una previsión expresa de la Constitución en el seno del ordenamiento que esté siendo considerado. En este sentido, con excepción de la Constitución de Portugal, ninguna otra Constitución europea contempla mecanismos específicos para proceder al control de este tipo de vulneraciones de la norma suprema, a lo cual, este argumento es fácilmente refutable porque no dice si está justificado o no, o sobre si es necesaria o no la admisión de la figura en estudio y por otro lado, considero que las Constituciones deben actualizarse y dentro de esa actualización viene exigida la de controlar las Omisiones Legislativas por los distintos medios, dependiendo del sistema que se trate. Una notable experiencia la aportan los Tribunales Constitucionales de Alemania e Italia con sus soluciones jurisprudenciales como las sentencias aditivas e interpretativas, tal y como hemos visto.

Finalmente, un argumento en contra que llama nuestra atención, es el de la libertad de conformación del legislador. Al aceptarse la libertad que tiene el legislativo para llevar a cabo su creación normativa, también debe aceptarse que la función del legislador no es sólo la de simple ejecutor de la Constitución tal y como podría compararse la relación que existe entre la ley y el titular del Ejecutivo detentador de la facultad reglamentaria, sino que implica una labor creativa dotada de ciertos márgenes en el contexto de una Constitución, la cual no debe entenderse como descuido o flojedad del legislador para llevar a cabo su

labor normativa tal y como suelen confundirse dentro de éste argumento los tratadistas que así lo defienden.

En otras palabras y al decir de Fernández Rodríguez a quien me permito citar para concluir este apartado es que: "... lo que no puede hacer el legislador es evadirse sin más de ésta responsabilidad de llevar a cabo el proyecto de construcción socio-político que la ley fundamental atesora en su seno. Como medio de asegurar la adecuada transformación en el campo práctico de tales aspiraciones y posibilitar el ejercicio de esta función transformadora, la admisión del control de la inconstitucionalidad por omisión sería un paso adelante en un mundo de exigencias cada vez más elevadas y, por lo tanto, más arduas." Tal y como constataremos esta exigencia para el caso de México.

4.4 UN NUEVO RETO PARA LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL MEXICANA: EL CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS A NIVEL FEDERAL

Una vez contemplados los diversos aspectos que en nuestro particular criterio permiten hacer una valoración sobre la necesidad de ejercitar un control sobre las Omisiones Legislativas, en este último aspecto que constituye el punto toral de nuestro trabajo, es muy satisfactorio poder formular la propuesta de reforma que sobre el particular que nos ocupa debe realizarse, por razones no solamente teóricas (como ya ha quedado apuntado) de una mejor defensa de la Constitución y de optimización de sus mandatos, sino por cuestiones de carácter político y ello para establecer un freno jurídico que se ejercite respecto de la actividad legislativa que han heredado los así llamados “gobiernos divididos” donde los intereses partidistas e inclusive los personales, impiden un adecuado desarrollo de la misma; motivando con ello no solo la trasgresión a nuestro Estado de Derecho, sino a la protección jurídica del gobernado.

Así pues, aunque la Inconstitucionalidad por Omisión es un fenómeno que se presenta en la mayoría de los Textos Constitucionales, son pocos los sistemas que ofrecen propuestas para ejercitar su control, no existiendo por lo tanto, un criterio uniforme que dé solución a dicho fenómeno y ello fundamentalmente porque la fiscalización que existe a nivel de las Constituciones deriva de las características propias de su estructura; sin embargo, desde nuestro punto de vista, la solución que

ofrece la Jurisdicción Constitucional como forma de control de la inconstitucionalidad en general y en particular de la inconstitucionalidad por omisión, es una buena alternativa sobre todo para países como el nuestro; por lo tanto, veamos algunos aspectos justificatorios.

Tal y como hemos establecido, hablar de Justicia Constitucional implica señalar que el poder del gobierno se encuentra limitado por normas constitucionales y que dichas normas constitucionales poseen determinados procedimientos e instituciones para hacerse cumplir, sobre todo en aquellos casos donde llegan a perpetrarse abusos por parte del Poder Público.

De este modo, la Jurisdicción Constitucional constituye uno de los instrumentos de la Justicia Constitucional como defensora de la Constitución de tipo institucionalizada y jurídica, ejerciendo una limitación del poder político con carácter objetivo y de control; un aspecto importante de recordar, es que el objeto de dicha jurisdicción constitucional desde sus orígenes, se concentró básicamente en el control de la constitucionalidad de las normas.

Hans Kelsen el destacado jurista vienés, sostuvo que la violación de la Constitución significa la verificación de un hecho que contradice a la Constitución, sea por acción o por omisión, expresando al mismo tiempo que el menoscabo de la ley Fundamental se da sólo cuando se trata del incumplimiento de una obligación. En este sentido, su argumento es terminante al decir que, como toda norma jurídica también la Constitución puede ser violada sólo por aquellos que deben cumplirla y que los órganos de los que tales violaciones pueden provenir, son órganos constitucionales directos y se encuentran bajo el control de la propia Constitución.

La posición que asume Kelsen sobre la inconstitucionalidad por omisión, resulta muy interesante y se resume en el siguiente comentario: “Hay una notable diferencia técnica entre los preceptos de la Constitución que prohíben cierto contenido y los que prescriben un determinado contenido en relación con leyes futuras. Por regla general, los primeros tienen efectos jurídicos, no así los segundos. Si el órgano legislativo expide una ley cuyos contenidos están prohibidos por la Constitución, se producen todas las consecuencias que de acuerdo con la Constitución van enlazadas a una ley inconstitucional. Sin embargo, si el órgano legislativo deja simplemente de expedir una ley prescrita por la Constitución, resulta prácticamente imposible enlazar a esa omisión consecuencias legales.”

En este orden de ideas, surge la Jurisdicción Constitucional con la cual se otorga plena fuerza normativa a la Constitución, además de transformar, al decir de García Pelayo, el Estado Legal de Derecho en Estado Constitucional de Derecho porque recordemos, la supremacía de la Constitución no tendría ninguna aplicación real si no existieran garantías que la efectivicen, frente a las transgresiones que se producen al interior de cada sociedad política.

La instauración de un sistema de jurisdicción constitucional y su eficacia frente a órganos estatales y a particulares determina la fuerza normativa de la Constitución, lo cual constituye una de las columnas básicas del Estado no de derecho en la actualidad, sino constitucional, toda vez que la jurisdicción constitucional contribuye a dar una solución pacífica de los conflictos dentro del marco constitucional.

En este sentido y tal y como lo señala Rubio Llorente es necesario precisar en qué sentido se emplea la expresión “jurisdicción constitucional”, ya que esta va desde una perspectiva restringida solo a

resolver sobre la constitucionalidad de los preceptos legales, hasta una jurisdicción protectora de los derechos fundamentales. Desde el punto de vista de este autor, existirá una Jurisdicción Constitucional cuando existan Tribunales que ejercen la potestad para conocer y resolver, mediante un procedimiento preestablecido y con efecto de cosa juzgada, los conflictos constitucionales que se promueven dentro del Estado respecto de las materias o actos que la Constitución determine, garantizando la fuerza normativa de la Constitución, con independencia de si es o no un órgano especializado en la materia; posición que también sostiene Fix Zamudio. y con la cual estoy plenamente de acuerdo, porque con ello se establece la primera pauta de la existencia de la Jurisdicción Constitucional en México.

En términos generales, podemos sostener que la jurisdicción constitucional tiene como meta la defensa de la Constitución por medio de una técnica jurídica que desarrolla un juicio lógico de conformidad (también llamado bloque de constitucionalidad) que resuelve el conflicto de constitucionalidad por medio de una sentencia.

Por tratarse de un control jurídico es siempre un control inter órgano que hace efectiva la supralegalidad como garantía de la supremacía constitucional. Ahora bien, en líneas anteriores hicimos referencia al aspecto del control objetivado, el cual quiere decir que existe como parámetro de control, un orden normativo constitucional preexistente y que la valoración del objeto sometido a control está basada en razones jurídicas, así como el que el órgano es independiente, imparcial y calificado.

En igual sentido, el hecho de que el control tenga efectos decisorios, implica que el órgano controlante debe ejercer el control cuando le sea solicitado o de oficio, y si del resultado del control resulta

la infracción, el órgano que desarrolla el control debe emitir en su fallo la sanción, ya sea la anulación o la inaplicación de la norma o acto controlado, según sea el caso.

Por su parte, los órganos que ejercitan el control jurídico son órganos verificadores de limitaciones preestablecidas, órganos que, como señala Manuel Aragón, "no mandan, sino que solo frenan", la legitimidad democrática del control jurisdiccional de la constitucionalidad no proviene sólo de la protección de los derechos de la minoría frente a los abusos o arbitrariedad de la mayoría, sino también de la protección de los sistemas de distribución de potestades o funciones (División de Poderes) determinada por la Constitución.

Siguiendo las anteriores ideas, también resulta importante resaltar que la Jurisdicción Constitucional puede adoptar distintas formas, a las cuales nos hace mención la doctrina, mismas que a continuación se explican en términos generales, para estar en condiciones de identificar el tipo de jurisdicción constitucional que debe ejercerse en nuestro país, en tratándose del control de las omisiones legislativas a nivel Federal. Veamos dicha tipología:

1.- La tipología de Manuel García Pelayo.- Siguiendo a este autor, es posible realizar una clasificación de los tipos de Jurisdicción Constitucional atendiendo simultáneamente a dos criterios: la existencia o no de una jurisdicción especializada en la materia, así como si dicha jurisdicción es centralizada o descentralizada. De este modo, la clasificación que propone se divide de la siguiente manera:

a) Jurisdicción Descentralizada y no Especializada. Ésta existe en el caso de los países donde la Jurisdicción Constitucional es desarrollada por todos los Tribunales ordinarios de justicia.

