



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“INCORPORACIÓN DE FACULTADES
CONSTITUCIONALES A FAVOR DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA
NACIÓN ANTE LA OMISIÓN LEGISLATIVA”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:**

CÉSAR IBARRA MAYORAL

**ASESOR:
MTRO. EN DERECHO: FRANCISCO JAVIER ROSAS
LANDA GARCÍA.**

Nezahualcoyotl, Edo. de México, septiembre del 2014.



FES Aragón



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

Este trabajo es modesto en relación con las ambiciones personales y profesionales que lo motivan; sin embargo, representa el fruto concreto y tangible del empeño por querer rendir un pequeño homenaje a mis padres, José Francisco Ibarra y María Teresa Mayoral, quienes con su ejemplo me han enseñado que nada en la vida es imposible.

Al concluir este trabajo quiero agradecer a la vida por bendecirme con una hermosa familia y con tantas buenas amistades, ya que la culminación de esta investigación hubiera sido imposible sin el apoyo de estos dos grandes pilares.

Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	I
CAPÍTULO PRIMERO	
LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL	
1.1. La Constitución.....	1
1.2. Justificación Histórica de la Constitución.....	3
1.2.1. La Constitución en Grecia y Roma.....	4
1.2.2. La Constitución en la Edad Media.....	5
1.2.3. La Constitución en los Tiempos Modernos.....	6
1.3. La Supremacía Constitucional.....	10
1.4. El Principio de Supremacía Constitucional en México.....	12
1.4.1 Constitución Política de la Monarquía Española.....	13
1.4.2. Sentimientos de la Nación y Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana.....	14
1.4.3. Acta Constitutiva de la Federación del 31 de enero de 1824.....	15
1.4.4. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824.....	15
1.4.5. Las Siete Leyes Constitucionales de 1836.....	16
1.4.6. Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.....	17
1.4.7. Acta Constitutiva y de Reforma de 1847.....	18
1.4.8. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.....	19
1.4.9. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Del 5 de Febrero de 1957.....	20

CAPÍTULO SEGUNDO

CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

2.1. Sistema de Control de la Constitucionalidad de Tipo Difuso.....	24
2.2. Sistema de Control de la Constitucionalidad de Tipo Concentrado.....	25
2.3. Sistema de Control de la Constitucionalidad de Tipo Mixto.....	27
2.4. Control de la Constitucionalidad en México.....	27
2.5. Medios de Control de la Constitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	44
2.5.1. El Juicio de Amparo.....	45
2.5.2. Las Controversias Constitucionales.....	48
2.5.3. Las Acciones de Inconstitucionalidad.....	50

CAPÍTULO TERCERO

LA OMISIÓN LEGISLATIVA

3.1. Concepto.....	57
3.2. Tipología de la Omisión Legislativa.....	59
3.3. Dimensión Transnacional de la Omisión Legislativa.....	63
3.4. La Omisión Legislativa en México.....	66
3.4.1. Chiapas.....	66
3.4.2. Tlaxcala.....	69
3.4.3. Veracruz.....	71
3.4.4. Coahuila.....	74
3.4.5. Quintana Roo.....	77

CAPÍTULO CUARTO

CONTROL JURISDICCIONAL DE LA OMISIÓN LEGISLATIVA

4.1. La Omisión Legislativa y el Juicio de Amparo.....	81
4.2. La Omisión Legislativa y la Controversia Constitucional.....	90
4.3. La Omisión Legislativa y la Acción de Inconstitucionalidad.....	103
4.4. Reforma al Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	113

CONCLUSIONES	117
---------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	119
---------------------------	-----

INTRODUCCIÓN

Históricamente las comunidades han tenido la necesidad de contar con un instrumento que garantice la estabilidad y conservación del orden social; sin embargo, como afirma el maestro Diego Valadés: "... en nuestro tiempo el control del poder sigue siendo el eje de la vida institucional, por lo que el constitucionalismo contemporáneo tiene como principal finalidad, definir los mecanismos de racionalización y de control del poder del Estado."¹

Las ideas del Maestro Diego Valadés, en el sentido de que el constitucionalismo contemporáneo tiene como principal finalidad definir los mecanismos de racionalización y de control del "poder" del Estado, generan la necesidad de retomar aquí las interrogantes planteadas, en una conferencia pronunciada ante una agrupación ciudadana de Berlín en 1892, por Ferdinand Lassalle: ¿qué es realmente una Constitución? y ¿Cuál es la verdadera esencia de una Constitución?

Al respecto, Lassalle refiere que: "la Constitución es una *fuera activa* que hace, por un *imperio de necesidad*, que todas las demás leyes e instituciones jurídicas vigentes en el país sean *lo que realmente son*, de tal modo que, a partir de ese instante, *no puedan* promulgarse, en ese país, aunque se quisiese, *otras cualesquiera*."²

En ese sentido, Lassalle considera que: "... la verdadera esencia de una Constitución reside en la suma de los *factores reales de poder* que rigen en un país, los cuales representan la *fuera activa* que informa todas las leyes e instituciones de la sociedad, haciendo que *no puedan ser*, en sustancia, *más que tal y como son*."³

¹ VALADÉS, Diego, "El Control del Poder", 2° ed., UNAM, México 2000, página 102.

² LASSALLE, Ferdinand, "¿Qué es una Constitución?", Ediciones Coyoacán, S.A. de C.V., primera edición 1994, décimo cuarta reimpresión, México 2007, página 45.

³ LASALLE, Ferdinand, Ob. Cit., página 52.

En armonía con lo anterior, Lassalle sostiene que: "... así como todo cuerpo, por un imperio de necesidad, tiene una constitución, su propia constitución, buena o mala, estructurada de un modo o de otro, todo país tiene, necesariamente, una Constitución, real y efectiva, pues no se concibe país alguno en que no imperen determinados factores reales de poder, cualesquiera que ellos sean."⁴

En consecuencia, Lassalle concluye que: "... al residir la *verdadera* Constitución de un país en los factores reales y efectivos de *poder* que en ese país rigen, y que las Constituciones escritas no tienen valor ni son duraderas más que cuando dan *expresión* fiel a los factores de *poder* imperantes en la realidad social, los problemas constitucionales no son, primeramente, problemas *de derecho*, sino problemas de poder."⁵

De todo lo anterior es posible advertir la problemática que ha enfrentado el pensamiento jurídico a partir de las grandes revoluciones del siglo XVIII –primero la norteamericana y después la francesa- para tratar de resolver si es el derecho el que debe prevalecer sobre el poder o, por el contrario, es el poder el que debe prevalecer sobre el derecho.

Al respecto, a principios del siglo XX se suscitaron intensos debates y discusiones académicas entre Hans Kelsen y Carl Schmitt, ya que mientras el primero sostenía que el derecho era el instrumento que legitimaba el ejercicio del poder, el segundo consideraba que únicamente el poder legitimaba el establecimiento del derecho que había de regir en un determinado sistema normativo.

Estas posturas antagónicas generaron que cada uno de estos autores tuviera diferentes nociones de lo que debía entenderse por el término

⁴ LASALLE, Ferdinand, Ob. Cit., página 58.

⁵ LASSALLE, Ferdinand, Ob. Cit., página 75.

Constitución. Así, mientras Hans Kelsen pensaba en la Constitución como la norma positiva suprema y de garantía del ordenamiento jurídico del Estado; Carl Schmitt pensaba en la Constitución como el principio primario de unidad política del poder soberano del Estado.⁶

Las ideas de los juristas anteriormente citados permiten evidenciar la problemática que implica tratar de definir claramente lo que debe entenderse por el término Constitución; sin embargo, al ser de vital importancia para el presente trabajo de investigación, y sin pretender dar una definición concluyente del término, es conveniente citar aquí el concepto formulado por el Maestro Jorge Carpizo, quien refiere que: “la Constitución estructura políticamente a los pueblos, construye al propio Estado, organiza las instituciones políticas y crea a los órganos de gobierno. La Constitución precisa una forma y sistema de gobierno y de Estado, señala los límites a los propios órganos de gobierno al reconocer para todos los hombres una declaración de derechos humanos, tanto en el aspecto individual como en el social, con la finalidad de asegurarles un mínimo jurídico y económico, que les permita llevar realmente una vida humana con suficientes satisfactores económicos y culturales. La Constitución plasma la historia de los pueblos y su lucha por alcanzar la libertad y la dignidad. La Constitución es la manera de ser y cómo debe ser el cauce por el cual corre la realidad y la vida. La Constitución es la norma suprema del orden jurídico.”⁷

Las ideas del Maestro Jorge Carpizo, en el sentido de que la Constitución es la norma suprema del orden jurídico, permiten advertir la influencia que han tenido en nuestro país las teorías sostenidas por el jurista austriaco Hans Kelsen. Por lo tanto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al ser el resultado de oposiciones y consensos históricos, es considerada como la norma suprema del orden jurídico mexicano.

⁶ CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo, “Derecho y Poder. Kelsen y Schmitt Frente a Frente”, Fondo de Cultura Económica, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1° Ed., México 2009, página 181.

⁷ CARPIZO Jorge, “La Constitución y su Defensa”, Universidad Nacional Autónoma de México, 1° Ed., México, 1984, página 7.

Establecido el carácter supremo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es necesario prestar atención a una figura que, pese a sus implicaciones en el orden jurídico mexicano, no ha sido lo suficientemente analizada y discutida: la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

Hace relativamente poco tiempo comenzaron a debatirse en el foro jurídico interrogantes como: ¿en qué casos el ejercicio de configuración legislativa, es decir, el principio de reserva de ley, es potestativo y en cuales casos es obligatorio?, ¿el Poder Constituyente permanente puede hacerle encargos al legislador ordinario y éste puede, eventualmente, incumplir con dichos encargos?, ¿dónde queda la libertad política del órgano legislativo para decidir en qué momento y en qué forma legislar?, ¿cuánto tiempo tiene el legislador para legislar en un caso concreto?, ¿cuánto tiempo es necesario para que, ante la inactividad del legislador, se configure una inconstitucionalidad por omisión legislativa?, ¿en qué momento deviene inconstitucional una omisión legislativa?.

En relación con las anteriores interrogantes, es conveniente citar aquí las ideas del Maestro Carlos Báez Silva, quien respecto de la inconstitucionalidad por omisiones legislativa refiere que: "... no se trata de que el legislador cometa una infracción constitucional con su solo silencio o inactividad por el mero incumplimiento de una "obligación" o "deber" de legislar, puesto que tal "obligación" o "deber" no existe. La infracción se produce si la inactividad o silencio del legislador origina una situación jurídica concreta contraria a la Constitución."⁸

En ese sentido, las reformas constitucionales en materia de amparo y derechos humanos publicadas en el Diario Oficial de la Federación los días 6 y

⁸ BÁEZ SILVA, Carlos, "La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa en México" Porrúa, 1° Ed., México 2009, página 75.

10 de junio del 2011, representan un claro ejemplo de una infracción constitucional producida a consecuencia de la inactividad del legislador. Lo anterior es así en virtud de que en los artículos transitorios de los Decretos correspondientes, el Poder Reformador de la Constitución estableció los términos en los cuales el Legislador Ordinario debía reformar y aprobar las leyes secundarias necesarias para tornar plenamente aplicables los preceptos constitucionales. Sin embargo, vencidos los plazos expresamente concedidos, el legislador ordinario omitió dar cumplimiento a los encargos que le fueron encomendados, sin que actualmente sea posible enlazar consecuencias jurídicas a las irregularidades normativas que dichas omisiones legislativas generan.

En virtud de lo anterior, mi investigación parte de la premisa de que los medios de control que actualmente prevé la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son insuficientes para remediar las consecuencias fácticas y normativas que generan las omisiones legislativas.

De igual forma, mi convicción es que el control jurisdiccional de las omisiones legislativas debe ser una prioridad del Máximo Tribunal de nuestro país, para así poder garantizar el respeto al principio de supremacía constitucional.

En ese sentido, y toda vez que la construcción de todo sistema normativo ofrece pocas oportunidades para atestiguar los cambios que lo van consolidando, me parece importante destacar el contexto en el que se desarrolla el presente trabajo de investigación.

En primer lugar, las citadas reformas constitucionales en materia de amparo y derechos humanos, publicadas en el Diarios Oficiales de la Federación los días 6 y 10 de junio de 2011, han generado cambios importantes

en los principios rectores del juicio de amparo ya que, verbigracia, ahora se reconoce un interés legítimo, y no jurídico, para poder acudir a solicitar el amparo y protección de la justicia federal, se establece la declaratoria general de inconstitucionalidad, la cual matiza el principio de relatividad de las sentencias de amparo, entre otros importantes cambios que seguramente, con la aprobación de la Ley de Amparo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 2 de abril de 2013, tendrán alcances y repercusiones en el orden jurídico mexicano que aun no es posible vislumbrar por completo. Por otra parte, la reforma constitucional en materia de derechos humanos ha generado la discusión y planteamiento de nuevos criterios jurisprudenciales en temas relacionados con el principio de supremacía constitucional, así como el tema relacionado con la jerarquía que ocupan en nuestro orden jurídico los tratados internacionales que celebra el Estado mexicano en materia de Derechos Humanos.

En íntima relación con las reformas en comento, destaca la resolución, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del expediente varios 912/2010, conocido como “Caso Radilla”, ya que la discusión de este expediente generó un nuevo paradigma respecto del tipo de control de la constitucionalidad y de la convencionalidad que deben ejercer los jueces del Estado mexicano.