Históricamente tal y como lo vimos, nace en Estados Unidos con el fallo Marbury vs. Madison en 1803, jurisdicción también conocida como sistema de “The Judicial Review”.

b) Jurisdicción Descentralizada Especializada. En este caso nos encontramos con órganos creados con el único objeto de concretar la defensa de la Constitución y su supremacía formal y material, existiendo una serie de órganos distribuidos a través del territorio nacional. El caso típico está constituido por la Corte Constitucional Federal Alemana y las Cortes Constitucionales Estaduales alemanas.

c) Jurisdicción Centralizada y no Especializada.- Este es el caso en que la Jurisdicción Constitucional se concentra en un solo órgano que constituye normalmente la cúspide de la pirámide de la judicatura ordinaria. Tal es el caso de Chile, donde desde la vigencia de la Constitución de 1925 hasta el año de 1970, se atribuyó únicamente a la Corte Suprema la competencia para conocer y resolver los recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, sin que otros tribunales ordinarios puedan conocer de la materia.

d) Jurisdicción Centralizada y relativamente Especializada.- Este es el caso de países en que el control de la defensa y supremacía constitucional se ha entregado a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia. En el ámbito latinoamericano pueden citarse los casos de Costa Rica con la Constitución de 1848, reformada en 1989, que generó la Sala Constitucional de la Corte Suprema (Sala Cuarta); de Venezuela, con la reciente Constitución de diciembre de 1999, artículo 334, la cual establece una Sala Constitucional dentro de la Corte Suprema, otros casos son los de el Salvador y Paraguay.

e) Jurisdicción Centralizada y Especializada en un Tribunal único.- Corresponde a esta realidad el modelo germano-austriaco, que crea un Tribunal Constitucional, el cual de acuerdo a la Constitución Austriaca de 1920 concentra la competencia de defensa del orden constitucional. En el mismo año 1920 se desarrolla el Tribunal Constitucional de Checoslovaquia, y luego el Tribunal de Garantías Constitucionales de España en la Constitución de 1931. Al término de la Segunda Guerra Mundial se ha expandido dicho modelo por Europa: Italia y Portugal.

2.- La tipología de Francisco Rubio Llorente.- Este autor hace una distinción de los modelos de Jurisdicción Constitucional en base a si su centro de atención está en los preceptos legales o en los derechos fundamentales. Rubio Llorente considera que el modelo centrado en la ley tiene como institución más característica la acción o recurso de inconstitucionalidad directo o abstracto, mientras el modelo centrado en la defensa de los derechos utiliza el recurso concreto de inconstitucionalidad y el recurso de amparo.

3.- La tipología de Lucio Pegoraro.- Este autor distingue cuatro modelos de Jurisdicción Constitucional partiendo de los dos modelos clásicos de control difuso americano y del control concentrado del modelo germano austriaco. Agrega un tercer modelo en que se mezclan los dos anteriores por virtud del cual, la jurisdicción ordinaria tiene la facultad de solicitar el pronunciamiento del órgano que ejerce el control centralizado que es el Tribunal Constitucional, como en los casos de Alemania, Italia y España y un cuarto modelo en que se desarrolla paralelamente el control jurisdiccional difuso en manos de los Tribunales ordinarios, produciendo sus sentencias efectos inter partes y control concentrado en manos de un Tribunal Constitucional, cuyas sentencias producen efectos erga omnes.

5.- La tipología de Francisco Fernández Segado.- Este autor inicia su tipología con la distinción de si el control de constitucionalidad es un control de la ley con independencia de su aplicación, con independencia de todo tipo de conflicto de intereses subjetivos o si se trata de un control con ocasión de la aplicación de la ley, el cual considera más amplio y más pertinente que la contraposición control abstracto y control concreto.

A su vez, atendiendo a la modalidad de control de la ley distingue dos modalidades: la primera que es el momento en que se produce el control, la cual permite distinguir entre control preventivo o control represivo; la segunda atendiendo a la naturaleza del interés constitucional que se trata de salvaguardar, permite distinguir un control objetivo en interés del orden constitucional general o un control competencial, en el marco de un Estado compuesto que pretende proteger la distribución de competencias entre el estado y los distintos entes territoriales.

Si se parte del control que se lleva a cabo con ocasión de la aplicación de la ley, deben considerarse tres variables: la primera atiende a que la competencia se atribuya a un órgano único o a una pluralidad de órganos, diferenciando así un control concentrado de un control difuso. La segunda variable atiende a la instancia que trae consigo el control, lo que posibilita diferenciar cuatro modalidades:

- el control instado por un órgano jurisdiccional;
- el control que insta una persona lesionada en sus derechos e intereses legítimos;
- el control instado por los propios órganos constitucionales del Estado y ;

- el control desencadenado por entes territoriales en el caso de un estado compuesto.

La tercera variable se verifica en relación con la eficacia de las sentencias, especialmente de las sentencias estimatorias, distinguiendo si ellas tienen efectos para el caso concreto (inter partes) o tienen efectos generales (erga omnes).

Esta última clasificación me parece muy completa y considero encuadra perfectamente dentro de los supuestos que se manejan en la Justicia Constitucional en nuestro país.

Así pues, una vez contemplada esta tipología, ¿cómo enfrentar la inconstitucionalidad por omisión? Si bien es cierto que la doctrina ha puesto en evidencia que una de las formas en que se manifiesta la violación de la ley es omitiendo o incumpliendo la producción de normas de rango constitucional, que precisamente constituyen presupuestos indispensables para que la Constitución pueda tener vigencia y aplicabilidad en un entorno social determinado, también lo es que dicha inconstitucionalidad por omisión no se manifiesta de la misma forma, toda vez que podemos distinguir principalmente dos variables: la primera de ellas es la inconstitucionalidad por mora que se deriva de la tardanza en la producción de normas generales y en la obstaculización del procedimiento legislativo respecto de una iniciativa de ley; y el segundo cuando ya existiendo la producción normativa, ésta no contempla a la totalidad de los gobernados o simplemente no se actualiza, provocando con ello una discriminación de iure y un notable perjuicio principalmente económico.

Dentro de nuestra estructura jurídica federal, a pesar de que no se encuentran específicamente determinadas las Omisiones

Legislativas, la labor jurisprudencial desarrollada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es de reconocerse, toda vez que en ella es frecuente encontrar términos como “silencios del legislador,” “silencio de la ley” o “lagunas de la ley” donde pueden encontrarse omisiones legislativas totales o parciales; por citar algunos ejemplos, cuando alguna de las partes de un juicio de tercería que se desprende de un juicio ejecutivo mercantil pierde en ambas instancias, procede condenarla al pago de costas en el proceso, a pesar de que en los artículos 1081 a 1089 del Código de Comercio que regulan dicha institución no haya reglamentación a cuando se intenta la tercería excluyente de dominio sin obtener sentencia favorable, pues al surtir la hipótesis de condenación forzosa en los juicios mercantiles ejecutivos a que alude la fracción III y IV del numeral 1084 del propio ordenamiento y ante la omisión del legislador de acuerdo con el precepto 1324 de la ley mercantil, se debe acudir a la fuente integradora del derecho como sería uno de sus principios generales que establece “donde hay la misma razón hay el mismo derecho”.

Otro ejemplo lo encontramos en el artículo 365 del Código Federal de Procedimientos Civiles donde se establece que el proceso debe suspenderse cuando alguna de las partes o su representante procesal, en su caso, sin culpa alguna suya se encuentre en la absoluta imposibilidad de atender al cuidado de sus intereses en el litigio; situación que también debe prevalecer ante la omisión del legislador en materia laboral con base en los principios generales de derecho aplicados supletoriamente conforme al artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, a fin de encontrar soluciones particularmente justas y equitativas para los trabajadores.

Otro de los ejemplos comunes, es cuando en algún procedimiento no se establece en qué momento surten efectos las notificaciones, donde en aquellos casos en que no proceda supletoriedad alguna, se debe

recurrir a los principios generales de derecho; omisión que evidentemente también es atribuible al legislador.

En materia agraria, aún cuando la ley de la materia no establezca en forma expresa en alguno de sus numerales la obligación de los Tribunales Agrarios de suspender la audiencia cuando el actor ante la ausencia del demandado amplíe su demanda, el silencio de la ley no puede servir de base para considerar que no procede la suspensión de la audiencia relativa en la hipótesis antes mencionada, porque de ser así, se estaría aceptando que sin ser el demandado debidamente notificado de los nuevos actos esgrimidos por el actor, se le declare confeso sin darle la oportunidad de preparar su defensa en contra de los actos novedosos, lo que contravendría y haría nugatorio el principio que se deriva de lo dispuesto por el artículo 170, en relación con el 178 de la Ley Agraria, en los cuales se establece la obligación de correr traslado al demandado con copia de la demanda al menos diez días antes de la celebración de la audiencia del juicio, lo que hace patente la intención del legislador en el sentido de garantizar que dicha parte pueda preparar su defensa en forma adecuada y oportuna, pues proceder de otra forma dejaría al demandado en completo estado de indefensión, toda vez que sin tener noticia previa de lo reclamado, se le estaría declarando confeso.

Otro de los ejemplos que me parece importante señalar y que causó un gran revuelo jurídico, es el que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994, decreto por el cual se reformó el artículo 21 de nuestra Carta Magna, en el sentido de que las resoluciones sobre el no ejercicio y sobre el desistimiento de la acción penal dictadas por el Ministerio Público podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional “en los términos que establezca la ley”. En aquél entonces, el legislador federal había omitido expedir la ley o modificar las existentes con el fin de hacer operativo este derecho de los

individuos; sin embargo, los afectados por una decisión del Ministerio Público consistente en el no ejercicio o desistimiento de la acción penal habían intentado ejercer el derecho constitucional con que cuentan, y habían recurrido al Juicio de Amparo indirecto para hacerlo valer argumentando la violación de sus garantías individuales.