De igual forma, me parece importante subrayar la determinación, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de dar por concluida la Novena Época y, consecuentemente, dar inicio, a partir del mes de octubre de 2011, a la Décima Época del Semanario Judicial de la Federación, ya que esto representa un acontecimiento histórico y simbólico en la evolución paulatina del orden jurídico mexicano, el cual, a partir de las múltiples reformas constitucionales en materia de amparo y derechos humanos, habrá de constituirse con criterios jurisprudenciales más democráticos y garantistas.

En conclusión, el hecho de que el presente trabajo de investigación se desarrolle en el contexto de estos trascendentales cambios, representa para mí una gran oportunidad para poder participar de una manera más activa en la construcción del orden jurídico mexicano ya que, de aceptarse la incorporación de facultades constitucionales a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ante la omisión legislativa, generaría una nueva concepción del rol que debe asumir el Máximo Tribunal de nuestro país para garantizar el respeto al principio de supremacía constitucional.

Por último, me permito citar aquí el mensaje publicado en el periódico EL SOL, del 1° de febrero de 1824, con motivo de la promulgación del Acta Constitutiva de la República Mexicana: *“Una comisión del soberano Congreso presentó ayer al Supremo Poder Ejecutivo el Acta Constitutiva de la República Mexicana, y su publicación se solemnizó con repique general y salva de artillería. Ya tenemos echado el cimiento de nuestra felicidad; los deseos de los patriotas están colmados; ya tenemos una ley fundamental que arregla nuestros derechos y que establece nuestros deberes; apresúrense a cumplir con éstos, olvidense todas las rivalidades, y desaparezcan todos los partidos. Esclavos de la ley y libres por ella sola, su exacto cumplimiento es nuestro primer objetivo. Si queremos el bien de nuestra patria afligida por tantos males, si deseamos ver nuestra independencia consolidada y reconocida, si pretendemos en fin ser una nación, el Acta Constitutiva debe ser la norma de nuestra conducta; más si ella ha de ser sólo escrita y no se observa; si las pretensiones particulares, los celos provinciales y el espíritu de partido siguen excitando a los pueblos en un desasosiego continuo, nada se ha hecho y el acta será como decía Mirabeau de la Primera Constitución Francesa, el almanaque de aquel año. Hagan los patriotas verdaderos que no se verifique tan funesto presagio, y sea el Acta Constitutiva el principio de nuestra felicidad.”*⁹

⁹ Tomado del libro: “Derecho Parlamentario y Técnica Legislativa en México. Principios Generales”, de QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CARREÑO GARCÍA, Franco, Editorial Porrúa, México 2006.

CAPÍTULO PRIMERO: LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

Para entender el impacto que tienen las omisiones legislativas en el sistema jurídico mexicano, es preciso abordar brevemente el estudio de la Constitución, así como la necesidad histórica que han tenido las comunidades de contar con un instrumento que garantice la conservación y estabilidad del orden público; temas preliminares que resultan indispensables para poder exponer los argumentos que sustentan mi propuesta de incorporar facultades constitucionales a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ante la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

1.1. La Constitución.

El término Constitución suele asumir diversas connotaciones ya que existen concepciones sociológicas, las cuales consideran a la Constitución como el documento en el que se recogen las experiencias socioculturales de una país; y concepciones políticas, que en la mayoría de los casos se limitan a reconocer a la Constitución como el documento que estructura y organiza al Estado; sin embargo, por cuestión de metodología, en el presente trabajo de investigación me concentraré en las concepciones jurídicas que vinculan el término Constitución con la idea de Ley Fundamental del Estado.

En ese sentido, es conveniente precisar que las concepciones jurídicas que a lo largo de la historia han tratado de definir el término Constitución, suelen referirse a significados claramente distintos, verbigracia, en sentido sustancial o material el término Constitución se emplea para identificar el conjunto de principios y valores fundamentales que, sin estar codificados en un instrumento normativo, determinan la estructura esencial de un Estado; mientras que, en sentido formal el término Constitución se emplea para identificar el instrumento normativo, de carácter solemne y escrito, en el que se contienen las disposiciones fundamentales del Estado.

Partiendo de lo anteriormente precisado, es posible señalar que si bien no todos los Estados cuentan con una Constitución en sentido formal, es decir, una Constitución escrita, necesariamente todos los Estados tienen una Constitución en sentido sustancial o material. Al respecto, el profesor Paolo Biscaretti di Ruffia refiere que: "...inclusive en aquellos países como la Gran Bretaña, donde las normas constitucionales escritas son muy escasas e inorgánicas, pueden agruparse en este sentido (sustancial o material) un cierto número de preceptos legislativos, reglamentarios o consuetudinarios, idóneos para trazar el ordenamiento esencial del Estado."¹

Ahora bien, es conveniente citar aquí al Doctor Ignacio Burgoa Orihuela quien, en su Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, refiere que: "La Constitución es el ordenamiento fundamental y supremo del Estado que: a) establece su forma y la de su gobierno; b) crea y estructura sus órganos primarios; c) proclama los principios políticos y socioeconómicos sobre los que se basan la organización y teleología estatales; y d) regula sustantivamente y controla adjetivamente el poder público del Estado en beneficio de los gobernados."²

Por su parte, el Doctor Alberto del Castillo del Valle, en su libro Introducción Básica al Derecho Procesal Constitucional Mexicano, define a la Constitución como: "... la Norma Máxima de un país, que regula los temas relativos a la estructura del mismo, su conformación socio-política y económica, en que se establecen disposiciones relativas a la protección de los derechos

¹ BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo, "Introducción al Derecho Constitucional Comparado. Las formas de Estado y las formas de gobierno. Las Constituciones modernas y 1988-1900: Un trienio de profundas transformaciones constitucionales en Occidente, en la URSS y en los Estados socialistas del Este europeo. Actualización de la introducción al derecho constitucional comparado", estudio preliminar y traducción de Héctor Fix-Zamudio, Fondo de Cultura Económica, México, 1996, página: 499.

² BURGOA O., Ignacio, "Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo", 8° Ed., México, Porrúa 2005, página 87.

fundamentales del gobernado y que contiene los medios de control constitucional.”³

Por último, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido, jurisprudencialmente, a la Constitución como: “... un conjunto de normas que por su propia definición, como documento político, contiene las bases de un Estado Constitucional, al comprender, esencialmente, la forma de su gobierno y de su organización, el reconocimiento de los derechos fundamentales y los medios de control constitucional, así como los principios y valores fundamentales del Estado,...”⁴

De las concepciones jurídicas del término Constitución anteriormente citadas, es posible advertir la unanimidad que existe en nuestro país respecto de la idea de que la Constitución representa la Ley Suprema de todo el orden jurídico; sin embargo, ya que esta concepción es el resultado de la evolución histórica que ha tenido el pensamiento jurídico, es conveniente analizar brevemente las nociones que en distintas épocas se han tenido respecto de lo que representa la Constitución.

1.2. Justificación Histórica de la Constitución.

La necesidad de limitar y controlar el ejercicio del poder público ha sido una constante a lo largo de la historia. Desde los antiguos griegos y romanos, pasando por las ciudades y los reinos de la Edad Media, hasta llegar a los Estados nacionales modernos, las sociedades siempre han tenido la necesidad de contar con un referente de orden mínimo y permanente al cual poder acudir

³ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, “Introducción Básica al Derecho Procesal Constitucional Mexicano”, México 2008, 1° Ed., Ediciones Jurídicas Alma, S.A., DE C.V., páginas 21 y 22.

⁴ Novena Época, Registro: 167597, Instancia: Pleno, Tesis Aislada P. VI/2009, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIX, abril de 2009, Materia(s): Constitucional, página 1100.

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS NO PUEDE CONSIDERARSE COMO LEY, NI CONFERIRSELE UN ÁMBITO FEDERAL O LOCAL Y MENOS AÚN, CLASIFICARSELE EN UNA MATERIA EN CONCRETO, PARA LA PROCEDENCIA DE DICHA VÍA.- (...)”

en caso de abusos y arbitrariedades por parte del poder público. En ese sentido, a continuación me referiré a algunos de instrumentos que las sociedades han empleado para garantizar la estabilidad y conservación del orden público.

1.2.1. La Constitución en Grecia y Roma.

En la antigüedad no es posible encontrar una Constitución en sentido formal, es decir escrita, como ahora la entendemos, ya que griegos y romanos entendían a la Constitución en sentido sustancial o material, es decir, como un conjunto de principios y valores fundamentales que todo individuo debía observar a fin de garantizar la estabilidad y conservación del orden público.

Al respecto, Maurizio Fioravanti refiere que la *politeía* fue el instrumento conceptual que emplearon los griegos para identificar dichos principios y valores fundamentales.⁵

Por lo tanto, todo individuo que no se condujera conforme a los principios y valores fundamentales identificados con la *politeía*, era sometido al *ostracismo*, es decir, se le consideraba como extranjero o bárbaro y, por lo tanto, era desterrado de la *polis*.

De igual forma, los romanos emplearon el término *rem publicam constituere* para identificar los principios y valores fundamentales necesarios para garantizar la unidad e identidad que la comunidad deseaba alcanzar.

Consecuentemente, es posible concluir que en la antigüedad prevaleció la idea de una Constitución en sentido sustancial o material, es decir, de un conjunto de principios y valores fundamentales, identificados con los

⁵ Cfr. FIORAVANTI, Maurizio, "Constitución. De la antigüedad a nuestros días", Traducción de Manuel Martínez Neira, Editorial Trota, S.A., 2001, página 19.

instrumentos conceptuales *politeía* y *rem publicam constituere*, respectivamente, que los griegos y romanos establecieron para garantizar la estabilidad y conservación del orden público.

1.2.2. La Constitución en la Edad Media.

Para hablar de la experiencia político-constitucional de la Edad Media es necesario precisar que, en primer lugar, esta fue una época dominada por las relaciones existentes entre el Imperio y la Iglesia, por lo cual el poder público que las autoridades políticas ejercían se consideraba, directa o indirectamente, proveniente de Dios; y, en segundo lugar, la Edad Media se desarrolló en una realidad política y social más compleja que la de los antiguos griegos y romanos, ya que en la sociedad medieval el poder público se encontraba disperso entre el rey, los señores feudales, los laicos y los eclesiásticos, por lo cual no existía una autoridad rígidamente institucionalizada que fuera capaz de ejercitar un monopolio de las funciones normativas.

Esta dispersión del poder público representa para Fioravanti una primera característica del pensamiento político-constitucional de la Edad Media: la necesidad de limitar el poder y la autoridad que por tradición detentaban el rey, los señores feudales, los laicos y los eclesiásticos, siendo esta necesidad de limitar el poder lo que motivó a los diversos actores políticos para redactar el derecho de las comunidades y ciudades medievales.⁶

Sin embargo, al no existir en la Edad Media una autoridad rígidamente institucionalizada que fuera capaz de ejercer el monopolio de las funciones normativas, el derecho público medieval se constituyó por el cumulo de pactos, contratos, convenios y acuerdos que eran celebrados por el rey, los señores feudales, los laicos y los eclesiásticos, para garantizar la conservación de la autoridad y los privilegios que por tradición detentaban.

⁶ Cfr. FIORAVANTI, Maurizio, Ob. Cit., página 35.

De esta base fundamentalmente contractual Fioravanti destaca una segunda característica del pensamiento político-constitucional de la Edad Media: el reconocimiento por parte de los actores políticos de que debían conservar el orden jurídico previamente dado.⁷

En ese sentido, mientras griegos y romanos establecieron la *politeía* y la *rem publicam constituere*, respectivamente, como los instrumentos conceptuales a través de los cuales se podían identificar los principios y valores fundamentales que los miembros de la comunidad debían observar, para garantizar la estabilidad y conservación del orden social que se anhelaba alcanzar; el pensamiento político-constitucional de la Edad Media se fundó, principalmente, en la idea de que el orden público ya había sido establecido por un poder divino, por lo que todos los actores políticos tenían la obligación de preservar y defender el dicho orden público de todos aquellos que pretendieran introducir alteraciones arbitrarias.

En conclusión, en la Edad Media tampoco es posible encontrar una Constitución en sentido formal, es decir escrita, como actualmente la entendemos, ya que el fundamento del orden público se constituyó sobre el cumulo de contratos, pactos, acuerdos y convenios que los diversos actores políticos celebraban entre sí para conservar el poder y la autoridad que por tradición detentaban.

1.2.3. La Constitución en los Tiempos Modernos.

El derecho público medieval entró en crisis cuando el cumulo de acuerdos, pactos, convenios y contratos suscritos por el rey, los señores feudales, los laicos y los eclesiásticos, fueron insuficiente para garantizar la conservación y estabilidad del orden público.

⁷ Cfr. FIORAVANTI, Maurizio, Ob. Cit., página 37.

Por lo tanto, a partir del siglo XVI las doctrinas político-constitucionales comenzaron a discutir la necesidad de superar la base contractual sobre la que se encontraba constituido el derecho público medieval, así como la necesidad de unificar el poder público que se encontraba disperso en diversos actores políticos.

Es así como surge por primera vez la idea de una “Ley Fundamental”, definida por Thomas Hobbes como: “... aquella ley que, de ser suprimida, destruiría el cuerpo del Estado y lo haría caer en la anarquía.”⁸

En este contexto, las grandes revoluciones del siglo XVIII –primero la norteamericana y después la francesa- generaron una concepción más precisa de lo que debería representar la Ley Fundamental, ya que a partir de entonces se le consideró como una norma superior al propio legislador, y a la cual el propio rey debía someterse.

Esta nueva concepción de la Ley Fundamental generó que la mayoría de los Estados, con excepción de Inglaterra, decidiera estatuir sus principios y valores fundamentales de forma escrita, por lo que a partir de entonces la Constitución se ha entendió como un cuerpo normativo solemne.