Los Tribunales de Amparo que conocieron de los diferentes casos establecieron, a través de sus decisiones criterios distintos, que se resumen básicamente en dos posiciones contradictorias:

La primera de ellas fue que contra el no ejercicio o desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público, es procedente el juicio de amparo indirecto en virtud de que, a pesar de no existir la ley a la que hacía mención el artículo 21 constitucional, en el mismo se consagra un derecho del individuo, siendo el amparo el mecanismo para garantizar tal derecho.

La segunda es que contra el no ejercicio o desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público, no es procedente el amparo, ya que la no reglamentación del derecho individual (fue argumentado) de ninguna manera implicaba la procedencia del juicio de amparo, fundamentalmente porque el legislador no estableció que un órgano de control constitucional sea la autoridad competente para analizar el acto de que se trata, además de que no estaba precisado en alguna ley ordinaria que sea aplicable al caso a quien se legitima para exigir el respeto de la garantía individual que establecía tal precepto.

Los criterios señalados dieron origen a una contradicción de tesis que finalmente fue resuelta por el Pleno de la Suprema Corte. En dicha resolución, la Corte sostuvo que la reforma señalada al artículo 21 constitucional dio origen a una garantía individual; quedó establecido de la siguiente manera:

“ACCIÓN PENAL. LA GARANTÍA QUE TUTELA EL DERECHO DE IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUELLA, NO SE ENCUENTRA SUJETO A QUE SE ESTABLEZCA EN LEY LA VÍA JURISDICCIONAL DE IMPUGNACIÓN ORDINARIA, POR LO QUE MIENTRAS ÉSTA NO SE EXPIDA, EL JUICIO DE AMPARO ES PROCEDENTE EN FORMA INMEDIATA PARA RECLAMAR TALES RESOLUCIONES. De la reforma al artículo 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigor el 1º de enero de 1995, y de los antecedentes legislativos que le dieron origen, se desprende el reconocimiento a favor del querellante, denunciante, víctima del ofendido o de los familiares de ésta, del derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal correspondientes al derecho de exigir al Estado la persecución de los delitos, lo que se traduce en el nacimiento de una garantía individual cuyo respeto no puede considerarse postergado o sujeto a la condición suspensiva de que el legislador ordinario, en los diferentes fueros, emita las disposiciones legales que reglamenten el instrumento para impugnar por la vía jurisdiccional ordinaria las determinaciones de mérito, puesto que, ante la vigencia de la disposición constitucional relativa, la protección del derecho garantizado es inmediata, ya que, en el caso, no se requieren medios materiales o legales diferentes de los existentes para que la autoridad cumpla cabalmente, desde luego, con el mandato constitucional de investigar y perseguir los delitos, siendo obvio que dentro del sistema constitucional mexicano, el medio para controlar directamente el cumplimiento de esas funciones, es el juicio de amparo. Por consiguiente, la ausencia de ordenamientos legales que precisen la vía jurisdiccional ordinaria para impugnar por la vía de legalidad las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, no impide que tales determinaciones puedan ser reclamadas de modo inmediato y en tanto se

expidan las leyes ordinarias, a través del juicio de amparo, dado que al estar regulada la actuación relativa de la representación social por la propia Constitución Política, entre otros de sus preceptos, en los artículos 14 y 16, bien puede y debe examinarse esa actuación en el juicio de garantías. Arribar a una postura que sobre el particular impida la procedencia del Juicio de Amparo, sería tanto como desconocer la existencia de la mencionada garantía individual y el objetivo y principios que rigen al Juicio de Amparo que, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 103 y 107 del Pacto Federal, es procedente contra leyes o actos de autoridad que violen garantías individuales.”

Como podemos observar en base al anterior criterio, es posible sostener la procedencia del Amparo, toda vez que el párrafo cuarto del artículo 21 de la Constitución Política consagra una norma constitucional de eficacia directa, es decir, que produce efectos jurídicos frente a algunos de sus destinatarios por sí misma, sin requerir un acto intermedio de aplicación, de tal forma que al iniciar la vigencia de esta norma los gobernados derivan en forma inmediata y directa un derecho constitucional mientras que las autoridades derivan deberes específicos respecto de la misma.

Este tipo de Omisiones Legislativas tal y como hemos visto, han recibido el nombre de relativas o parciales, las cuales es común observar dentro del régimen jurídico mexicano, en razón de que el legislador actúa, crea la ley, pero no incluye entre sus supuestos de aplicación algunos que se presentarán al momento de aplicarla o a la generalidad de los gobernados; situación que también observamos en el Juicio de Amparo contra Leyes a que hicimos mención en apartado diverso al igual que en todos y cada uno de los trabajos de investigación propuestos por los estudiantes de Posgrado; omisiones que sin duda alguna han traído consigo un notable rezago en nuestro país y que se manifiestan principalmente en materia de impartición de justicia.

Una defensa de la Constitución supone entre otros aspectos, el que la Jurisdicción Constitucional cuente con mecanismos específicos que sirvan para controlar un mal que se configura por la omisión del legislador, para lo cual, en nuestro país la Jurisdicción Constitucional debe contar necesariamente con una Acción por Omisión, misma que ya es observada en algunos Estados pero cuya creación se ha visto lenta a nivel Federal; dicha creación es necesario decir, constituye un paso indispensable dentro del proceso de transformación de nuestro Estado Legal en un auténtico Estado Constitucional.

Por tal motivo y siguiendo éstas ideas, el proceso de creación de una Acción por Omisión Legislativa a nivel federal debe tomar en consideración los siguientes lineamientos:

1.- Al incorporarse como medio de defensa a la supremacía constitucional, su regulación debe provenir de un expreso mandato constitucional y debe incorporarse junto con los otros instrumentos de justicia constitucional, es decir, al lado del Juicio de Amparo, de las Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad.

2.- En cuanto al órgano de Justicia Constitucional, cabe hacer una precisión en razón de que, en los modelos de control concentrados la competencia se atribuye a las Cortes o Tribunales Constitucionales, mientras que en los modelos difusos, la competencia se atribuye a las Salas o Cortes Supremas; razón por la cual en nuestro país al ser un sistema mixto, la competencia debe atribuirse a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en Pleno, sin menoscabo de que pueda verificarse la necesaria creación de una Sala Constitucional que se encargue de substanciar los conflictos derivados del ejercicio de cualquiera de los instrumentos de defensa constitucional en forma específica.

3.- La legitimidad procesal para el ejercicio de una Acción por Omisión Legislativa, puede ser atribuible de dos formas: la primera, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación como órgano de control constitucional a través de su intervención en el proceso de creación legislativa y la segunda al gobernado afectado por alguna disposición constitucional o legal que estime le cause un perjuicio derivado de una omisión del legislador, acción a la cual también podría llamarse acción por omisión legislativa concreta. En consecuencia, el tipo de control a verificarse sería en primer lugar preventivo, en tratándose del ejercido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación dentro del proceso de creación normativa y en segundo lugar correctivo, cuando se trate de las Acciones por Omisión Legislativa, como medio de armonización del sistema jurídico existente.

4.- En continuidad de ideas, la estimación de una inconstitucionalidad por omisión legislativa debe integrar la falta de desarrollo legislativo en su texto, toda vez que por todos es sabido que la jurisprudencia es fuente del derecho y por tanto no existe razón para pensar que la Suprema Corte de Justicia no pueda ejercer la función de suplir dichas omisiones y deficiencias del orden jurídico positivo, al fijar ante una omisión legislativa y en su labor de interpretación, la integración de un texto normativo; para lo cual, en tratándose del control preventivo, deberá remitir sus observaciones al Órgano Legislativo antes de que el proyecto de ley pase al Ejecutivo para su promulgación.

Por lo que toca al control correctivo o reparador, en la sentencia dictada por nuestro Máximo Tribunal de la Nación se conferirán los mismos efectos que en la actualidad tiene el Juicio de Amparo respecto del quejoso, pero además la ejecutoria dictada se remitiría al Legislativo, a efecto de subsanar la omisión y armonizar con ello nuestro régimen jurídico existente.

En base a lo anterior, consideramos importante la habilitación a nivel federal de la vía procesal para que el gobernado afectado por una Omisión Legislativa, tenga acceso a la impartición de justicia en casos específicos, pero además se salvaguarde su esfera jurídica en lo general, siendo posible la descalificación de la conducta omisiva y lesiva desplegada por el Poder Legislativo. En este sentido, desde nuestro particular punto de vista, la modificación para llevar a cabo dicha habilitación, debe emanar directamente desde el propio Texto Fundamental al reformarse diversos dispositivos entre ellos el artículo 72 inciso a) del citado Cuerpo Supremo para quedar en los siguientes términos:

“Art. 72 ---

a) Aprobado un proyecto en la Cámara de su origen pasará para su discusión a la otra. Si esta lo aprobare, se remitirá a la Suprema Corte de Justicia de la Nación dentro de un plazo de diez días para que remita sus observaciones sobre la constitucionalidad del proyecto. Tomadas en consideración las observaciones hechas en ambas Cámaras, se remitirá el proyecto al Ejecutivo quien si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente.”

También debe producirse la modificación al artículo 105 constitucional al modificar su contenido e incluir en su tercer apartado lo siguiente:

“Art. 105. La Suprema Corte de Justicia conocerá en los términos que señale la Ley Reglamentaria de los asuntos siguientes:

I.---

II.---

III. De las Acciones de Inconstitucionalidad por Omisión que se ejerciten por el gobernado afectado contra la conducta legislativa omisiva

que violente sus garantías fundamentales, conforme al procedimiento establecido en la Ley Reglamentaria

IV.---”.