Al respecto, Georg Jellinek refiere que es en América donde ha de buscarse el origen de las actuales Constituciones escritas, es decir, en la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, aprobada el 17 de septiembre de 1787 por la Convención de Filadelfia, y que entró en vigor en 1789.⁹

⁸ HOBBS, Thomas, “Leviatán”, citado por George Jellinek en “Teoría General del Estado”, Fondo de Cultura Económica, México año 2000, página 463.

⁹ Cfr. JELLINEK, Georg, “Teoría General del Estado”, Fondo de Cultura Económica, México, 2000, página 470.

Por otra parte, la necesidad de contar con una Constitución escrita, como principio de orden mínimo y permanente, se reflejaría en el continente europeo con la aprobación, el 26 de agosto de 1789, de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, ya que en su artículo 16 se estableció lo siguiente:

“ARTÍCULO 16.- Toda sociedad en la que la garantía de los derechos no esté asegurada, ni la división de poderes determinada, carece de Constitución.”

A partir de estos acontecimientos históricos surgió la noción de: “Estados constitucionales”, con la cual se identificaba a los Estados que habían adoptado en sus Constituciones escritas los siguientes principios fundamentales:

- I. División de poderes; principio que parte de la premisa de que todas las acciones atribuidas al Estado se pueden agrupar en tres grandes sectores denominados, respectivamente, poder ejecutivo, legislativo y judicial, los cuales, para garantizar mejor los derechos de los individuos, deben llevar a cabo un control recíproco y eficaz;
- II. Reconocimiento de los derechos públicos subjetivos de los ciudadanos; a los cuales se les consideró derivados de la propia naturaleza de los hombres, por lo que se les atribuyó el carácter de irrenunciables e intocables por parte de los Estados, lo cual representó un cambio substancial en el pensamiento de aquella época, ya que se elevó la dignidad de los individuos, a quienes hasta entonces se había considerado como simples súbditos frente a la autoridad absoluta de sus respectivos gobernantes;
- III. Reconocimiento de una soberanía nacional; principio que descansa sobre la idea de que a través del Poder Constituyente del Estado, como apunta el Maestro Felipe Tena Ramírez: “...el pueblo, en ejercicio de su poder soberano, expide la Ley Fundamental en la que consigna la forma de su

gobierno, crea los poderes públicos con sus respectivas facultades, estableciendo para los individuos cierta zona inmune a la invasión de las autoridades.”¹⁰

- IV. El establecimiento de un control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes; ya sea que dicho control fuera encomendado de manera difusa a la magistratura ordinaria, o que se confiará dicho control, de manera concentrada y exclusiva, a cortes constitucionales.

Pues bien, después de este breve análisis de la evolución histórica que ha tenido el término Constitución desde la antigüedad hasta nuestros días, considero que es oportuno citar a Hans Kelsen quien, en su libro *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, refiere que: “A través de las múltiples transformaciones que ha sufrido, la noción de Constitución ha conservado un núcleo permanente: la idea de un principio supremo que determina por entero el orden estatal y la esencia de la comunidad constituida por ese orden. Como quiera que se defina, la Constitución es siempre el fundamento del Estado, la base del orden jurídico que se pretende conocer. Lo que se entiende siempre y ante todo por Constitución –y la noción coincide en este sentido con la forma de Estado- es que la Constitución constituye un principio donde se expresa jurídicamente el equilibrio de fuerzas políticas en un momento determinado, es la norma que regula la elaboración de las leyes, de las normas generales en ejecución de las cuales se ejerce la actividad de los órganos estatales, tribunales y autoridades administrativas. Esta regla de creación de las normas jurídicas esenciales del Estado, de determinación de los órganos y del procedimiento de la legislación, forma la Constitución en sentido propio, originario y estricto del término. La Constitución es pues la base indispensable de las normas jurídicas que regulan la conducta reciproca de los miembros de la colectividad estatal, así como de aquellas que determinan los órganos

¹⁰ TENA RAMÍREZ, Felipe, “Derecho Constitucional Mexicano”, 31° Ed., Porrúa, México 1997, página 10.

necesarios para aplicarlas e imponerlas y la forma como estos órganos habían de proceder, es decir, la Constitución es, en suma, el asiento fundamental del orden social.”¹¹

Establecida la importancia que tiene para toda sociedad contar con una Constitución, considero necesario analizar el instrumento conceptual, introducido por las doctrinas político-constitucionales del siglo XVIII, que asegura a la Constitución la mayor estabilidad y continuidad posibles: el principio de supremacía constitucional.

1.3. La Supremacía Constitucional.

El principio de supremacía constitucional descansa, como refiere el Maestro Ignacio Burgoa Orihuela: “... en solidas consideraciones lógico-jurídicas, ya que al ser la Constitución la expresión normativa de las decisiones fundamentales de carácter político, social, económico, cultural y religioso, así como la base misma de la estructura jurídica del Estado que sobre éstas se organiza, debe autopreservarse frente a la actuación toda de los órganos estatales que ella misma crea.”¹²

Las ideas del Maestro Burgoa Orihuela permiten advertir la importancia que tiene el principio de supremacía constitucional, ya que al ser la Constitución la Ley Fundamental del Estado, es necesario asegurarle la mayor estabilidad posible.

La doctrina considera que el primer antecedente histórico del principio de supremacía constitucional se encuentra en la Constitución estadounidense de

¹¹ KELSEN, Hans, “La Garantía Jurisdiccional de la Constitución”, traducción de doctor Rolando Tamayo y Salmorán, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Sobretiro del Anuario Jurídico de 1974, páginas 476 y 477.

¹² BURGOA O., Ignacio, “Derecho Constitucional Mexicano”, 20ª Ed., 1º reimpresión, Porrúa, México 2010, página 359.

1787, instrumento normativo en el que se introdujo por primera vez un artículo en el que se establecía expresamente la superioridad del texto constitucional.

En ese sentido, considero importante citar aquí el contenido del segundo párrafo, del artículo VI, de la Constitución de los Estados Unidos de 1787, en donde se estableció que:

“ARTÍCULO VI.- (...)

Esta constitución, y las leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ella, y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley del país y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarlos, a pesar de cualquier cosa en contrario que se encuentren en la Constitución o las leyes de cualquier Estado.”

En relación con el principio de supremacía constitucional, y la inclusión en el proyecto de Constitución, sometido a consideración de la Convención de Filadelfia, del artículo anteriormente transcrito, Alexander Hamilton argumentó que: “Cuando los individuos ingresan en el estado de sociedad, las leyes de esa sociedad deben ser el regulador supremo de su conducta. Si cierto número de sociedades políticas entran en otra sociedad política mayor, las leyes que esta última promulgó conforme a los poderes que le encomiende su Constitución necesariamente deben ser supremas para esas sociedades, así como para los individuos de que están compuestas. De otro modo serían un mero tratado, dependiente de la buena fe de las partes, y no de un gobierno, que no es más que otro nombre que se da a la SUPREMACÍA Y AL PODER POLÍTICO.”¹³

¹³ HAMILTON, Alexander, *al pueblo del estado de Nueva York, EL FEDERALISTA, XXXIII, publicado en El Anunciador Cotidiano del 3 de enero de 1788*, consultado en: “El Federalista”, Fondo de Cultura Económica, tercera reimpression, México 2010, prólogo y traducción de Gustavo R. Velasco, página 132.

Ahora bien, la doctrina considera que el principio de supremacía constitucional se consolidó jurisdiccionalmente en 1803, al pronunciarse la sentencia por parte del juez John Marshall en el célebre caso Marbury vs Madison, ya que al resolver el litigio el Juez John Marshall sentenció: "...O la Constitución es una ley superior y suprema, inalterable por medios ordinarios; o se encuentra al mismo nivel que las leyes y, como cualquiera de ellas, puede reformarse o dejarse sin efectos siempre que al Legislativo le plazca. Si es cierta la primera alternativa, entonces una ley contraria a la Constitución no es ley; si en cambio es verdadera la segunda, entonces las Constituciones escritas son absurdos intentos del pueblo para limitar un poder ilimitable por naturaleza."¹⁴

Estos referentes históricos han influido considerablemente en las doctrinas político-constitucionales contemporáneas, ya que, a partir de entonces, el principio de supremacía constitucional es el instrumento conceptual a través del cual se garantiza la estabilidad y conservación del orden jurídico que es creado por la Constitución, lo cual implica la facultad de anular las leyes o los actos que contravengan los principios fundamentales reconocidos en esta Ley Suprema.

1.4. El Principio de Supremacía Constitucional en México.

México no ha sido ajeno a la influencia de las doctrinas político-constitucionales que surgieron en siglo XVIII, ya que la idea de una Ley Suprema ha estado profundamente arraigada en la historia de nuestro país.

Sin embargo, la trayectoria constitucional mexicana ha sido un proceso permanente e inacabado que ha buscado garantizar la libertad, la seguridad, la dignidad y el respeto a los individuos con instituciones que salvaguarden la paz

¹⁴ CIENFUEGOS SALGADO, David, "Marbury contra Madison: una decisión histórica para la justicia constitucional", Editorial Laguna y el Colegio de Guerrero, A.C., México 2005, página 200.

interna, la seguridad de la unión, así como la justicia individual y social, y que ha tratado de conciliar las distintas visiones e ideologías que a lo largo de nuestra historia se han disputado el poder público del Estado.

En virtud de lo anterior, considero que es importante referirme brevemente a los instrumentos constitucionales que han estado vigentes a lo largo de la historia de nuestro país, y en los cuales se ha consagrado el principio de supremacía constitucional, para garantizar la estabilidad y continuidad del orden social.

1.4.1. Constitución Política de la Monarquía Española.

Expedida por las Cortes de Cádiz el 19 de marzo de 1812, y que rigió en la Nueva España de manera errática e inestable, disponía en sus artículos 373 y 376 lo siguiente:

“ARTÍCULO 373.- Todo español tiene derecho de representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución.”

“ARTÍCULO 376.- Para hacer cualquier aclaración, adición o reforma en la Constitución, será necesario que la diputación que haya de decretarla definitivamente, venga autorizada con poderes especiales para este objeto.”

De los artículos anteriormente transcritos es posible advertir la importancia que tenía para las Cortes Gaditanas el principio de supremacía constitucional, ya que, además de legitimar a cualquier español para señalar las irregularidades que pudieran contravenir los principios contenidos en la Constitución, se establecía un procedimiento más complejo para llevar a cabo las modificaciones a la misma, principio de rigidez postulado por el

constitucionalismo moderno como garantía de estabilidad y continuidad del orden jurídico que es creado por la Constitución.

Sin embargo, mientras en España se buscaban nuevas formas para dar espacios políticos a los novohispanos, en América, hombres como Andrés Quintana Roo, Ignacio López Rayón, y José María Morelos y Pavón, sumaban esfuerzos para establecer un marco ideológico y normativo que legitimara la lucha de independencia iniciada por Miguel Hidalgo.

1.4.2. Sentimientos de la Nación y Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana.

En ese sentido, como parte de los trabajos que darían soporte constitucional a la nación que surgiría del movimiento revolucionario, José María Morelos y Pavón dictó su célebre obra: “Sentimientos de la Nación” que más tarde se convertiría en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, también conocido como Constitución de Apatzingán, el cual, en su artículo 237, disponía lo siguiente:

“ARTÍCULO 237.- Entretanto que la representación nacional, de que trata el capítulo antecedente, no fuere convocada, y siéndolo, no dictare o sancionare la Constitución permanente de la Nación, se observara inviolablemente el tenor de este decreto, y no podrá proponerse alteración, adición ni supresión de ninguno de los artículos en qué consiste esencialmente la forma de gobierno que prescribe. Cualquier ciudadano tendrá derecho para reclamar las infracciones que notare.”

En el contexto de inestabilidad política e inseguridad social que se vivía en aquella época, el Decreto para la Libertad de la América Mexicana representó, para el movimiento insurgente encabezado por José María Morelos y Pavón, la

garantía de orden y estabilidad que se pretendían alcanzar una vez consumada la lucha de independencia, el cual, si bien careció de vigencia práctica, es considerado como la primer Constitución de nuestro país, ya que en él se proclamó la independencia de México y se rechazó a la monarquía española.

1.4.3. Acta Constitutiva de la Federación del 31 de enero de 1824.

Consumada la independencia, y en medio de la coyuntura generada por la lucha entre quienes defendían la creación de un gobierno republicano y quienes pugnaban por establecer una monarquía constitucional, el 31 de enero de 1824 se aprobó el Acta Constitutiva de la Federación, la cual, en su artículo 24 disponía lo siguiente:

“ARTÍCULO 24.- Las Constituciones de los Estados no podrán oponerse a esta acta ni a lo que establezca la Constitución general; por tanto, no podrán sancionarse hasta la aprobación de esta última.”

1.4.4. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824.

En cumplimiento al artículo 24 del Acta Constitutiva de la Federación anteriormente citado, el 4 de octubre de 1824 se aprobó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, la cual disponía en su artículo 161, fracciones I, II y III lo siguiente:

“ARTÍCULO 161.- Cada uno de los Estados tiene la obligación:
I.- De organizar su gobierno y administración interior, sin oponerse a esta Constitución ni al acta constitutiva.
II.- De publicar por medio de sus gobernadores sus respectivas Constituciones, leyes y decretos.

III.- De guardar y hacer guardar la constitución y las leyes generales de la unión, y los tratados hechos ó que en adelante se hicieren por la autoridad suprema de la federación con alguna potencia extranjera.”

En los artículos anteriormente transcritos se encuentra inserto el principio de supremacía constitucional, ya que en ellos se obligaba a los Estados integrantes de la federación a organizar sus gobiernos y administraciones internas sin contravenir los principios establecidos en las Leyes Fundamentales, lo cual pretendía garantizar la unidad y continuidad del orden jurídico nacional que se quería establecer después de consumada la independencia.