De la misma manera, deben modificarse las demás Leyes Reglamentarias en este sentido, como lo es el contenido de la Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al incorporar el ejercicio de la Acción por Omisión Legislativa, ello para la adecuada armonización de nuestra estructura legal.

Cabe señalar que el Poder Público incluido el Legislativo, no pertenece a una institución o a una persona determinada, sino a la comunidad conformada por la población de hombres y mujeres que en pleno ejercicio de sus derecho depositan su confianza en las urnas mediante su voto; por tal motivo, podemos sostener que el objetivo primordial de la Acción por Omisión Legislativa es la de garantizar que el Poder Legislativo, cumpla con su deber de dotar a la comunidad de la cual emana, de normas eficaces que permitan la armónica convivencia de sus miembros. De ello surge la necesidad no sólo de controlar la constitucionalidad de sus actos sino también de garantizar que la comunidad no sufra algún perjuicio por parte del legislador, al actuar éste de manera irracional o atendiendo solamente a intereses partidistas.

Finalmente, dentro del proceso de conformación de ésta Acción de Inconstitucionalidad por Omisión a nivel federal, el papel que desempeñe la ingeniería constitucional y la técnica legislativa será sin duda alguna indispensable y del todo importante, si pretendemos que en realidad funcione como auténtico freno jurídico impuesto a la actividad del Legislativo sobre los intereses partidistas y en consecuencia, meramente políticos.

En la actualidad, los estudiosos del Derecho Constitucional concuerdan en que no basta con la expedición de un texto que contenga tanto los principios o valores esenciales como las normas o reglas fundamentales para la organización de la comunidad política, “si ambos no están acompañados por una aplicación práctica de sus preceptos en los hechos o realidad”. Por tanto, es menester crear mecanismos de salvaguarda para garantizar la justicia, vigencia y eficacia de la Constitución y además para corregir o restablecer el ordenamiento constitucional cuando es desconocido o violentado, o bien para cambiarlo y modificarlo cuando queda rezagado ante la realidad social.

Tal reto no se vislumbra fácil, porque a la fecha parece ser que el factor político es el único determinante de los destinos de nuestra nación; sin embargo, tenemos confianza en que dentro de las próximas legislaturas ha de verificarse este paso que dentro del proceso de transformación de nuestras instituciones jurídicas debe darse, en beneficio de la construcción de un auténtico Estado Constitucional, plural, democrático y diversificado para este siglo XXI en la República Mexicana.

CAPÍTULO QUINTO

“PROPUESTA DE REFORMA: PROYECTO DE REGULACION CONSTITUCIONAL Y LEGAL DEL CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS A NIVEL FEDERAL EN LA REPÚBLICA MEXICANA”

Exposición de Motivos:

La necesidad de proteger la Constitución se funda en la realidad, en el sentido de que la vida social regulada por el derecho, es de naturaleza sumamente dinámica y por lo tanto, día con día cambiante. Los vertiginosos cambios económicos, políticos y sociales demandan que la Norma Suprema exponga un alto grado de eficacia y aplicabilidad; por ello, la Constitución Política Mexicana como norma suprema garante de un estado de derecho, no se resigna y no quiere ser un catálogo normativo de buenas intenciones, quiere ser y necesita convertirse en un instrumento de respuesta social y de anticipación al futuro.

Sin embargo, para la consecución de dicho ideal, se hace imprescindible la intervención del órgano constitucionalmente facultado para generar el despliegue normativo que permita actualizar tanto nuestra Norma Suprema como el enramado legal que de ella se desprende, situación que en nuestro país muchas ocasiones no es posible constatar, debido a que existen situaciones sociales que exigen respuestas jurídicas y por ende, de la labor legislativa para llevar a cabo la adecuación de aquellos preceptos que permitan la armónica convivencia de la sociedad, así como el mejoramiento de las instituciones jurídicas en los diversos renglones del quehacer democrático en un país como el nuestro; fenómeno que trae consigo una visible incertidumbre en nuestro estado de derecho.

A mayor abundamiento, en la actualidad, no es de llamar la atención constatar situaciones tales como el que una norma jurídica no es aplicable del todo, motivando con ello una discriminación de iure, o el hecho de que alguno de los postulados de la Constitución es “letra muerta” y por lo tanto no aplicable, puesto que hace falta crear la legislación secundaria que lo dote de eficacia en forma plena, o simplemente el escuchar las voces que se han levantado para sostener que la vigencia de la Constitución no puede depender de un órgano constituido, por lo que ante su omisión se debe aplicar la norma constitucional directamente.

En este sentido, surge la necesidad de ejercitar un control sobre la parálisis legislativa a la cual la doctrina y muchos sistemas jurídicos han denominado “omisión legislativa” o “silencio del legislador”, misma que se concibe como una abstención de hacer por parte del legislador, su flojedad o descuido en el cumplimiento de un mandato constitucional de creación de las leyes, por no actualizar o crear una disposición normativa, o hacerlo de manera insuficiente o deficiente; de esta manera, la omisión legislativa no es un mero no actuar, sino también un no actuar de la manera en que se espera y por ello, sólo se es omiso en un contexto en que es relevante una actuación determinada.

Cuando se hace referencia a la omisión del legislador, se pretende indicar que la conducta que se esperaba de él no se ha presentado; esto es, que legisle, que dicte textos normativos con el carácter de leyes. Con ello, “omisión del legislador” denota que el facultado para dar o crear la ley no ha ejercido tal facultad, no a creado alguna ley o lo ha hecho insuficientemente, cuando era probable que lo hiciera de manera completa; lo cual nos autoriza a pensar, que el tema de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, no resulta extraño para el

caso de México siendo necesario en este sentido, contar con un instrumento procesal que coadyuve en la defensa de nuestra supremacía constitucional ante los casos de una omisión legislativa.

En consecuencia, si la inactividad u omisión del legislador se torna en una infracción a la Constitución ya sea por la falta de desarrollo total o parcial de alguno de sus preceptos o simplemente por la falta de actualización de las leyes que afecten su plena vigencia, entonces dicha inactividad debe ser controlada por medio de un instrumento procesal que permita asegurar el respeto a la supremacía constitucional y el disfrute de las garantías constitucionales consagradas en beneficio del gobernado.

En la actualidad, la negligencia legislativa, los bloqueos de carácter partidista, la experiencia que han heredado los así llamados gobiernos divididos y la ausencia de responsabilidad entre otros aspectos, nos permiten sostener la importancia de retomar el estudio del control preventivo y correctivo, dentro del debate para la reforma integral del Estado, en albores de un mejor sistema de colaboración de funciones de nuestro Poderes Públicos.

En base a lo expuesto anteriormente, se propone el siguiente proyecto de reforma constitucional y legal, que tiene por objeto establecer el marco normativo para incorporar la figura de control constitucional de las omisiones legislativas a nivel federal, mostrando en un primer punto el proyecto de modificación a nuestra Norma Suprema, en tratándose del control preventivo y colaboración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación con el Poder Legislativo, seguido de un segundo aspecto referente a la forma de incorporación de la acción por omisión legislativa que haga valer el gobernado afectado, como forma de control concreto respecto de leyes expedidas con

anterioridad a la reforma que proponemos, dentro del texto de la actual Ley Reglamentaria del Artículo 105 Constitucional.

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

TITULO TERCERO CAPÍTULO II DEL PODER LEGISLATIVO SECCIÓN II

DE LA INICIATIVA Y FORMACIÓN DE LAS LEYES

Art. 72. Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones:

A) Aprobado un proyecto en la Cámara de su origen, pasará para su discusión a la otra. Si ésta lo aprobare, se remitirá a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por un plazo de diez días para que remita sus observaciones sobre la constitucionalidad del proyecto. Tomadas en consideración dichas observaciones por ambas Cámaras y de ser el caso modificado el proyecto en su contenido, se remitirá al Ejecutivo quien si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente.

B) -----

C) El proyecto de ley o decreto devuelto con observaciones hechas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación o el Ejecutivo, será discutido de nuevo por la Cámara de su origen y votado por las dos terceras partes del número total de sus miembros, pasará otra vez a la Cámara revisora

y si por ésta fuera sancionada por la misma mayoría, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación. Las votaciones de ley o decreto serán nominales.

D) Si algún proyecto de ley o decreto fuese desechado en su totalidad por la Cámara de Revisión, volverá a la de su origen con las observaciones que aquella le hubiese hecho. Si examinada de nuevo fuese aprobado por la mayoría absoluta de los miembros presentes, volverá a la Cámara que lo desechó, la cual lo tomará otra vez en consideración, y si lo aprobare por la misma mayoría, pasará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y al Ejecutivo para los efectos del inciso A); pero si lo reprobare, no podrá volver a presentarse en el mismo período de sesiones.

E) Si un proyecto de ley o decreto fuese desechado en parte, o modificado, o adicionado por la Cámara revisora, la nueva discusión en la Cámara de su origen versará únicamente sobre lo desechado o sobre las reformas o adiciones, sin poder alterarse en manera alguna los artículos aprobados. Si las adiciones o reformas hechas por la Cámara revisora fuesen aprobadas por la mayoría absoluta de los votos presentes en la Cámara de su origen, pasará todo el proyecto a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su revisión y posteriormente al Ejecutivo para efectos del inciso A).

Si las adiciones o reformas hechas por la Cámara revisora fueran reprobadas por la mayoría de los votos en la Cámara de su origen, volverán a aquella para que tome en consideración las razones de ésta y si por mayoría absoluta de los miembros presentes se desecharen en esta segunda revisión dichas adiciones o reformas, el proyecto en lo que haya sido aprobado por ambas Cámaras se pasará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y al Ejecutivo para los efectos de la fracción A.

Si la Cámara revisora insistiere, por la mayoría absoluta de votos presentes, en dichas adiciones o reformas, todo el proyecto no volverá a presentarse sino hasta el siguiente período de sesiones, a no ser que ambas Cámaras acuerden por la mayoría absoluta de sus miembros presentes, que se expida ley o decreto sólo con los artículos aprobados, y que se reserven los adicionados o reformados para su examen y votación en las sesiones siguientes.

F) En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.

G) -----

H) -----

I) -----

J) La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Ejecutivo de la Unión no pueden hacer observaciones a las resoluciones del Congreso o de alguna de sus Cámaras, cuando ejerzan funciones de cuerpo electoral o de jurado, lo mismo que cuando la Cámara de Diputados declare que debe acusarse a uno de los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales. Tampoco podrán hacerlas al decreto convocatorio a sesiones extraordinarias que expida la Comisión Permanente.

CAPÍTULO IV

DEL PODER JUDICIAL

Art. 94. Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral,

en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.

Párrafo II-----

Párrafo III-----

Párrafo IV-----

Párrafo V-----

Párrafo VI-----

Párrafo VII. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se encuentra facultado para emitir sus razonamientos sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley o decreto, previo a su promulgación, lo cual debe verificar dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha en que dicho proyecto de ley o decreto le sea remitido por el Congreso General.

También lo estará para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que compete conocer a la Corte, así como remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito, para mayor prontitud en el despacho de los asuntos, aquellos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la misma Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados.

Párrafo VIII-----

Párrafo IX-----

Párrafo X-----

Párrafo XI-----

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

I.-----

II.-----

III. De las Acciones por Omisión Legislativa que se ejerciten por el gobernado afectado en contra de la conducta omisiva del legislador, que violente sus garantías fundamentales, conforme al procedimiento establecido en la ley reglamentaria.

IV. De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

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

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

**PROYECTO DE REFORMA LEGAL (DENTRO DE LA ACTUAL LEY
REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 105 CONSTITUCIONAL)**

**LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I, II Y III DEL
ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS
UNIDOS MEXICANOS.**

**TITULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Art. 1°. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá y resolverá con base en las disposiciones del presente Título, las Controversias Constitucionales, Acciones de Inconstitucionalidad y Acciones por Omisión Legislativa a que se refieren las fracciones I, II y III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimientos Civiles y a los principios generales del derecho.

Art.2°.-----

Art.3°.-----

Art.4°.-----

Art.5°.-----

Art.6°.-----

Art.7°.-----

Art.8°.-----

Art.9°.-----

**TÍTULO II
DE LAS CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES**

**TÍTULO III
DE LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD**

TÍTULO IV

DE LAS ACCIONES POR OMISIÓN LEGISLATIVA

Capítulo I

Disposiciones Generales

Art.74. La Acción por Omisión Legislativa tiene por objeto resolver la afectación a las garantías fundamentales consagradas por la Constitución al gobernado, derivados de la falta de normación y actualización tanto de los preceptos constitucionales como de los ordenamientos secundarios por parte del Poder Legislativo, la cual se decidirá y substanciará conforme a las formas y procedimientos determinados en la presente ley.

Art.75 El procedimiento de Acción por Omisión Legislativa se substanciará y decidirá en una sola instancia, observándose el principio de suplencia de la queja en beneficio del impetrante de la acción.

Art.76 Todas las promociones deberán hacerse por escrito, requisito sin el cual no tendrán validez alguna.

Las copias certificadas que se expidan dentro de la substanciación del procedimiento, no causarán contribución alguna.

Capítulo II

De la capacidad y personalidad

Art.77 La Acción por Omisión Legislativa únicamente puede promoverse por el gobernado que estime no se ha generado la legislación o actualización normativa por parte del Poder Legislativo y que con dicha omisión se afecten sus garantías fundamentales, pudiendo hacerlo por si o por su representante; de la misma manera, el procedimiento sólo podrá seguirse por el gobernado afectado o por su representante.

Art.78 Las personas morales podrán impetrar Acción por Omisión Legislativa por conducto de los representantes que, conforme a la ley se encuentren facultados para tal efecto.

Art.79 Las personas morales podrán acreditar su personalidad mediante instrumento notarial, donde se especifique con claridad la persona o personas que pueden ostentar dicha representación; en el caso de las personas físicas, la sola protesta de decir verdad será suficiente para tener por acreditada su personalidad.

Art.80 Son partes en el juicio:

- I.- Como actor, el gobernado afectado pudiendo considerarse con tal carácter tanto a personas físicas como morales;
- II.- Como demandado o autoridad responsable, el Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y;
- III.- Como órgano juzgador, la Suprema Corte de Justicia de la Nación actuando en Pleno.

Art.81 El Poder Legislativo en su carácter de demandado podrá comparecer a juicio por conducto de los Presidentes de cada una de sus Cámaras o la persona que se designe para tal efecto, pudiendo acreditar su representación mediante oficio.

Art.82 Cuando exista pluralidad de actores, en el escrito de demanda deberá nombrarse un representante común, requisito sin el cual, la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrará de oficio a cualquiera de los promoventes, quien quedará facultado para oír y recibir notificaciones, documentos, interponer incidentes y comparecer a las diligencias en que sea requerido. El carácter de representante común en ningún momento lo faculta para desistirse de la acción o delegar las facultades conferidas, sin la previa autorización por escrito y ratificación ante la autoridad judicial de los demás promoventes.

Capítulo III De los Términos

Art.83 La demanda de Acción por Omisión Legislativa, podrá presentarse en cualquier momento por el gobernado que estime afectadas sus garantías fundamentales, pudiendo hacerlo únicamente en días hábiles establecidos por la ley y dentro de los períodos ordinarios de sesiones en que se encuentre reunido el Congreso General, de conformidad con lo establecido por la propia Constitución.

Art.84 Para efectos de ésta Ley, se consideran como hábiles todos los días que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Art.85 Para los efectos de la Acción por Omisión Legislativa, los plazos comenzarán a computarse de la siguiente manera:

I.-Comenzarán a correr al día siguiente en que surta efectos la notificación, incluyendo el día del vencimiento;

II.-Los plazos únicamente se computarán por días hábiles;

III.-Los plazos no correrán durante los períodos de receso del Congreso General, ni durante los días en que se suspendan actividades en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Art.86 Todas las resoluciones deberán notificarse al día siguiente al en que se hubiesen pronunciado, debiendo hacerse mediante publicación por lista y por oficio entregado en el domicilio de las partes, por conducto del actuario o mediante correo en pieza certificada con acuse de recibo. En casos urgentes, podrá ordenarse que la notificación se haga por vía telegráfica.

Capítulo IV De los Incidentes

Art.87 Dentro del procedimiento de substanciación de la Acción por Omisión Legislativa, únicamente podrán tramitarse los incidentes de nulidad de notificaciones, el de reposición de autos y el de acumulación, los cuales serán resueltos por el ministro instructor antes de dictarse la sentencia.

Art.88 La reposición de autos correrá a cargo de la parte responsable de la pérdida, cuyo incumplimiento originará el pago de daños y perjuicios en los términos que establezca la ley.

Art.89 La acumulación de autos de verificará a petición de parte y se substanciará conforme a las reglas establecidas en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Capítulo V

De la improcedencia y Sobreseimiento

Art.90 La demanda de Acción por Omisión Legislativa será improcedente en los siguientes casos:

I.- Contra omisiones legislativas respecto de las cuales la Suprema Corte de Justicia de la Nación, haya emitido sentencia resolviendo la no inconstitucionalidad de las mismas;

II.- Contra leyes y decretos respecto de los cuales la Suprema Corte de Justicia de la Nación, haya emitido razonamientos sobre su constitucionalidad dentro del proceso de su formación, conforme a las bases establecidas en la propia Constitución; y

III.- Contra omisiones que por su propia naturaleza no constituyan un impedimento al goce y disfrute de las garantías constitucionales del gobernado.

Art.91 Son causa de sobreseimiento las siguientes:

I.- Cuando la parte actora se desista de la demanda; en tratándose de pluralidad de actores, el desistimiento hecho por el representante común únicamente procederá previa ratificación de todos los promoventes ante la autoridad judicial;

II.- Cuando durante la tramitación del juicio apareciere o sobreviniere alguna de las causas de improcedencia; y

III.- En los casos en que dejase de existir la omisión legislativa.

De la demanda y su contestación

Art.92 El escrito de demanda por el que se reclame una omisión legislativa debe contener lo siguiente:

I.-Nombre y domicilio del o los promoventes:

II.-Datos generales de la persona física o moral promovente, así como la manera en que se acredite la capacidad y personalidad para el ejercicio de la acción;

III.-La enunciación del Órgano Legislativo del cual se estima ha incurrido en omisión legislativa, así como su domicilio, nombre y cargo del funcionario que lo represente;

IV.- La materia o precepto constitucional o legal del cual se estima deriva la omisión del Legislativo;

V.- La manifestación de los agravios, bajo protesta de decir verdad, en que estima la omisión legislativa transgrede las garantías constitucionales del gobernado afectado; y

VI.- Firma del o los promoventes.

Art.93 El escrito de demanda deberá presentarse ante la oficialía de partes común de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Art.94 Al presentarse el escrito de demanda deberá acompañarse por triplicado copia de la misma, así como del documento que acredite la personalidad y capacidad de los promoventes.

Art.95 Si los documentos señalados en el artículo anterior no son exhibidos por el promovente, la Suprema Corte de Justicia prevendrá al ocurso para que dentro de un plazo de cinco días los exhiba, bajo apercibimiento de tener por no interpuesta la demanda.