1.4.5. Las Siete Leyes Constitucionales de 1836.

Las luchas que se presentaron en nuestro país entre liberales y conservadores interrumpieron la vigencia de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, por lo que, en la década de 1830 México adoptó la estructura de una República Centralista sustentada en un complejo instrumento legislativo conocido como las Siete Leyes Constitucionales.

En relación con el principio de supremacía constitucional, en la Segunda de estas Leyes Constitucionales se creó el Supremo Poder Conservador, el cual tenía autoridad y prerrogativas superiores a las de los otros tres poderes clásicos del régimen republicano, destacando las facultades que le fueron concedidas en los párrafos I y II, del artículo 12, los cuales disponían que:

“ARTÍCULO 12.- Las atribuciones de este supremo poder, son las siguientes:

I. Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su sanción, cuando sean contrarios a artículo

expreso de la Constitución, y le exijan dicha declaración, o el supremo poder Ejecutivo, o la alta Corte de Justicia, o parte de los miembros del poder Legislativo, en representación que firmen dieciocho de los mandos.

II. Declarar, excitado por el poder legislativo o por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de los actos del poder Ejecutivo, cuando sean contrarios a la Constitución o a las leyes, haciendo esta declaración dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos a las autoridades respectivas.”

Como se puede advertir, además de las exorbitantes atribuciones con que contaba el Supremo Poder Conservador, se le facultaba para anular las leyes, actos y decretos de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, que fueran contrarios a las Siete Leyes Constitucionales, lo cual pone en evidencia la necesidad que tenían los partidarios de este instrumento constitucional de garantizar su estabilidad y continuidad.

1.4.6. Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.

Siento Benemérito de la Patria, General de División y Presidente Provisional de la República Mexicana, Antonio López de Santa-Anna sancionó, el 12 de junio de 1843, las Bases Orgánicas de la República Mexicana, las cuales disponían, en el artículo 201, lo siguiente:

“ARTÍCULO 201.- Todo funcionario público antes de tomar posesión de su destino ó para continuar en él, prestará juramento de cumplir lo dispuesto en estas bases. El gobierno reglamentará el acto del juramento de todas las autoridades.”

Al igual que los instrumentos constitucionales previamente referidos, el artículo anteriormente citado representó el mecanismo empleado por el gobierno de Antonio López de Santa-Anna para garantizar el respeto y continuidad del orden jurídico creado por las Bases Orgánicas de la República Mexicana. Sin embargo, la lucha entre conservadores y liberales generó que este instrumento constitucional tuviera una vigencia temporal muy limitada.

1.4.7. Acta Constitutiva y de Reforma de 1847.

En ese sentido, el 18 de mayo de 1847 fue sancionada el Acta Constitutiva y de Reforma, con la cual se restableció la vigencia de la Constitución Federal de 1824, con las reformas convenientes, estableciéndose en los artículos 22, 23 y 24 de dicha Acta Constitutiva y de Reforma lo siguiente:

“ARTÍCULO 22.- Toda ley de los Estados que ataque la Constitución o las leyes generales, será declarada nula por el Congreso; pero esta declaración solo podrá ser iniciada en las Cámara de senadores.”

“ARTÍCULO 23.- Si dentro de un mes de publicada una ley del Congreso general, fuera reclamada como anticonstitucional, o por el Presidente, de acuerdo con un Ministerio, o por diez diputados, o seis senadores, o tres Legislaturas, la Suprema Corte, ante la que se hará el reclamo, someterá la ley al examen de las Legislaturas, las que dentro de los tres meses, y precisamente en un mismo día, darán su voto.

Las declaraciones se remitirán a la Suprema Corte, y está publicará el resultado, quedando anulada la ley, si así lo resolviere la mayoría de las Legislaturas.”

“ARTÍCULO 24.- En el caso de los artículos anteriores, el Congreso general y las legislaturas a su vez, se contraerán a decidir únicamente si la ley de cuya invalidez se trate es o no anticonstitucional; y en toda declaración afirmativa se insertarán la letra de la ley anulada y el texto de la Constitución o ley general a que se oponga.”

A partir de aquí comienza a delinearse con mayor precisión la garantía del principio de supremacía constitucional, ya que si bien en los anteriores instrumentos constitucionales se establecía que ninguna ley podría contrariar la Ley Fundamental, en los artículos anteriormente citados se reconoce la facultad de anular las leyes que contradigan los preceptos constitucionales.

1.4.8. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.

Los pronunciamientos internos de cómo debería de gobernarse el país no cesaron, por lo que, los enfrentamientos entre liberales y conservadores generaron la convocatoria a un nuevo Congreso Extraordinario.

En ese sentido, el 17 de febrero de 1856 se reunió dicho Congreso Extraordinario, el cual juró la Constitución del 5 de febrero de 1857, estableciéndose en el artículo 126 lo siguiente:

“ARTÍCULO 126.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos o que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, 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.”

En un contexto de ingobernabilidad y de lucha por el poder entre reformistas y conservadores, el precepto constitucional anteriormente transcrito representó el fundamento del orden constitucional y legal que se anhelaba alcanzar a fin de garantizar la paz social.

1.4.9. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de Febrero de 1917.

Lamentablemente, la dificultad de garantizar el respeto de los principios fundamentales ha sido una constante en la trayectoria constitucional de nuestro país, ya que la aprobación de la Constitución de 1857 no terminó con los enfrentamientos políticos, los cuales originaron la instauración de una monarquía constitucional, una república liberal, una dictadura presidencial, movimientos revolucionarios y diversos golpes militares, los cuales culminaron el 5 de febrero de 1917, en la ciudad de Querétaro, con la aprobación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley Fundamental que ha estado vigente en nuestro país desde el 1° de mayo de 1917 y que en sus artículos 15 y 133 dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 15.- No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.”

En relación con al artículo 15 constitucional, anteriormente transcrito, el Doctor Alberto del Castillo del Valle refiere que: “... éste condiciona la validez de los tratados internacionales, a que no contravengan garantías individuales o

del gobernado, que son parte de la Constitución misma, ergo, se impone el texto de esa norma sobre tales instrumentos de corte internacional.”¹⁵

“ARTÍCULO 133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de 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.”

El artículo 133 constitucional anteriormente transcrito ha sido objeto de múltiples interpretaciones por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo cual considero importante transcribir a continuación el criterio contenido en la tesis jurisprudencial de rubro y texto siguientes:

“SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y LEY SUPREMA DE LA UNIÓN. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.- A partir de la interpretación del precepto citado, si aceptamos que las leyes del Congreso de la Unión a las que aquél se refiere corresponden, no a las leyes federales sino a aquellas que inciden en todos los órdenes jurídicos parciales que integran al Estado mexicano y cuya emisión deriva de cláusulas constitucionales que constriñen al legislador para dictarlas, el principio de “supremacía constitucional” implícito en el texto del artículo en cita claramente se traduce en que la Constitución General de la República, las leyes generales del Congreso de la Unión y los tratados internacionales que estén de acuerdo con ella, constituyen la “Ley Suprema de la Unión”, esto es, conforman un orden jurídico

¹⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Ob. Cit., página 24.

superior, de carácter nacional, en el cual la Constitución se ubica en la cúspide y, por debajo de ella los tratados internacionales y las leyes generales.”¹⁶

Pues bien, después de hacer referencia a los preceptos constitucionales que han establecido la supremacía de las Leyes Fundamentales que han estado vigentes a lo largo de la historia de nuestro país, es posible entender la importancia que tiene para el orden jurídico mexicano garantizar la fuerza normativa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En conclusión, ya que el desarrollo legislativo de los principios constitucionales no puede quedar subordinado a la voluntad política de ninguno de los Órganos que integran el Poder Supremo de la Unión, propongo facultar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a efecto que, como Máximo Tribunal constitucional de nuestro país, ejerza un control jurisdiccional sobre las omisiones legislativas que atentan contra el principio de supremacía constitucional.

¹⁶ Novena Época, Registro: 172667, Instancia: Pleno, Tesis aislada: P. VIII/2007, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, abril de 2007, página 6.

CAPÍTULO SEGUNDO: CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

Habiendo establecido la importancia que tiene para todo orden normativo contar con una Ley Suprema, es necesario abordar ahora el tema relativo a las garantías constitucionales, las cuales han sido definidas por Hans Kelsen como: "... los medios generales que la técnica jurídica moderna ha desarrollado en relación a la regularidad de los actos estatales generales."¹

Esta garantía de la regularidad de los actos estatales generales, a que se refiere Hans Kelsen, es lo que en la doctrina se identifica como: control de la constitucionalidad.

Al respecto, el Doctor Alberto del Castillo del Valle refiere que: "... el control de la constitucionalidad es la tarea que corre a cargo del gobierno del Estado, consistente en estudiar actos de autoridad o de gobierno y, en su caso, *anular* o *invalidar* los actos de entes públicos que sean contrarios a la Constitución, a fin de mantener vigente el texto constitucional y hacer imperante el principio de supremacía constitucional."²

En relación con las ideas del Doctor Alberto del Castillo del Valle, considero que es conveniente realizar aquí una pequeña precisión, ya que si bien el control de la constitucionalidad consiste en *anular* o *invalidar* los actos estatales que sean contrarios a la Constitución, esto no significa que no pueda pensarse en otros medios que permitan asegurar la eficacia y regularidad del orden constitucional.

En ese sentido, a diferencia de los tradicionales medios de control de la constitucionalidad, el control jurisdiccional de las omisiones legislativas no tiene

¹ KELSEN, Hans, "La Garantía Jurisdiccional de la Constitución", traducción de doctor Rolando Tamayo y Salmorán, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Sobretiro del Anuario Jurídico de 1974, página 482.

² DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, "Introducción Básica al Derecho Procesal Constitucional Mexicano", México 2008, 1° Ed., Ediciones Jurídicas Alma, S.A., DE C.V., página 28.

por objeto *anular* o *invalidar* actos de autoridad que sean contrarios a la Constitución, sino que, por el contrario, su finalidad es subsanar las irregularidades fácticas y normativas generadas por los silencios del legislador ordinario.

Hecha la anterior precisión, considero importante analizar brevemente los diferentes sistemas de control de la constitucionalidad identificados por la doctrina.

2.1. Sistema de Control de la Constitucionalidad de Tipo Difuso.

Como quedo señalado en el capítulo anterior, la Constitución estadounidense del 17 de septiembre de 1787 influyó considerablemente en la consolidación del principio de supremacía constitucional; sin embargo, a partir de la interpretación jurisdiccional del segundo párrafo del artículo VI de dicha Constitución, se creó el sistema de control de la constitucionalidad de tipo de difuso.

En ese sentido, me parece pertinente retomar aquí la interpretación realizada por el Juez John Marshall quien al resolver, en 1803, el célebre caso *Marbury vs Madison*, sentenció que: “Si dos leyes entran en conflicto entre sí el tribunal debe decidir acerca de la operatividad de cada una. Del mismo modo, cuando una ley está en conflicto con la Constitución y ambas son aplicables al mismo caso, de modo que el Tribunal debe decidirlo ya conforme a la ley, desechando la Constitución, ya conforme a la Constitución desechando la ley, el Tribunal debe determinar cuál de las normas en conflicto es aplicable al caso. Esto constituye la esencia misma del deber de administrar justicia. Luego, si los Tribunales deben tener en cuenta la Constitución y ésta es superior a cualquier ley ordinaria, es la Constitución y no la ley la que debe regir el caso al que ambas normas son aplicables.”³

³ CIENFUEGOS SALGADO, David, Ob. Cit. Página 201.

En relación con las trascendentales consideraciones del Juez John Marshall, Alexis de Tocqueville refiere que: “los americanos han reconocido a todos los jueces el derecho de fundar sus decisiones en la Constitución más que en las leyes. En otros términos, se les permite la no aplicación de las leyes que les parezcan inconstitucionales.”⁴

Las consideraciones del Juez John Marshall, así como las ideas de Alexis de Tocqueville, permiten identificar que la principal característica del sistema de control de la constitucionalidad de tipo difuso consiste en facultar a todos los jueces para ejercer un control de la constitucionalidad de las leyes, pudiendo calificar y declarar la nulidad de todas aquellas leyes que consideren inconstitucionales.

En conclusión, el sistema de control de la constitucionalidad de tipo difuso se caracteriza por ser declarativo y concreto: declarativo, porque el Juez que considera inconstitucional una ley se limita a declarar dicha inconstitucionalidad, es decir, el Juez no anula la ley, sino que se limita a no tomarla en cuenta en el caso concreto que ha de resolver; concreto, porque el pronunciamiento de la inconstitucionalidad de la ley no representa el resultado de una ponderación abstracta y general de la ley, sino que, la determinación de incompatibilidad entre la ley y la Constitución únicamente genera efectos para las partes que hayan intervenido en el juicio en el cual se tomó la decisión de no aplicar la ley.

2.2. Sistema de Control de la Constitucionalidad de Tipo Concentrado.

La tradición constitucional europea no es compatible, en general, con el sistema de control de la constitucionalidad implementado en los Estados Unidos, ya que el aspecto difuso, declarativo y concreto, eran considerados

⁴ TOCQUEVILLE, Alexis De, “La Democracia en América”, Fondo de Cultura Económica, México 1957, Prefacio, notas y bibliografía de J. P. Mayer, Introducción de Enrique González Pedrero, traducción de Luis R. Cuéllar, página 92.

como características imperfectas e insuficientes para garantizar la regularidad del orden constitucional.