Art.96 El escrito de contestación de demanda debe contener lo siguiente:

I.- Nombre y cargo del funcionario que ostente la representación del Órgano Legislativo del cual se demanda la omisión legislativa, así como el domicilio para oír y recibir notificaciones;

II.- La forma de acreditar su representación;

III.-La existencia de la materia o precepto constitucional o legal del cual se reclama la omisión;

IV.- Deberá referirse a los agravios expresados por la parte actora, expresando razonamientos y fundamentos jurídicos por los que estima ha incurrido o no en la omisión legislativa reclamada por el actor; y

V.- Firma del representante del Órgano Legislativo.

Capítulo VII

De la Substanciación del Procedimiento

Art.97 Recibida la demanda y dentro de los dos días hábiles siguientes, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, designará un Ministro Instructor, el cual pondrá el proceso en estado de resolución.

Art.98 El Ministro Instructor una vez que examine la demanda, dictará un acuerdo dentro de los dos días hábiles siguientes a que le sea turnada la misma, admitiendo, desechando o previniendo al promovente de la demanda; en los casos en que la demanda sea obscura o irregular, la prevención al promovente deberá subsanarse dentro de los cinco días hábiles siguientes, bajo apercibimiento de tenerla por no interpuesta.

La anterior regla será aplicada cuando no se exhiban los documentos a que se refiere el artículo 94 de ésta Ley.

Art.99 Si el Ministro Instructor encontrare alguna de las causales establecidas para la improcedencia, desechará de plano la demanda.

Art.100 Una vez admitida la demanda y deshogadas las prevenciones en su caso, el Ministro Instructor ordenará emplazar a la parte demandada, para que produzca su contestación dentro del término de quince días hábiles a partir de la fecha en que sea notificado conforme a ésta Ley.

Art.101 Una vez realizado el emplazamiento conforme a derecho, el Órgano Legislativo deberá producir su escrito de contestación a la demanda, el cual debe reunir los requisitos señalados en el artículo 96 de la presente Ley, expresando con claridad las razones o fundamentos tendientes a justificar la existencia o no de una omisión en su actuación.

Art.102 Con el escrito de contestación, deberá acompañarse una copia del mismo, la cual deberá ser entregada a la parte actora.

Art.103 Una vez recibido el escrito de contestación y entregada la copia a que hace mención el artículo anterior, el Ministro Instructor dentro del día hábil siguiente, dictará acuerdo en el que pondrá los autos a la vista de las partes, a fin de que dentro del plazo de cinco días formulen por escrito sus alegatos. Hasta antes de presentar ante el Pleno el proyecto de sentencia, el Ministro Instructor podrá solicitar a las partes, aquellos elementos que estime necesarios para la mejor solución del asunto, requerimiento que debe cumplimentarse en un plazo de tres días.

Art.103 Transcurridos los plazos a que se refieren los artículos 100 y 103 del citado ordenamiento, el Ministro Instructor contará con un plazo de diez días para formular y someter al Pleno, el proyecto definitivo de resolución, el cual debe ser discutido en audiencia pública y aprobado por una mayoría de por lo menos ocho votos de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Art.104 En los casos que el Pleno considere debe modificarse el proyecto de sentencia, el mismo será devuelto al Ministro Instructor a fin de que verifique los cambios aprobados por la mayoría de los Ministros. Realizados dichos cambios, el proyecto será nuevamente presentado y discutido en audiencia pública; una vez aprobado en su totalidad, constituirá sentencia definitiva.

Capítulo VIII

De la Sentencia y sus Efectos

Art.105 Las sentencias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación con motivo de una Acción por Omisión Legislativa, podrán ser estimativas o desestimativas, debiendo hacerse públicas en ambos casos, inmediatamente después de su notificación a las partes.

Art.106 Es obligación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación explicar con claridad en las sentencias que pronuncie, el sentido en que se emiten y las razones por las cuales en la misma se estima o desestima una Acción por Omisión Legislativa, así como los fundamentos constitucionales, legales o los principios generales de derecho en los que se apoyen sus razonamientos.

Art.107 La sentencia estimativa de una omisión legislativa inconstitucional, deberá ser aprobada por la mayoría de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia y notificada a las partes de manera personal en los domicilios indicados, así como por lista dentro de los tres días hábiles siguientes.

Art.108 El efecto de la sentencia que declare existente una omisión legislativa, será el de dictar las medidas pertinentes tendientes a la protección jurídica del gobernado afectado y sólo en el caso particular en que se reclame la omisión.

Art.109 La sentencia desestimativa de una omisión legislativa inconstitucional, será cosa juzgada a partir del día siguiente en que sea notificada conforme a ésta Ley y por lo tanto, no podrá volver a someterse su análisis.

Art.109 La sentencia que declare la existencia de una omisión legislativa inconstitucional, será remitida a los Presidentes de cada una de sus Cámaras del Congreso General, a fin de que en éstas sea revisada y adoptadas las medidas legislativas tendientes a subsanar la omisión legislativa, dentro de los siguientes dos períodos ordinarios de sesiones.

TRANSITORIOS

ÚNICO.- La presente Ley entrará en vigor a partir del día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La esencia de la Constitución dentro de todo Estado Democrático, consiste en regular de manera efectiva los supuestos hipotéticos contenidos en su Texto, lo cual trae consigo dos presupuestos básicos: la elaboración adecuada de leyes reglamentarias y la existencia de mecanismos de defensa constitucional realmente aplicables.

SEGUNDA.- La ineficacia en la creación de las leyes se traduce en una deficiencia y falta de credibilidad en las instituciones jurídicas; por tal motivo, es imprescindible que las leyes cuenten con una vinculación social, ya que lo importante no es solamente que la norma se convierta en un ideal alcanzable, sino en algo real; es decir, que el derecho esté acorde con la evolución imparable de la sociedad, del mismo modo que la dinámica expresada en las leyes se transforme en la vida diaria a partir de la normatividad.

TERCERA.- Por ello, cuando el Poder Legislativo omite crear la legislación secundaria de un precepto constitucional o adecuar la legislación ordinaria a las necesidades sociales, entonces podemos hablar de un vicio de inconstitucionalidad por omisión, el cual debe ser controlado debido a la afectación que origina en la plena vigencia de la Constitución, a través de un instrumento procesal que permita establecer un freno jurídico a la actividad principalmente de carácter político del órgano legislativo.

CUARTA.- En México, el control constitucional de una omisión legislativa debe tener por objeto no la actividad o inactividad del legislador, sino las consecuencias que con ello produce en la realidad

social; es decir, ejercitar un freno sobre todos aquellos ataques del Poder Legislativo que alteren la Supremacía de la Constitución y generen la violación a las garantías del gobernado.

QUINTA.- La preocupación antes enunciada, no es exclusiva de países como el nuestro y por ello, la experiencia aportada por la observación de los modelos de Justicia Constitucional Comparada, siempre es útil, como elemento coadyuvante en el análisis y formación de la alternativa idónea y compatible para la corrección de la inconstitucionalidad que reviste a una omisión legislativa.

SEXTA.- En nuestro país, diversos han sido los intentos asumidos por distintas Entidades Federativas las cuales, al pretender dotar de eficacia las Acciones de Inconstitucionalidad por Omisión Locales, han incurrido en diversos vicios, principalmente el de invasión de funciones; por ello, desde nuestro punto de vista, el control a nivel Federal de la figura objeto de nuestro análisis, debe partir desde su incorporación en el Texto Supremo, al lado de los instrumentos regulados por el artículo 105 Constitucional y en consecuencia también contemplarse dentro de la Ley Reglamentaria del Artículo 105 Constitucional, en los términos que han quedado propuestos.

SÉPTIMA.- Resulta pertinente el dejar de manifiesto que la propuesta de regulación y control de las omisiones legislativas inconstitucionales, se establece como un mecanismo de colaboración entre los Poderes Públicos, sin atentar contra la autonomía de sus funciones o interferir en las mismas, en beneficio desde luego de una creación de leyes justas, actuales y aplicables a la sociedad mexicana que así lo reclama.

OCTAVA.- Finalmente, es necesario establecer con precisión que el Poder Público, incluido en él el del Legislativo, no pertenece a una

institución o a una persona determinada, sino a la comunidad conformada por la población de hombres y mujeres que en pleno ejercicio de su derecho depositan su confianza en las urnas mediante su voto y por ello, el beneficio que observamos al incorporar el control de las omisiones legislativas a nivel Federal, es el de garantizar que los legisladores cumplan con su deber de dotar a la comunidad de la cual emanan de la legislación necesaria para su adecuado desarrollo y no solamente en atención a los intereses o compromisos partidistas que pudieran llevar consigo al recinto legislativo.

NOVENA.- En este sentido, dentro del proceso de reforma a nuestras instituciones jurídicas, sin duda alguna la voluntad política y la técnica legislativa serán muy importantes para dotar de plena eficacia a nuestra Norma Fundamental, acorde con las necesidades de la Justicia Constitucional del siglo XXI y en beneficio de la consolidación de un auténtico Estado Constitucional en México.

FUENTES CONSULTADAS

A) LIBROS:

ARELLANO GARCÍA, Carlos. “El juicio de amparo”, 2a. ed. Ed. Porrúa. México. 1983.

----- “Métodos y técnicas de la investigación jurídica”. 3ª ed. Ed. Porrúa. México. 2004.

ASTUDILLO REYES, César. “Ensayos de Justicia Constitucional en cuatro ordenamientos de México: Veracruz, Coahuila, Tlaxcala y Chiapas”. UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2004.

AZUA REYES, Sergio. “Metodología y técnicas de la investigación”. Ed. Porrúa. México. 1990.

BALTAZAR ROBLES, Germán. “Controversia constitucional y acción de inconstitucionalidad en México”. Ángel Editor. México. 2002.

BARRIO GONZÁLEZ, Boris. “Derecho procesal constitucional”. Ed. Jurídica Ancón. Panamá. 1999.

BARTOLE, Sergio. “Lezioni di tecnica legislativa”. *Publicazione dal Istituto Superiore per l' addestramento del personale delle Región e degli Enti Locali.* Italia. Padova. 1988.

BIDART CAMPOS, Germán. “Tratado elemental de derecho constitucional argentino”. Ed Ediar. Argentina. 2000.

----- “El derecho constitucional del poder”. Ed. Ediar. Argentina. 1967.

BOBBIO, Norberto. “Liberalismo y democracia” 3a. reimpr. Trad. de José F. Fernández Santillán. Ed. Fondo de Cultura Económica. México. 1994.

BONIFACIO, Francisco. “Constitucionalidad, Legislación regresiva y civilidad jurídica” Ed. UNAM. México. 2000.

BIDART CAMPOS, Germán et al. “Tribunales constitucionales europeos y derecho fundamentales”. Ed. CEC. España. 1984.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. “El juicio de amparo.”30ª ed. Ed. Porrúa. México. 1986.

BRAGE CAMAZANO, Joaquín. “La acción de inconstitucionalidad”. UNAM. México. 2000.

BREWER CARÍAS, Allan R. “La jurisdicción constitucional en América Latina.” Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México. 1997

CALAMANDREI, Piero. “El control de constitucionalidad bajo el ordenamiento derogado. Estudios sobre el proceso civil.” Tomo III. Ed. Ejea. Argentina. 1962

CAPELLA, Juan. “Elementos de análisis jurídico”. Madrid, Trotta, 1999.

CAPELLETTI, Mauro. “La justicia constitucional estudios de derecho comparado” trad. Luis Dorantes Tamayo. UNAM. México. 1987.

CARBONELL, Miguel (coord.). “En busca de las normas ausentes Ensayos sobre la inconstitucionalidad por omisión”. UNAM. México. 2003.

----- et al (coordinadores). “Elementos de Técnica Legislativa”. UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2000.

----- “Neoconstitucionalismos”. 2ª ed. Ed. Trotta. México. 2003.

----- “Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México”. 5ª ed. Ed. Porrúa- UNAM. México. 2004.

CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. “Derecho Penal Mexicano. Parte General.”20ª ed. Ed. Porrúa. México. 1999.

CASTELLANOS TENA, Fernando. “Lineamientos elementales de derecho penal”. Ed. Porrúa. México. 1998.

CASTRO Y CASTRO, Juventino V. "El artículo 105 constitucional". 2a. ed. Ed. Porrúa. México. 1997.

-----."Garantías y Amparo." 4^a ed. Ed. Porrúa. México. 1983.

-----."Hacia el sistema judicial Mexicano del siglo XXI". Ed. Porrúa. México. 2001.

CASTRO LOZANO, Juan de Dios."La justicia constitucional y la interpretación de la Constitución en México". UNAM. 2002.

CELOTTO, Alfonso. "Le sentenze additive di principio non autoapplicative: una tecnica decisoria ancora da perfezionare". Massimario di giurisprudenza del Lavoro. Italia. 1999.

CERRONI, Humberto. "Política. Método, teorías, procesos, sujetos, instituciones y categorías." trad. de Alejandro Reza. Ed. Siglo XXI. México. 1992.

COSSÍO DÍAZ, José Ramón. "Constitución, tribunales y democracia". Ed. Themis. México. 1998.

-----."La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia". Fontamara. México. 2002.

CUEVA, Mario de la. "Derecho constitucional mexicano". Ed. Porrúa. México. 1982.

DA SILVA, José Alfonso. "Curso de derecho constitucional positivo" 10 ed. Malheiros editores. Brasil. 1995

DÍAZ, Elías. "Estado de derecho y sociedad democrática." 6a. ed. Ed. Cuadernos para el Diálogo. España. 1975.

DIAZ REVORIO, Francisco. "Las Sentencias interpretativas del Tribunal Constitucional". Lex Nova. España. 2001.

DUVERGER, Maurice. “Instituciones políticas y derecho constitucional”. Ed Ariel. España. 1992

FERRER MC GREGOR, Eduardo (coord.) “Derecho procesal constitucional”. Ed. Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C. México 2003.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio. “La inconstitucionalidad por omisión” en “En busca de las normas ausentes”. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.México.2003.

FERNANDEZ SEGADO, Francisco. “La dogmática de los derechos humanos”. Ediciones Jurídicas. Perú. 1994

FERRAJOLI, Luigi et al. “Los fundamentos de los derechos fundamentales” Ed. Trotta. España. 2001.

FIX ZAMUDIO, Héctor. “La Constitución y su defensa” UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1982.

-----“Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano” 2a. ed. Centro de Estudios Constitucionales México Centroamérica-UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas-Corte de Constitucionalidad, República de Guatemala. Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, núm. 12.México. 1998.

-----“Metodología, docencia e investigación jurídica”. Ed. Porrúa. México. 2003.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo.”Derecho procesal constitucional” Ed. Temis. Colombia. 2002.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. “Introducción al estudio del derecho.”, 36a. ed. Ed. Porrúa. México. 1984.

GARCÍA PELAYO, Manuel. "Estado legal y derecho constitucional" en el Tribunal de garantías en debate. Fundación Friedrich Nauman. Perú. 1986.

GARCÍA VILLEGAS SÁNCHEZ CORDERO, Olga De. "El artículo 105 constitucional" en "La actualidad de la defensa de la Constitución". Suprema Corte de Justicia de la Nación-UNAM. México. 1997.

GOMES CANOTILHO, José Joaquim. "Teoría de la Constitución". Trad. Carlos Lema Añon. Ed. Dykinson. España. 2003

GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. "Los orígenes del control jurisdiccional de la Constitución y los derechos humanos". CNDH. México. 2003.

GONZÁLEZ IBARRA, Juan de Dios. "Metodología jurídica epistémica". Ed. Fontamara. México. 2003.

GUASTINI, Ricardo. "Estudios sobre la interpretación jurídica". trad. de Marina Gascón y Miguel Carbonell. Ed. Porrúa. México. 2000.

----- "La constitucionalización del ordenamiento jurídico"
Estudios de teoría constitucional. Ed. Gedesa. España. 1999

HABERLE, Peter "Recientes aportes sobre los derechos fundamentales en Alemania" Pensamiento Constitucional. Pontificia Universidad Católica del Perú. 1994

HELLER, Herman. "La soberanía" trad. de Mario de la Cueva. UNAM. UNAM. 1965.

----- "Teoría del Estado". Ed. Fondo de Cultura Económica. México. 1987.

JELLINEK, George. "Teoría general del Estado." trad. de Fernando de los Ríos. Editorial Albatros. Argentina. 1970.

KELSEN, Hans. "Teoría pura del derecho" Ed. Porrúa. México. 2000.

----- . “La giustizia costituzionale”. Ed. Giuffré. Milán. 1981.

----- . “La garantía jurisdiccional de la Constitución (la Justicia Constitucional)” trad. Rolando Tamayo. UNAM. México. 2001.

LANZ DURET, Miguel. “Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen”. Ed. Porrúa. México. 1972.

LOCKE, John. “Ensayo sobre el gobierno civil”. 2ª ed. Ed. Porrúa. México. 1998

LOWENSTEIN, Karl. “Teoría de la Constitución” Ed. Ariel. España. 1986

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Francisco. “El control interno de las Constituciones de los Estados de la República Mexicana. Perspectiva de un nuevo federalismo.” Ed. Porrúa. México. 1998.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat Barón de. “El Espíritu de las Leyes”. trad. de Mercedes Blázquez y Pedro de Vega. Ed. Tecnos. España. 1987.

MORRIS, Richard. “Documentos fundamentales de la historia de los Estados Unidos de América”. México. Ed. Limusa. 1986

MORTATI, Costantino. “Il senso e la finalità del riempimento della lacuna”. Italia. 1987

----- . “Apuntti per uno studio sui rimedi giurisdizionale contro comportamenti omissivi del legislatore”. Ed. Giuffré. Italia. 1972.

NOVOA MONREAL, Eduardo. “El derecho como obstáculo al cambio social”. Ed. Siglo XXI. México. 1991.

PARDO FALCÓN, Javier. “El Consejo constitucional francés: la jurisdicción cnstitucional en la quinta República”. Centro de Estudios Constitucionales. España. 1990.

PERÉZ ROYO, Javier. “Curso de derecho constitucional”. Ed. Marcial Ponds. España. 1994.

PEGORARO, Lucio. “Lineamenti di giustizia costituzionale comparata” Giappichelli Editore. Italia. 1998

PIZZORUSSO, Alessandro. “Lecciones de derecho constitucional.” trad. de Javier Jiménez Campos. Centro de Estudios Constitucionales. España. 1984.

PONCE DE LEÓN ARMENTA, Luis. “Metodología del derecho”. 4ª ed. Ed. Porrúa. México. 1999.

RABASA, Óscar. “El derecho angloamericano”. México. Fondo de Cultura Económica. 1944.

ROJAS SORIANO, Raúl. “Guía para realizar investigaciones sociales” Ed. PLAZA Y VALDÉS. MÉXICO. 1991.

RUBIO LLORENTE, Francisco. “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa” en Libro Homenaje a Manuel Fraga, España. 1997.

SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, Olga. “La controversia constitucional. Elemento técnico jurídico de una nueva relación entre poderes”. UNAM. México. 2002.

SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Rafael. “Metodología de la ciencia del derecho” 3ª ed. Ed. Porrúa. México 1998.

SANDOVAL VALDÉS, Teodoro Francisco. “Metodología de la ciencia del derecho”. UNAM. México. 2003.