En ese sentido, a fin de superar la incertidumbre generada por la falta de unidad en las resoluciones que podían adoptar los jueces al momento de calificar y declarar la nulidad de una ley, en la Constitución austriaca de 1920, proyectada principalmente por Hans Kelsen, se propuso centralizar, en una sola autoridad, el poder para examinar la regularidad de las normas generales.

Al respecto, Hans Kelsen consideraba que: "... si se resuelve confiar este control (de la constitucionalidad de las leyes) a una autoridad única, entonces es posible abandonar la limitación de la anulación para el caso concreto a favor del sistema de la anulación total, es decir, para todos los casos en que la norma hubiera tenido que ser aplicada."⁵

De las ideas del Maestro Hans Kelsen es posible advertir los aspectos que identifican al sistema de control de la constitucionalidad implementado a partir de la Constitución austriaca de 1920, el cual se caracteriza por ser concentrado, constitutivo y abstracto: concentrado, porque la competencia para decidir las cuestiones de constitucionalidad de las leyes se sustrae a los jueces ordinarios para ser reservada a un sola autoridad, es decir, al Tribunal Constitucional; constitutivo, porque la resolución de inconstitucionalidad no se limita a las partes que hayan intervenido en el juico en el cual se invocó la ley irregular, sino que dicha resolución tiene efectos generales; abstracto, porque el análisis de la ley no se realiza necesariamente al resolver un caso en concreto, sino que puede realizarse sobre la base de los planteamientos formulados por actores que están expresamente legitimados para poner a consideración de la autoridad el problema de inconstitucionalidad de normas generales.

⁵ KELSEN, Hans, Ob. Cit., 487.

2.3. Sistema de Control de la Constitucionalidad de Tipo Mixto.

Los sistemas de control de la constitucionalidad anteriormente analizados surgieron en momentos históricos muy distintos, por lo tanto, dependiendo de las necesidades de cada contexto cultural, cada uno de dichos sistemas adoptó las particularidades que se pensaban mejores para atender las problemáticas que las sociedades querían resolver.

Sin embargo, actualmente existe una tendencia a fundar sistemas de control de la constitucionalidad de tipo mixto, en los cuales se aprovechen las ventajas, y se eviten las desventajas, que ofrecen los sistemas de control de la constitucionalidad de tipo difuso y concentrado.

En ese sentido, en los sistemas de control de la constitucionalidad de tipo mixto existe un órgano que ejercer, de manera exclusiva, funciones de control de tipo abstracto y constitutivo, mientras que el resto de los tribunales ejercen, de manera incidental, funciones de control de tipo declarativo y concreto. Este sistema de control de la constitucionalidad de tipo mixto ha sido implementado en países como Colombia y Venezuela.

2.4. Control de la Constitucionalidad en México.

Al igual que en los Estados Unidos de Norte América, en donde la determinación del tipo de control de la constitucionalidad que deben ejercer los jueces, ha sido el resultado de la interpretación jurisdiccional de lo dispuesto en el artículo VI, de la Constitución de 1787, la determinación del tipo de control de la constitucionalidad que debe operar en México, es resultado de la interpretación que ha realizado la Suprema Corte de Justicia de la Nación del artículo 133 constitucional.

Sin embargo, a diferencia de los Estados Unidos de Norte América, en nuestro país no ha existido unanimidad al respecto, por lo cual el criterio acerca del tipo de control que debe operar ha sido constantemente modificado.

Por lo tanto, considero importante citar algunos de los criterios que ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desde la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Pues bien, inicialmente el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostenía que las leyes que se opusieran a lo dispuesto en la Constitución no debían ser obedecidas por ninguna autoridad, por lo cual el 18 de abril de 1919 aprobó la tesis de rubro: “CONSTITUCIÓN, IMPERIO DE LA.”⁶

Este criterio fue reiterado el 23 de mayo de 1934 por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que, al resolver el Amparo Administrativo en Revisión número 3596/33, estableció que todos los Jueces de la República tenían la obligación de sujetar sus fallos a los dictados de la Constitución Federal, a pesar de las disposiciones que en contrario pudieran existir en otras leyes secundarias, aprobándose el criterio contenido en la tesis de rubro: “CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY.”⁷

⁶ Quinta Época, Registro: 289870, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, IV Materia(s): Constitucional, página 878. “**CONSTITUCIÓN, IMPERIO DE LA.**- Sobre todas las leyes y sobre todas las circulares, debe prevalecer siempre el imperio de la Carta Magna, y cuantas leyes secundarias se opongan a lo dispuesto en ella, no deben ser obedecidas por autoridad alguna.”

⁷ Quinta Época, Registro: 336181, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XLI, Materia(s): Constitucional, página 645. “**CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY.**- De conformidad con el artículo 133 de la Constitución Federal, todos los Jueces de la República tienen la obligación de sujetar sus fallos a los dictados de la misma, a pesar de las disposiciones que en contrario pudieran existir en las otras leyes secundarias, y siendo así, resultaría ilógico y antijurídico pretender que cumplieran con esa obligación, si no tuvieran a la vez la facultad correlativa de discernir si las leyes que rigen los actos, materia de la contienda, se ajustan o no al Código Supremo de la República, cuando esa cuestión forma parte del debate, ya que aceptarse la tesis contraria sería imponer a los Jueces una obligación, sin darles los medios necesarios para que pudieran cumplirla.”

No obstante, el 1° de agosto de 1935, al resolver el Amparo Administrativo en Revisión número 3323/31, la misma Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación modificó su criterio, considerando ahora que los únicos que podían determinar la inconstitucionalidad de algún precepto legal eran los Tribunales de la Federación, por lo cual aprobó la tesis de rubro: “LEYES DE LOS ESTADOS, CONTRARIAS A LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES.”⁸

Sin embargo, el 7 de febrero de 1939 la otrora Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó, al resolver el Amparo Civil Directo número 4852/37, que el artículo 133 constitucional no distingue entre jueces de derecho y jueces de conciencia, por lo que la observancia de tal precepto era obligatoria para los jueces locales de toda categoría y, consecuentemente, se aprobó el criterio contenido en la tesis de rubro: “LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS.”⁹

Posteriormente, el 23 de abril de 1942, al resolver el Amparo Administrativo en Revisión número 8166/41, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció de nueva cuenta en el sentido de que todas las autoridades del país deberían observar la Constitución, a pesar de las disposiciones que en contrario pudieran estar contenidas en otras leyes, derivando de esta nueva interpretación la tesis de rubro: “CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY DEL IMPUESTO AL

⁸ Quinta Época, Registro: 335247, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XLV, Materia(s): Común, página 2042. “**LEYES DE LOS ESTADOS, CONTRARIAS A LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES.**” - Es cierto que el artículo 133 de la Constitución Federal, dispone que los Jueces de cada Estado aplicarán sus preceptos, de ella, a pesar de las disposiciones en contrario, que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados; pero para saber, a ciencia cierta si una disposición de las leyes de los Estados; es contraria a los preceptos constitucionales, se requiere que previamente, así se haya resuelto por tribunales competentes, que no pueden ser otros que los Tribunales de la Federación.”

⁹ Quinta Época, Registro: 356069, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación LIX, Materia(s): Constitucional, página 1328. “**LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS.**” - La disposición del artículo 133 de la Constitución Federal, no distingue entre Jueces de derecho y Jueces de conciencia, por lo que su observancia es obligatoria para los Jueces locales de toda categoría.”

SUPERPROVECHO, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL, PARA DECIDIR SOBRE ELLA”¹⁰

El anterior criterio fue reiterado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver, el 27 de abril de 1942, el Amparo Administrativo en Revisión número 1908/41, por lo cual se aprobó la tesis de rubro: “CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL PARA EXAMINARLA Y ESTATUIR SOBRE ELLAS.”¹¹

Sin embargo, el 15 de agosto de 1947, al resolver el Amparo Penal Directo número 9512/45, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación modificó de nueva cuenta su criterio, por lo cual determinó que compete exclusivamente al Poder Judicial de la Federación juzgar la inconstitucionalidad de leyes o actos, siendo inconsecuente pretender que sea el Tribunal Fiscal de

¹⁰ Quinta Época, Registro: 326642, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, LXXII, Materia(s): Constitucional, Administrativa, página 2087. **“CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY DEL IMPUESTO AL SUPERPROVECHO, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL, PARA DECIDIR SOBRE ELLA.-** La consideración de que el tribunal Fiscal es incompetente para determinar si en un caso dado se ha hecho, o no, aplicación retroactiva de la Ley del Impuesto a la Renta sobre el Superprovecho, es incorrecta, porque aparte de que las autoridades dentro de la órbita de sus atribuciones legales pueden en general al resolver las cuestiones de su competencia, decidir conforme al artículo 133 de la Constitución, que ordena que todas las autoridades del país arreglaran sus actos y resoluciones a lo que en ella se establece a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en otras leyes, si la que apoya los actos impugnados, no es constitucional, no debe ser observada, ya que ninguna ley secundaria ni ningún acto de autoridad pueden prevalecer contra la Constitución General de la República, por lo que no existe razón alguna para que dicho tribunal no resuelva sobre la cuestión de retroactividad, en el caso, que se le somete, puesto que ella, es meramente de derecho y de simple apreciación.”

¹¹ Quinta Época, Registro: 326678, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, LXXII, Materia(s): Constitucional, Administrativa, página 2570. **“CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL PARA EXAMINARLA Y ESTATUIR SOBRE ELLAS.-** Dentro de la órbita de sus atribuciones legales, las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación pueden, al resolver las cuestiones de su competencia, decidir, conforme al artículo 133 de la Carta Magna, (que ordena que todas las autoridades del país arreglarán sus actos o resoluciones a lo que en ella se establece, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en otras leyes), si la ley que apoya los actos impugnados es o no constitucional, ya que ningún ordenamiento secundario y ningún acto de autoridad, pueden prevalecer contra la Constitución General de la República. Ahora bien, no puede considerarse jurídica la abstención de una de dichas Salas, para resolver un caso sometido a su decisión, dictando sobreseimiento en el juicio, por considerarse incompetente para conocer sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley de donde derivó el acto, pues a ello equivale ese sobreseimiento, ya que deja de estimar y analizar la cuestión que se le hubiere propuesto, infringiendo con ello los artículos 14 y 16 constitucionales.”

la Federación el que decida sobre la constitucionalidad de tales leyes o actos y, por lo tanto, se aprobó la tesis de rubro: “CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES O ACTOS RECLAMADOS, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL.”¹²

A continuación, el 10 de agosto de 1949, al resolver el Amparo Administrativo en Revisión número 2924/49, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió un criterio en el que sostuvo, nuevamente, que solo las autoridades judiciales de la Federación podían conocer de los problemas de inconstitucionalidad, por lo cual aprobó la tesis de rubro: “LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS.”¹³

En congruencia con el anterior criterio, el 23 de septiembre de 1959, al resolver la Revisión Fiscal número 443/57, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que sólo a través del juicio de amparo se podían examinar y decidir problemas relacionados con la oposición de leyes secundarias con la Constitución General de la República y, por lo tanto, se

¹² Quinta Época, Registro: 320940, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XCIII, Materia(s): Constitucional-Administrativa, página 1598. **“CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES O ACTOS RECLAMADOS, COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL.-** Compete exclusivamente, al Poder Judicial de la Federación juzgar de la inconstitucionalidad de las leyes o actos y por lo mismo es inconsecuente pretender que sea el Tribunal Fiscal de la Federación, quien decida sobre la inconstitucionalidad de tales leyes o actos, Además, es incuestionable, que en términos de los artículos 103 y 107 de la Ley Fundamental, no es el tribunal de anulación, a quien atañe decidir sobre problemas como el que se ha indicado, sino al Poder Judicial de la Federación, puesto que aquél, en su actividad jurisdiccional, que no es plena, debe limitarse a decidir ya sea sobre la nulidad de los actos o procedimientos combatidos en los juicios contenciosos respectivos, o bien reconocer la validez de los mismos, sin que haya norma legal de la que aparezca que el Tribunal de referencia esté investido de la facultad para examinar y decidir en cada caso, sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley o acto, pues tales inconformidades solo son susceptibles de decisión, en ocasión del juicio de garantías que promueva el afectado.”

¹³ Quinta Época, Registro: 320007, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, CI, Materia(s): Constitucional, página 1381. **“LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS.-** Es cierto que las únicas autoridades competentes para conocer del problema de anticonstitucionalidad de las leyes, son las judiciales de la Federación, como lo previene el artículo 103 constitucional, pues si bien el artículo 133 de nuestra Carta Magna, establece la obligación de los jueces, de ajustar sus actos a sus disposiciones, ello no entraña ninguna regla de competencia para resolver los casos en los que se reclama la violación de garantías individuales, por lo que el fuero Federal no puede hacerse extensivo a las autoridades del orden común.”

aprobó la tesis de rubro: “CONSTITUCIÓN Y LEYES SECUNDARIAS. OPOSICIÓN EN LAS.”¹⁴

Sin embargo, el 22 de febrero de 1960, al resolver el Amparo Directo número 6098/55, la otrora Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró, que si bien las autoridades judiciales del fuero común no podía hacer declaratorias de inconstitucionalidad de leyes, sí estaban obligadas a preferir en primer término a la Constitución Federal en caso de que una ley ordinaria fuera contraria a esta, lo anterior en respeto al principio de supremacía constitucional contenido en el artículo 133 constitucional, criterio que quedó contenido en la tesis de rubro: “CONSTITUCIÓN. SU APLICACIÓN POR PARTE DE LAS AUTORIDADES DEL FUERO COMÚN CUANDO SE ENCUENTRA CONTRAVENIDA POR UNA LEY ORDINARIA.”¹⁵

No obstante lo anterior, el 30 de septiembre de 1968, al resolver el Amparo Directo número 1355/67, la misma Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación modificó su anterior criterio, considerando ahora que sólo el Poder Judicial de la Federación podía calificar la constitucionalidad de las leyes a través del juicio de amparo, aprobando la tesis de rubro:

¹⁴ Sexta Época, Registro: 268130, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tercera Parte, XXVII, Materia(s): Administrativa, página 23. **“CONSTITUCIÓN Y LEYES SECUNDARIAS, OPOSICIÓN EN LAS.**- No son el juicio ante el Tribunal Contencioso Administrativo ni su segunda instancia ante la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las vías adecuadas para proponer el problema referente a la oposición que existe entre la Carta Federal y una ley secundaria, sino que tales problemas sólo pueden examinarse y decidirse en el juicio de amparo.”

¹⁵ Sexta Época, Registro: 270759, Instancia Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, LX, Materia(s): Constitucional, página 177. **“CONSTITUCIÓN. SU APLICACIÓN POR PARTE DE LAS AUTORIDADES DEL FUERO COMÚN CUANDO SE ENCUENTRA CONTRAVENIDA POR UNA LEY ORDINARIA.**- Si bien es verdad que las autoridades del fuero común no pueden hacer una declaración de inconstitucionalidad de la ley, si están obligadas a aplicar en primer término la Constitución Federal, en acatamiento del principio de supremacía constitucional que estatuye el artículo 133 de la propia Carta Magna, cuando el precepto de la ley ordinaria contraviene directamente y de modo manifiesto, una disposición expresa del pacto federal.”

“CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE, POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN.”¹⁶

A continuación, el 16 de agosto de 1971, al resolver el Amparo Directo número 4559/70, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación volvió a modificar su criterio, pronunciándose ahora en el sentido de que todas las autoridades judiciales debían apegar sus resoluciones a la Constitución y, por lo tanto, aprobó la tesis de rubro: “LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS. SU VIOLACIÓN ALEGADA ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIÓN.”¹⁷

Por último, el 8 de junio de 1972, al resolver el Amparo en Revisión número 2230/70, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que no todo órgano judicial era competente para declarar la inconstitucionalidad de una ley, sino que dicha tarea estaba a cargo del Poder Judicial Federal a través del juicio de amparo, por lo cual aprobó la tesis de rubro: “CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN.”¹⁸

¹⁶ Sexta Época, Registro: 269162, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, CXXXV, Materia(s): Común, página 37. **“CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE, POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN.-** No existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que imponga a la autoridad judicial común, por aplicación literal del artículo 133 constitucional, la obligación de calificar la constitucionalidad de las leyes que norman el contenido de sus resoluciones; si bien es cierto que ocasionalmente ha llegado a sostenerse tal tesis, la mayoría de los precedentes se orientan en el sentido de considerar que sólo el poder Judicial de la Federación puede calificar la constitucionalidad de las leyes a través del juicio constitucional de amparo.”

¹⁷ Séptima Época, Registro: 242149, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, 32 Cuarta Parte, Materia(s): Constitucional, Civil, página 21. **“LEYES, CONSTITUCIONALIDAD DE LAS. SU VIOLACIÓN ALEGADA ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIÓN.-** Si bien es cierto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado en sus ejecutorias que sólo la autoridad judicial federal puede calificar la constitucionalidad de las leyes, fuera de esa especial hipótesis, las autoridades judiciales deben apegar estrictamente sus resoluciones a los preceptos constitucionales, teniendo en cuenta la supremacía constitucional establecida en el artículo 133 de la Constitución Federal; por tanto, si ante un tribunal de apelación se alega la violación de tales normas, como agravio, tiene el deber ineludible de examinarlas y repararlas cuando las estime fundadas.”

¹⁸ Séptima Época, Registro: 242028, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Materia(s): Común, página 17. **“CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN.-** Conforme a la Constitución Federal, no todo órgano judicial

Ahora bien, el 13 de julio de 1999, es decir, ya en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que del artículo 133 constitucional no era posible advertir el control de la constitucionalidad de tipo difuso y, por lo tanto, aprobó las tesis jurisprudenciales de rubro: “CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.”¹⁹ y “CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.”²⁰

es competente para declarar la inconstitucionalidad de una ley, sino solamente el Poder Judicial Federal, a través del juicio de amparo, donde la definición de inconstitucionalidad emitida por la autoridad federal se rodea de una serie de requisitos que tratan de impedir una desorbitada actividad del órgano judicial en relación con los demás poderes; aun en el caso del artículo 133 constitucional en relación con el 128, que impone a los jueces de los Estados la obligación de preferir a la Ley Suprema cuando la ley de su Estado la contradiga, el precepto se ha entendido en relación con el sistema según el cual es únicamente el Poder Federal el que puede hacer declaraciones de inconstitucionalidad. Esto es así, porque nuestro derecho público admite implícitamente que, conforme al principio de división de poderes, el órgano judicial está impedido de intervenir en la calificación de inconstitucionalidad de los actos de los otros poderes, a menos que a ese órgano se le otorgue una competencia expresa para ese efecto como ocurre en la Constitución Federal cuando dota al Poder Judicial de la Federación de la facultad de examinar la constitucionalidad de los actos de cualquier autoridad.”

¹⁹ Novena Época, Registro: 193435, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, X, agosto de 1999, Materia(s): Constitucional, Tesis P./J. 74/99, página 5. **“CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.-** El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que “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.”. En dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este Alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional, no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como lo son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.”

²⁰ Novena Época, Registro: 193558, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, X, agosto de 1999, Materia(s): Constitucional, Tesis P./J. 73/99, página 18. **“CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.-** La supremacía constitucional se configura como un principio consustancial del sistema jurídico-político mexicano, que descansa en la expresión primaria de la soberanía en la expedición de la Constitución, y que por ello coloca a ésta por encima de todas las leyes y de todas las autoridades, de ahí que las actuaciones de éstas deban ajustarse estrictamente a las disposiciones de aquélla. En ese sentido, más que una facultad, la supremacía constitucional impone a toda autoridad el deber de ajustar a los preceptos fundamentales, los actos desplegados en ejercicio sus atribuciones.

En el mismo sentido, el 13 de agosto de 2004, al resolver la Contradicción de Tesis 84/2001-SS, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa era incompetente para pronunciarse sobre vicios de constitucionalidad de normas generales, por lo cual se aprobó la tesis de rubro: “CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE LOS VICIOS DE CONSTITUCIONALIDAD QUE EN LA DEMANDA RESPECTIVA SE ATRIBUYEN A UNA REGLA GENERAL ADMINISTRATIVA.”²¹

De igual forma, el 22 de septiembre de 2004 la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó la tesis de rubro: “SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL

Por tanto, si bien es cierto que los tres Poderes de la Unión deben observar la Ley Suprema, no puede afirmarse que por esta razón las autoridades puedan, por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos o de los ajenos, toda vez que, al respecto, la propia Constitución consagra, en sus artículos 103 y 107, un medio de defensa expofeso, por vía de acción, como es el juicio de amparo y lo encomienda, en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación, sentando las bases de su procedencia y tramitación.”

²¹ Novena Época, Registro: 180679, Instancia: Segunda Sala, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XX, septiembre de 2004, Materia(s): Administrativa, Tesis 2a./J. 109/2004, página 219. **“CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE LOS VICIOS DE CONSTITUCIONALIDAD QUE EN LA DEMANDA RESPECTIVA SE ATRIBUYAN A UNA REGLA GENERAL ADMINISTRATIVA.-** Conforme a la tesis jurisprudencial P./J. 74/99, emitida por el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, agosto de 1999, página 5, con el rubro: “CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.”, el control de la constitucionalidad directa de lo dispuesto en una regla general administrativa, en tanto implica verificar si lo previsto en ésta se apega a lo establecido en un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye una facultad que se encuentra reservada a los Órganos del Poder Judicial de la Federación. En consecuencia, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es incompetente para pronunciarse respecto del planteamiento relativo a que lo previsto en una disposición de esa naturaleza vulnera las garantías de seguridad jurídica o de audiencia, o bien, el principio de legalidad tributaria.”

QUE LOS CONTIENE.”²², en la cual se estableció que si bien las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, deben arreglarse conforme a las disposiciones de la Ley Suprema, esto no implica el reconocimiento de facultades de control constitucional a favor de dichas autoridades.

Por último, y no obstante que han quedado sin efectos en virtud de la reforma al artículo 99 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de noviembre de 2007, a través de la cual se facultó a las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación para inaplicar leyes electorales que fueran contrarias con la Constitución General de la República, considero que es importante referirme aquí a las tesis de jurisprudencia de rubro: “TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES.”²³ y “TRIBUNAL ELECTORAL

²² Novena Época, Registro: 180240, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia 1a./J. 80/2004, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XX, octubre de 2004, página 264. **“SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL QUE LOS CONTIENE.-** En el mencionado precepto constitucional no se consagra garantía individual alguna, sino que se establecen los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa, por los cuales la Constitución Federal y las leyes que de ella emanen, así como los tratados celebrados con potencias extranjeras, hechos por el Presidente de la República con aprobación del Senado, constituyen la Ley Suprema de toda la Unión, debiendo los Jueces de cada Estado arreglarse a dichos ordenamientos, a pesar de las disposiciones en contrario que pudieran haber en las Constituciones o en las leyes locales, pues independientemente de que conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Estados que constituyen la Unión son libres y soberanos, dicha libertad y soberanía se refieren a los asuntos concernientes a su régimen interno, en tanto no se vulnere el Pacto Federal porque deben permanecer en unión con la Federación según los principios de la Ley Fundamental, por lo que deberán sujetar su gobierno, en el ejercicio de sus funciones, a los mandatos de la Carta Magna, de manera que si las leyes expedidas por las Legislaturas de los Estados resultan contrarias a los preceptos constitucionales, deben predominar las disposiciones del Código Supremo y no las de esas leyes ordinarias, aun cuando procedan de acuerdo con la Constitución Local correspondiente pero sin que eso entrañe para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, facultades de control constitucional que les permitan desconocer las leyes emanadas del Congreso Local correspondiente, pues el artículo 133 constitucional debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.”

²³ Novena Época, Registro: 165367, Instancia: Pleno, Jurisprudencia P./J. 23/2002, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXI, enero 2010, Materia(s): Constitucional, página 22. **“TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD**

DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SI RESUELVE RESPECTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA ELECTORAL O SE APARTA DE UN CRITERIO JURISPRUDENCIAL SUSTENTADO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RESPECTO A LA INTERPRETACIÓN DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL, INFRINGE, EN EL PRIMER CASO, EL ARTÍCULO 105, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, Y EN EL SEGUNDO, EL ARTÍCULO 235 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.”²⁴, aprobadas el 23 de mayo de 2002, al

DE LEYES.- De lo dispuesto en los artículos 99 y 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende, por un lado, que el Tribunal Electoral es la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral y es el órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, cuya competencia es la de garantizar la especialización, objetividad e imparcialidad en el ejercicio de esa función jurisdiccional, así como la custodia de los derechos político electorales de los ciudadanos, y verificar que los actos y resoluciones que al respecto se dicten, se ajusten al marco jurídico previsto tanto en la propia Constitución Federal, como en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y, por otro, que a la Suprema Corte de Justicia de la Nación le corresponde en forma exclusiva conocer de las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma general y la Constitución Federal, siendo dichas acciones la única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales con la propia Ley Fundamental. En congruencia con lo anterior, se concluye que la facultad para resolver sobre la contradicción de normas electorales y la Carta Magna está claramente delimitada por mandato constitucional al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que el Tribunal Electoral solo puede manifestarse respecto de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto constitucional, siempre que ésta no sea para verificar la conformidad de una ley electoral con el propio Ordenamiento Supremo, ya que de lo contrario estaría ejerciendo una facultad que constitucionalmente no le corresponde.”

²⁴ Novena Época, Registro: 165366, Instancia: Pleno, Jurisprudencia P.J. 26/2002, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXI, enero de 2010, Materia(s): Constitucional, página 23. **“TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SI RESUELVE RESPECTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA ELECTORAL O SE APARTA DE UN CRITERIO JURISPRUDENCIAL SUSTENTADO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RESPECTO A LA INTERPRETACIÓN DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL, INFRINGE, EN EL PRIMER CASO, EL ARTÍCULO 105, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, Y EN EL SEGUNDO, EL ARTÍCULO 235 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.-** Los preceptos constitucional y legal mencionados establecen, respectivamente, que la única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales con la Constitución es la acción de inconstitucionalidad, de la que conoce y resuelve sólo la Suprema Corte de Justicia de la Nación; y que la jurisprudencia del Pleno de ésta, cuando se refiere a la interpretación directa de un precepto de la Constitución, es obligatoria para el Tribunal Electoral. A éste únicamente le corresponde, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 constitucional, resolver sobre la constitucionalidad de actos o resoluciones emitidos por las autoridades electorales. Por tanto, dicho Tribunal Electoral no está facultado para hacer consideraciones ni pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma general electoral, por ser una atribución exclusiva de este Alto Tribunal. Ahora bien, si dicho órgano jurisdiccional al resolver sobre un asunto sometido a su consideración aborda cuestiones relativas a la constitucionalidad de una norma general, así sea con la única finalidad de determinar su posible

resolverse la Contradicción de Tesis 2/2000-PL, y en las cuales el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación había establecido que la única vía para plantear la no conformidad de leyes electorales con la Constitución era la acción de inconstitucionalidad y, por lo tanto, que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación carecía de facultades para pronunciarse sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley electoral.