SARTORI, Giovanni. “Ingeniería constitucional comparada”. Ed. Fondo de Cultura Económica. México. 1994.

SCHMITT, Carl. “Teoría de la Constitución” Ed. Alianza. España. 1982

----- “Il custode della Costituzione”. Ed. Giuffré. Milán. 1981.

----- “La defensa de la Constitución. Estudios de las diversas posibilidades de salvaguardar la Constitución”. Prol. Pablo Lucas Verdú. Ed. Tecnos. España. 1983.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. “Los medios de control de la constitucionalidad”. SCJN. México. 2002.

TAMAYO L. Jorge. “Benito Juárez. Documentos, discursos y correspondencia.” Tomo XII. Ed. Libros de México. México. 1974.

TENA RAMÍREZ. Felipe. “Derecho constitucional mexicano”, 25a. ed. Ed. Porrúa. México. 1991.

VALADÉS RIOS, Diego. “El control del poder” 2ª ed. Ed. Porrúa-UNAM. México. 2000

VEGA GÓMEZ, JUAN Y Corzo Sosa Edgar (coords.) “Instrumentos de tutela y justicia constitucional”. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. UNAM. México. 2002.

VERGOTTINI, Giuseppe de. “Derecho constitucional comparado”. trad. Pablo Lucas Verdú. Ed. Espasa-Calpe. España. 1985.

VILLAVERDE MENÉNDEZ. Ignacio. “La inconstitucionalidad por omisión”. Ed. McGraw-Hill. España. 1997.

WITKER VELÁZQUEZ, Jorge. “Metodología jurídica”. Ed. Mc Grawhill. México. 2002.

ZAGREBELSKY, Gustavo. “La Constitución y sus normas” en CARBONELL Miguel (comp.). “Ed. Porrúa México. 2000.

ZALDÍVAR, Arturo. "El juicio de amparo y la defensa de la Constitución" en COSSÍO DÍAZ José Ramón et al (comps.). "La defensa de la Constitución." Ed. Fontamara. México. 1997.

B) REVISTAS:

AHUMADA RUIZ, Ma. Ángeles. "El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas". *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, España, núm. 8, enero-abril de 1991.

AGUILAR DE LUQUE, Luis. "El Tribunal constitucional y la función legislativa: el control del procedimiento legislativo y de la inconstitucionalidad por omisión". *Revista de Derecho Público* núm. 24. España. 1987.

ARAGÓN, Manuel. "La interpretación de la Constitución y el carácter objetivado del control". *Revista española de Derecho Constitucional*. Número 17. España. 1986.

BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto et al. "El sistema político inglés (un análisis institucional)", *Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM* t. XLIX, enero-abril de 1999, núms. 223-224.

BÁEZ SILVA, Carlos. "La supremacía constitucional". en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Número 103. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2003.

----- "Algunos aspectos sobre el control del poder político en México". *Iniciativa. Revista del Instituto de Estudios Legislativos de la Legislatura del Estado de México*. Toluca, año 2, núm. 4, julio-septiembre de 1999.

BAZÁN, Víctor. "Inconstitucionalidad por omisión: la experiencia brasileña y un ejemplo a tener en cuenta por el derecho argentino", Revista *Entre Abogados*. Argentina, año IV, núm. 8 enero-abril de 1996.

BIDART CAMPOS, Germán José, "La justicia constitucional y la inconstitucionalidad por omisión", *Anuario Jurídico Mexicano*. UNAM. México. 1979.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Diccionario de derecho constitucional, garantías y amparo". Ed. Porrúa. México. 2000.

CLEVE CLEMERSON, Merlin"A fiscalizado abstracta de constitucionalidade no Directo Brasileiro". Revista Dos Tribunas. Brasil. 1995

CAPELLETTI, Mauro. "La jurisdicción constitucional de la libertad". Citado por Humberto Nogueira en Revista Española de Derecho Constitucional. España. 1986.

CELOTTO, Alfonso. "La legge europe e il nuovo sistema delle fonti nel progetto di Costituzione europea." Boletín Mexicano de Derecho comparado. Número 110 mayo-agosto 2004. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México.2004.

----- "L'inconstituzionalita per omissione dei silenzi del legislatore", *Giurisprudenza Costituzionale*, Italia, año XLI, fasc. 6, noviembre-diciembre de 1996

CISNEROS FARIÁS, Germán. "Antinomias y lagunas constitucionales". Cuestiones constitucionales. Enero-junio. México. 2003.

Diccionario de la Lengua Española. CD-ROM. Año 1999.

FERNANDEZ SEGADO, Francisco. "La justicia constitucional ante el siglo XXI: la progresiva convergencia de los sistemas americano y europeo-kelseniano". Tribunal Constitucional – AEI. 2003.

FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela. "La incidencia positiva del Tribunal Constitucional en el Poder Legislativo". *Revista de Estudios Políticos*. núm. 81, julio-septiembre. España. 1993.

FLORES MENDOZA, Imer Benjamín. "Derecho y poder en la defensa e ingeniería de la Constitución". Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XXXI, núm. 92, mayo-agosto. México. 1998.

GOMES CANOTILHO, José Joaquim. "¿Revisar la/o romper con la Constitución Dirigente?" En *Revista española de Derecho Constitucional*. Núm. 43. España. 1995.

HUERTA OCHOA, Carla. "Constitución y diseño institucional". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Revista número 99. Septiembre-diciembre. México. 2000.

LUCAS VERDÚ, Pablo. "Estado de derecho y justicia constitucional: aspectos históricos, ideológicos y normativoinstitucionales de su interrelación". *Revista REP nueva época*. Número 33. mayo-junio. España. 1983.

MARTÍNEZ ANDREU, Ernesto. "La posibilidad de que el Poder Judicial reglamente derechos sociales". *Pandecta Revista de los Alumnos de la Escuela Libre de Derecho*. 3a. época, núm. 4. México. 2001.

MORÓN URBINA, Juan Carlos. "La omisión legislativa inconstitucional y su tratamiento jurídico" *Revista peruana de derecho constitucional*. Perú. 1999. Número 1.

----- . "La omisión legislativa como un caso de inconstitucionalidad". *Revista Jurídica de Perú*. Año XXXIX, núms. III-IV, julio-diciembre de 1988.

----- . "La omisión legislativa inconstitucional y su tratamiento jurídico". *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, núm. 1. 1999.

PÉREZ TREMPES, Pablo. "La actualidad de la justicia constitucional. Especial referencia a América Latina". *Revista Española de Derecho Constitucional*. España. 2002.

ROMBOLI, Roberto. "La tipología de las decisiones de la Corte Constitucional en el proceso sobre la constitucionalidad de las leyes planteado en vía incidental". Trad. de Ignacio Torres Muro. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Número 48. Septiembre-Diciembre. España. 1996

RUBIO LLORENTE, Francisco. "Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa". *Revista Española de Derecho Constitucional*. Número 35. España. 1992

SIDOU, Othon J. M. "Las nuevas figuras del derecho procesal constitucional brasileño: mandado de injunção y habeas data" trad. de Héctor Fix-Zamudio. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XXIV, núm. 70, enero-abril de 1991.

SILVA HERZOG-MARQUEZ, Jesús. "Esferas de la Democracia". Periódico Reforma. México. Mayo 2000.

VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio. "La inconstitucionalidad por omisión de los silencios legislativos". *Anuario de derecho constitucional y parlamentario*. Número 8. España. 1996.

C) DICCIONARIOS:

“Diccionario de la Lengua Española”. RAE. CD-ROM. Año 1999.

“Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo”. IGNACIO BURGOA ORIHUELA. Porrúa. México. 2000.

“Diccionario Universal de Términos Parlamentarios”. BERLÍN VALENZUELA Franciso (coord.). Miguel Ángel Porrúa. México. 1998.

“Diccionario Jurídico Mexicano”. 9ª ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM-Porrúa. México. 1996.

D) LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Chiapas

Constitución Políticas del Estado libre y Soberano de Coahuila de Zaragoza

Constitución de la República Federativa del Brasil

Constitución Política de la República del Ecuador

Constitución Política de la Republica del Paraguay

Constitución Política de la Republica Portuguesa

Constitución Política de Colombia

Constitución de la Republica Federal Alemana
Constitución de la Republica Austriaca
Constitución de la Republica Italiana
Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos
Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos
Ley Reglamentaria del Artículo 105 Constitucional
Ley de Amparo

E) OTRAS FUENTES:

CELOTTO Alfonso. “Il abuso del decreto legge in Italia”. Conferencia dictada en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. 12 a 15 de Febrero de 2002. México D.F.

ELIZONDO MAYER SERRA Carlos. “Presidencialismo sin poderes Metaconstitucionales” Conferencia dictada en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. 12 a 15 de Febrero de 2002. México D.F.

FAVOREAU Louis. “Tribunales Constitucionales” Ponencia del VII Congreso iberoamericano de Derecho Constitucional. 12-15 febrero de 2002. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.

FERRER MC GREGOR Eduardo. “Derecho Procesal Constitucional local en México” Ponencia presentada en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México. 12-15 de Febrero de 2002.

VALADÉS RIOS Diego. Palabras pronunciadas en la inauguración del “Congreso Internacional de Derecho Constitucional y Sexto Congreso Nacional de Derecho Constitucional”. 6-10 febrero de 2006. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 2006

DIARIO DE SESIONES. Plenaria núm. 15. pág. 19. República de Paraguay. 1992.

<http://www.cddhcu.gob.mx>

<http://www.senado.gob.mx>

<http://www.juridicas.unam.mx>

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/const/cont5.htm>

<http://www.scjn.gob.mx>

<http://www.scjn.gob.mx/PortalSCNJ/RecJur>