Ahora bien, el 14 de julio de 2011, al resolver el Expediente Varios 912/2010, conocido como “Caso Radilla”, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tuvo la oportunidad de interpretar de nueva cuenta el contenido del artículo 133 constitucional, salvo que en esta ocasión la interpretación se hizo a la luz de las disposiciones contenidas en los párrafos segundo y tercero, del artículo 1° constitucional²⁵, el cual fue reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 10 de junio de 2011.

En ese sentido, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que: “... todos los jueces del Estado Mexicano, de conformidad con el artículo 1° constitucional, están facultados para inaplicar las normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos

inaplicación, o establece la interpretación de un precepto constitucional distinta a la contenida en una jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la que ya se haya determinado el sentido y alcance respectivos, es evidente que incurre, en el primer caso, en inobservancia al mencionado artículo 105, fracción II, de la Constitución Federal, y en el segundo, infringe el artículo 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y, en consecuencia, su actuación afecta la seguridad jurídica que se busca salvaguardar. En tal virtud, las tesis que se han sustentado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o que llegaran a sustentarse sobre inconstitucionalidad de leyes electorales, no constituyen jurisprudencia.”

²⁵ “**Artículo 1°.-** (...)”

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

(...)”

contenidos en la propia Constitución Federal y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.”

En consecuencia, el 25 de octubre de 2011, al resolver la Solicitud de Modificación de Jurisprudencia 22/2011, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó dejar sin efectos las tesis jurisprudenciales P./J. 73/99 y P./J. 74/99, anteriormente citadas, y en cuyos respectivos rubros se establecía: “CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.” y “CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.”

Con base en lo anterior, y a fin de concluir con el análisis de la evolución que ha tenido el criterio jurisprudencial respecto del tipo de control de la constitucionalidad que debe operar en nuestro país, a continuación me permito transcribir los criterios establecidos en las tesis de rubro y textos siguientes:

“CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD.-

De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona. Estos mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el artículo 133 para determinar el marco

dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia.”²⁶

“PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.- El mecanismo para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente: a) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1o. y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; b) todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el

²⁶ Décima Época, Registro: 160589, Instancia: Pleno, Tesis Aislada P. LXVII/2011, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, página 535.

Estado Mexicano sea parte; c) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y d) los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte.”²⁷

“PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.- La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: a) Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país -al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano-, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y, c) Inaplicación de la ley cuando las alternativas

²⁷ Décima Época, Registro: 160526, Instancia: Pleno, Tesis Aislada P. LXVIII/2011, fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, página 551.

anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte.”²⁸

“SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO.- Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada. Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema concentrado en una parte y difuso en otra, lo que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, de los que conozca la Suprema Corte para que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. Finalmente, debe señalarse que todas las demás autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen

²⁸ Décima Época, Registro: 160525, Instancia: Pleno, Tesis Aislada P. LXIX/2011, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, página 552.

la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad.”²⁹

Ahora, es importante señalar que si bien todas las anteriores son Tesis Aisladas emitidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 18 de enero de 2012, al resolver la Contradicción de Tesis 259/2011, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó la tesis de jurisprudencia de rubro y texto siguientes:

“CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD (REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 10 DE JUNIO DE 2011).- Mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, se modificó el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, rediseñándose la forma en la que los órganos del sistema jurisdiccional mexicano deberán ejercer el control de la constitucionalidad. Con anterioridad a la reforma apuntada, de conformidad con el texto del artículo 103, fracción I, de la Constitución Federal, se entendía que el único órgano facultado para ejercer un control de constitucionalidad lo era el Poder Judicial de la Federación, a través de los medios establecidos en el propio precepto; no obstante, en virtud del reformado texto del artículo 1° constitucional, se da otro tipo de control, ya que se estableció que todas las autoridades del Estado mexicano tiene obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el propio Estado mexicano es parte, lo que también comprende el

²⁹ Décima Época, Registro: 160480, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, P. LXX/2011, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, Diciembre de 2011, tomo 1, Materia(s): Constitucional, página 557.

control de convencionalidad. Por tanto, se concluye que en el sistema jurídico mexicano actual, los jueces nacionales tanto federales como del orden común, están facultados para emitir pronunciamiento en respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos por la Constitución federal y por los tratados internacionales, con la limitante de que los jueces nacionales, en los casos que se sometan a su consideración distintos de las vías directas de control previstas en la Norma Fundamental, no podrán hacer declaratoria de inconstitucionalidad de una norma por no ser conforme con la Constitución o los tratados internacionales, mientras que las demás autoridades jurisdiccionales del Estado Mexicano sólo podrán inaplicar la norma si consideran que no es conforme a la Constitución Federal o a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.”³⁰

Pues bien, después de haber analizado la dinámica jurisprudencial que ha tenido, desde la vigencia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, la interpretación del artículo 133 constitucional, el cual no ha sufrido reformas desde el 18 de enero de 1934, y después de haber determinado el tipo de control de la constitucionalidad que actualmente opera en nuestro país, es posible emprender el análisis de los medios de control de la constitucionalidad que actualmente están a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

2.5. Medios de Control de la Constitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Como lo señale desde la introducción, el presente trabajo de investigación parte de la premisa de que los medios de control que actualmente

³⁰ Décima Época, Registro: 2002264, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia: 1ª./J.18/2012, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, Diciembre de 2012, tomo 1, Materia(s): Constitucional, Común, página 420.

prevé la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son insuficientes para remediar las consecuencias fácticas y normativas que generan las omisiones legislativas.

Por lo tanto, a fin de establecer la necesidad de incorporar facultades constitucionales a favor del Máximo Tribunal de nuestro país, a efecto de que se ejerza un control sobre las omisiones legislativas, es necesario analizar los medios de control que actualmente prevé la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

2.5.1. El Juicio de Amparo.

Este medio de control de la constitucionalidad tiene su origen en el artículo 62 de la Constitución del Estado de Yucatán de 1841, elaborada, principalmente, por el jurista Manuel Crescencio Rejón, así como en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, en la cual se aprobó la inclusión, a propuesta del jurista Mariano Otero, del artículo 25, en el cual se disponía lo siguiente:

“ARTÍCULO 25.- Los tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República en el ejercicio de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare.”

Sin embargo, a pesar de que el Acta Constitutiva y de Reformas fue jurada y promulgada el 21 de mayo de 1847, no fue sino hasta 1861 que se expidió la Ley de Amparo, por lo tanto, como acertadamente refirió el célebre

jurista Silvestre Moreno Cora: “Esta sabia disposición quedó inerte y murta por falta de una ley reglamentaria que le diese vida y aplicación práctica.”³¹

Actualmente el juicio de amparo tiene su fundamento en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales establecen los principios rectores de este importante medio del control de la constitucionalidad.

Ahora bien, existen dos formas de acceder al amparo de la justicia federal, a través de lo que la doctrina ha denominado como amparo indirecto e indirecto.

El amparo directo procede en contra de sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo; de este conocen los Tribunales Colegiados de Circuito y, por regla general, las sentencias dictadas en amparo directo son irrecurribles, excepto aquellas en las que se resuelva sobre la constitucionalidad de normas generales, se establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o que, habiendo sido planteadas, en ellas se omita decidir sobre tales cuestiones, y siempre que fije un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por otra parte, el juicio de amparo indirecto procede en contra de normas generales, contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, contra actos, omisiones o resoluciones provenientes de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, contra actos de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo realizados fuera de juicio o después de concluido, contra actos en juicio

³¹ Citado por RANGEL HERNÁNDEZ, Laura M. en “Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Teoría General y su Control Jurisdiccional en México.”, 1° Ed., Porrúa, México 2009, página 238.

cuyos efectos sean de imposible reparación, contra actos dentro o fuera de juicio que afecten a personas extrañas, contra las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como en contra de las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, o por suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño y contra actos de una autoridad que determine inhibir o declinar la competencia o el conocimiento de un asunto.

Del juicio de amparo indirecto conoce el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limita al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y se oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia.

Ahora bien, por su trascendencia histórica y por su íntima relación con el tema de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, considero que es importante retomar aquí las consideraciones vertidas por Don Pedro Sámano, Juez suplente de Distrito en San Luís Potosí quien, el 13 de agosto de 1849, al resolver el juicio de amparo promovido por Manuel Verástegui, sentenció:

“Visto el antecedente dictamen y teniendo presente que el artículo 25 del Acta de Reformas, impone al juzgado de mi cargo la obligación de amparar a cualquier ciudadano contra los ataques violentos, ya sea de los supremos poderes de la nación, ya de los Estados; que la circunstancia de no haberse reglamentado el modo y el término en que tal protección debe dispensarse, no es ni puede ser un obstáculo para cumplir con ese sagrado deber, porque a nadie puede ocultarse el modo de sustanciar un expediente y que, de no dar cumplimiento al citado artículo, resultaría una contravención del objeto y fin que los legisladores se propusieron, no

menos que una notable infracción, que inconcusamente haría responsable al que la cometiera; que una ley desde que se publica debe ser obligatoria; no expresándose en ella lo contrario, como dice muy bien el asesor, y que por lo mismo no se ha podido ni puede dejar de cumplir con la referida disposición constitucional, (...)"³²

Como puede verse, la sentencia dictada por el Juez Pedro Sámano no sólo es trascendental por el hecho de haber sido la primer sentencia de amparo dictada en nuestro país, sino que además sentó un precedente importante respecto del papel que deben desempeñar los jueces, incluso ante la ausencia de leyes secundarias, para garantizar el respeto al principio de supremacía constitucional.

2.5.2. Las Controversias Constitucionales.

El Ministro José Ramón Cossío Díaz define las controversias constitucionales como: "... los procesos previstos en la fracción I del artículo 105 constitucional que tienen como principal función permitir a la Suprema Corte de Justicia la resolución de, primordialmente, los conflictos de constitucionalidad o de legalidad surgidos de las distribuciones competenciales llevadas a cabo a través del sistema federal o del principio de división de poderes."³³

Ahora bien, en cuanto a la finalidad de este medio de control constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las controversias constitucionales tienen por objeto: "... proteger el ámbito de atribuciones que la Ley Suprema prevé para los órganos originarios del

³² Consultada en: ARIZPE NARRO, Enrique, "La Primera Sentencia de Amparo", Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1° Ed., México 2006, páginas 45, 46 y 47.

³³ COSSÍO DÍAZ, José Ramón, "La Controversia Constitucional", Editorial Porrúa, México 2008, página 1.

Estado.”³⁴. Por lo tanto, el interés legítimo para promover este medo de control constitucional se reconoce, exclusivamente, a favor del Poder, Órgano o entidad estatal que haya resentido un agravio en su esfera de atribuciones.³⁵

En relación con la legitimidad, las partes que pueden intervenir en una controversia constitucional son: 1) la parte actora, teniendo tal carácter el Poder, Órgano o entidad estatal que promueve la controversia; 2) la parte demandada, que será el Poder, Órgano o la entidad estatal que haya emitido y promulgado la norma general o realizado el acto que se impugne a través de la controversia; 3) el Procurador General de la República; y 4) los terceros interesados, que serán las entidades, poderes u órganos que eventualmente pudieran estar legitimados para ejercitar la controversia constitucional y que pudieran resultar afectados por la sentencia que eventualmente se dicte.

Por último, considero importante señalar que los alcances de las resoluciones dictadas en controversias constitucionales, en las cuales se declara la invalidez de una norma general, dependen de la categoría de las partes que intervienen en la controversia. En ese sentido, de conformidad con la fracción I, del artículo 105 constitucional, en relación con el artículo 42 de su Ley Reglamentaria, la invalidez de una norma general tendrá alcances generales, hasta el punto de expulsar en forma total del ordenamiento normativo a la norma correspondiente, si la Federación demanda y obtiene la declaración de inconstitucionalidad de normas generales expedidas por un Estado, por el Distrito Federal o por un Municipio; asimismo, si un Estado demanda y obtiene la declaración de inconstitucionalidad de normas generales

³⁴ Novena Época, Registro: 195025, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VIII, diciembre 1998, Materia(s): Constitucional, Tesis Aislada: P. LXXII/98, página 789. **“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA TUTELA JURÍDICA DE ESTA ACCIÓN ES LA PROTECCIÓN DEL ÁMBITO DE ATRIBUCIONES QUE LA LEY SUPREMA PREVE PARA LOS ÓRGANOS ORIGINARIOS DEL ESTADO.- (...)”**

³⁵ Novena Época, Registro: 189327, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XIV, Julio 2007, Materia(s): Constitucional, Tesis de Jurisprudencia: P./J. 83/2001, página 875. **“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. INTERES LEGÍTIMO PARA PROMOVERLA.- (...)”**

expedidas por un Municipio, ya que de no darse algunos de los supuestos antes señalados, los alcances de la declaratoria de invalidez, aunque generales, se limitarán a la esfera competencial de la parte actora, con la obligación de la demandada de respetar esa situación. Esto sucede cuando un Municipio obtiene la declaración de invalidez de normas generales expedidas por la Federación, o por un Estado; o cuando un Estado o el Distrito Federal obtienen la invalidez de normas generales federales.³⁶

2.5.3. Las Acciones de Inconstitucionalidad.

En el año 1994 se reformó el artículo 105 constitucional a fin de incorporar al catálogo de medios de control de la constitucionalidad la acción de inconstitucionalidad, la cual ha sido definida como: “Un medio de control constitucional a través del cual los sujetos expresamente legitimados para ello pueden plantear, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la posible contradicción entre una ley o un tratado internacional, por una parte, y la Constitución Federal, por la otra, con miras a que se declare la invalidez, con efectos generales, de la norma declarada inconstitucional.”³⁷

Como se desprende del concepto anteriormente citado, este medio de control constitucional tiene como finalidad verificar si determinada norma jurídica es o no conforme con la Constitución.

Ahora bien, de conformidad con la fracción II, del artículo 105 constitucional, los sujetos legitimados para ejercitar la acción de

³⁶ Novena Época, Registro: 194295, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, IX, abril 1999, Materia(s): Constitucional, Tesis de Jurisprudencia P./J. 9/99, página 281. **“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. LOS EFECTOS GENERALES DE LA DECLARACIÓN DE INVALIDEZ DE NORMAS GENERALES, DEPENDE DE LA CATEGORÍA DE LAS PARTES ACTORA Y DEMANDADA.- (...)”**

³⁷ “Las Controversias Constitucionales y las Acciones de Inconstitucionalidad. Análisis de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional, a partir de los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”, 1° Ed., México mayo de 2009, Editado por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, página 74.

inconstitucionalidad son: a) el equivalente al 33% de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión; b) el equivalente al 33% de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; c) el Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicanos; d) el equivalente al 33% de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano; e) el equivalente al 33% de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea; f) los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro; g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal o del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los Derechos Humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, así como los órganos de protección de los derechos humanos equivalentes en los Estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Por último, es importante señalar que de conformidad con la fracción II, del artículo 105 constitucional, la acción de inconstitucionalidad es la única vía para plantear la no conformidad de leyes electorales con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Pues bien, después de haber estudiado los medios de control de la constitucionalidad a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el capítulo cuarto analizaré los criterios que se han establecido en relación con el control de las omisiones legislativas.

CAPÍTULO TERCERO: LA OMISIÓN LEGISLATIVA

En el primer capítulo enfatiqué la importancia que tiene para toda sociedad contar con una Constitución que asegure la estabilidad y continuidad del orden social. De igual forma, en el segundo capítulo estudié los tipos y los medios de control que se han establecido para garantizar el respeto al principio de supremacía constitucional. Por lo tanto, considero que es posible abordar el tema central del presente trabajo de investigación: la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

El tema es evidentemente complejo y polémico, sin embargo, ya que una de las funciones primordiales en que se desarrolla la actividad del Estado es la legislativa, generando normas que permitan la convivencia armónica de los gobernados, a través de la realización y optimización de políticas públicas, así como de la protección y garantía de los derechos fundamentales, considero que es necesario reflexionar si ¿la falta de legislación puede ser materia de una acción judicial?

Al respecto, Hans Kelsen consideraba que: “Hay una notable 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 la ley prescrita por la Constitución, resulta prácticamente imposible enlazar a esa omisión consecuencias jurídicas.”¹

Como se puede advertir, Hans Kelsen estaba en contra de reconocer a favor del Tribunal Constitucional la facultad de ejercer un control sobre las

¹ KELSEN, Hans, “Teoría General del Derecho y del Estado”, UNAM, México 1995, página 310.

omisiones del legislador. Al respecto, considero que la constante evolución y transformación del Estado constitucional nos obliga a realizar nuevas reflexiones sobre el tema.

En ese orden de ideas, vale la pena preguntar: ¿qué ocurre si el Poder Legislativo, representante del pueblo, en pleno ejercicio de sus facultades legales decide que no es conveniente legislar en determinada materia, aun cuando sin esa norma sea imposible ejercer plenamente un derecho fundamental?

Al respecto, considero que tal proceder no puede quedar exento de control, ya que si el Poder Legislativo puede violar la Constitución emitiendo normas que son contrarias a ellas, también puede contrariarla al omitir promulgar las normas generales que la propia Constitución requiere para hacer plenamente eficaz el sistema normativo nacional.

De igual forma, si la Constitución se concibe como el eje y marco de referencia sobre el cual debe desenvolverse la actuación de los órganos que integran al Estado, a fin de garantizar el respeto al principio de supremacía constitucional ¿es posible exhortar al órgano legislativo para que cumpla con los mandatos que le imponen los preceptos constitucionales?

En relación con esta última interrogante, considero que la tarea de hacer plenamente eficaces las normas que integran a la Constitución recae en todos los órganos que integran al Estado Mexicano. Por lo tanto, si el Poder Legislativo, a quien le corresponde el desarrollo del texto constitucional, incumple su deber de legislar, el Poder Judicial, como principal defensor del principio de supremacía constitucional, puede realizar al Poder Legislativo los señalamientos que resulten necesarios para evitar la paralización del sistema normativo.

Ahora bien, podría pensarse que el principio de división de poderes, consagrado en el artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos², es un impedimento para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza un control jurisdiccional sobre las omisiones legislativas inconstitucionales. Sin embargo, al interpretar dicho precepto constitucional la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido lo siguiente:

“... la división funcional de atribuciones que establece dicho numeral no opera de manera rígida, sino flexible, ya que el reparto de funciones encomendadas a cada uno de los poderes no constituye una separación absoluta y determinante, sino por el contrario, entre ellos se debe presentar una coordinación o colaboración para lograr un equilibrio de fuerzas y un control recíproco que garantice la unidad política del Estado. Como se advierte, en nuestro país la división funcional de atribuciones no opera de manera tajante y rígida identificada con los órganos que las ejercen, sino que se estructura con la finalidad de establecer un adecuado equilibrio de fuerzas, mediante un régimen de cooperación y coordinación que funcionan como medios de control recíproco, limitando y evitando el abuso en el ejercicio del poder público, garantizando así la unidad del Estado y asegurando el establecimiento y la preservación del estado de derecho. Por su parte, el artículo 133 de la Constitución Federal consagra el principio de supremacía, que impone su jerarquía normativa a la que deben sujetarse todos los órganos del Estado y todas las autoridades y funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones, por lo que, el hecho de que la división de poderes opere de manera flexible sólo significa que entre ellos existe una

² **ARTÍCULO 49.-** El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgaran facultades extraordinarias para legislar.

colaboración y coordinación en los términos establecidos, pero no los faculta para arrogarse facultades que corresponden a otro poder, sino solamente aquellos que la propia Constitución les asigna. De este modo, para que un órgano ejerza ciertas funciones es necesario que expresamente así lo disponga la Constitución Federal o que la función respectiva resulte estrictamente necesaria para hacer efectivas las facultades que le son exclusivas por efectos de la propia Constitución, así como que la función se ejerza en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva la facultad propia.”³

En conclusión, para que el principio de división de poderes, diseñado por Montesquieu, no sea un obstáculo para remediar las irregularidades normativas generadas a causa de las omisiones del legislador, considero que es necesario dotar de facultades constitucionales a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y, consecuentemente, incorporar al catálogo de medios de control de la constitucionalidad la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, la cual puede definirse como el medio de control de la constitucionalidad a través del cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede declarar, a instancia de alguno de los sujetos expresamente legitimados para ello, la existencia de una omisión imputable al Poder Legislativo que violenta la Constitución.

Ahora bien, ya que no todas las omisiones en que incurre el legislador pueden ser consideradas inconstitucionales, es necesario precisar los elementos que integran esta controversial figura jurídica, por lo que a continuación citaré algunos de los conceptos que se ha propuesto, tanto en la

³ Novena Época, Registro: 166964, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número: P./J. 78/2009, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Julio de 2009, página 1540. **“DIVISIÓN DE PODERES. EL QUE ESTE PRINCIPIO SEA FLEXIBLE SÓLO SIGNIFICA QUE ENTRE ELLOS EXISTE UNA COLABORACIÓN Y COORDINACIÓN EN LOS TÉRMINOS ESTABLECIDOS, PERO NO LOS FACULTA PARA ARROGARSE FACULTADES QUE CORRESPONDEN A OTRO PODER, SINO SOLAMENTE AQUELLOS QUE LA PROPIA CONSTITUCIÓN LES ASIGNA.”**

doctrina como en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para definirla.

3.1. Concepto.

Ya que el tema de la inconstitucionalidad por omisión legislativa comenzó a discutirse en el foro jurídico hace relativamente poco tiempo, no existe unanimidad respecto de los elementos que deben tomarse en cuenta para constatar la existencia de una omisión legislativa inconstitucional.

El Maestro José Julio Fernández Rodríguez refiere que la inconstitucionalidad por omisión legislativa es: “la falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo, durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas norma constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que se impide su eficaz aplicación.”⁴

De igual forma, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la controversia constitucional 80/2004, estableció que: “... la inconstitucionalidad por omisión legislativa puede producirse cuando el legislador no observa en un “tiempo razonable” o en el que haya sido fijado constitucionalmente, un mandado concreto de legislar impuesto, expresa o implícitamente, por la Constitución, o bien cuando al expedir un ley, dicta una regulación no acorde con la Constitución por haber omitido previsiones que la norma suprema exigía.”

En relación con los conceptos anteriormente citados, considero que al introducir un elemento subjetivo, como lo es el transcurso del tiempo, genera que la verificación de la inconstitucionalidad por omisión legislativa quede sujeta a un amplio margen de discrecionalidad y arbitrariedad. Por lo tanto, estimó

⁴ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio, “Aproximación al concepto de inconstitucionalidad por omisión”, en CARBONELL, Miguel (Coordinador) “En busca de las normas ausentes”, UNAM, México 2003, página 29.

más acertado el concepto propuesto por el Maestro León Javier Martínez Sánchez, quien refiere que la inconstitucionalidad por omisión legislativa es: “la ausencia de norma que reglamente el ejercicio de un derecho fundamental previsto en las normas constitucionales que impide su pleno ejercicio.”⁵

Por su parte, el Maestro Carlos Báez Silva refiere que: “la inconstitucionalidad por omisión legislativa es aquella que se presenta cuando una norma constitucional impone al legislador el mandato o le hace el encargo específico de legislar en concreto en cierta materia para desarrollar una norma constitucional de eficacia limitada y el legislador no lo hace, no legisla, por lo que la norma constitucional de eficacia limitada que requiere desarrollo legislativo no alcanza plena eficacia.”⁶

Por último, la Maestra Laura M. Rangel Hernández refiere que la inconstitucionalidad por omisión legislativa es: “la violación constitucional que se presenta por la falta de emisión, total o parcial, de normas secundarias de desarrollo constitucional, que sean necesarias para que las normas constitucionales sean eficaces; o bien de aquellas que se requieran para la adecuación de la legislación secundaria a nuevos contenidos constitucionales, cuya expedición es prevista por la propia norma fundamental y cuya omisión igualmente impide su eficacia plena.”⁷

Pues bien, tomando en cuenta los conceptos anteriormente citados, considero que los elementos que deben tomarse en cuenta para verificar la existencia de una inconstitucionalidad por omisión legislativa son:

⁵ MATÍNEZ SÁNCHEZ, León Javier, “La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa”, H. Cámara de Diputados, LX Legislatura, Miguel Ángel Porrúa, 1° Ed., México 2007, página 41.

⁶ BÁEZ SILVA, Carlos, “La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa en México”, Porrúa, México, 2009, página 43.

⁷ RANGEL HERNÁNDEZ, Laura M., “Inconstitucionalidad por omisión legislativa. Teoría general y su control jurisdiccional en México”, Porrúa, México 2009, página 38.

1. La existencia de un mandato normativo expreso contenido en la Constitución o en un tratado internacional
2. El incumplimiento por parte del legislador ordinario de la obligación que le impone dicho mandato normativo.
3. Que dicho incumplimiento produzca la ineficaz aplicación de un derecho fundamental reconocido expresamente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ahora bien, me permito proponer el siguiente concepto: La inconstitucionalidad por omisión legislativa se presenta cuando el legislador ordinario incumple con el mandato que le impone la Constitución o un tratado internacional, en el sentido de desarrollar las normas secundarias que permitan el eficaz ejercicio de los derechos fundamentales.

Ya que han quedado definidos los elementos que integran la inconstitucionalidad por omisión legislativa, es necesario analizar los tipos de omisiones en que puede incurrir el legislador ordinario.

3.2. Tipología de la Omisión Legislativa.

La tipología de la omisión legislativa no es un tema meramente teórico o doctrinario, ya que para poder entender el tratamiento que la Suprema Corte de Justicia de la Nación le ha dado, a través de los tradicionales medios de control constitucional, a esta controversial figura jurídica, resulta de vital importancia identificar los tipos de omisiones en que puede incurrir el legislador.

Pues bien, al resolver la controversia constitucional 14/2005, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció los criterios contenidos en las tesis de rubro y texto 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 tiene la obligación o mandato de expedir una determinada ley y no lo ha hecho; b) Relativas en competencias 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.”⁸

⁸ Novena Época, Registro: 175872, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 11/2006, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página 1527.

“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 aquéllas en las que dichos órganos pueden decidir si las ejercen o no y el momento en que lo harán, de manera que esta 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 aquéllas 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 se 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.”⁹

Con base en los criterios jurisprudenciales anteriormente transcritos, las omisiones legislativas puede clasificarse de la siguiente manera:

⁹ Novena Época, Registro: 175869, Instancia: Pleno: Jurisprudencia número: P./J. 10/2006, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página 1528.

1. Omisiones absolutas en competencias de ejercicio obligatorio: se presentan cuando el legislador, teniendo una obligación o mandato relativo a la expedición de una determinada ley, no expide dicha ley.
2. Omisiones relativas en competencias de ejercicio obligatorio: se presentan cuando el legislador, teniendo una obligación o mandato relativo a la expedición de una determinada ley, la expide pero de una manera incompleta o deficiente.
3. Omisiones absolutas en competencias de ejercicio potestativo: se presentan cuando el órgano legislativo decide no actuar, debido a que no hay ningún mandato u obligación que así se lo imponga.
4. Omisiones relativas en competencias de ejercicio potestativo: se presentan cuando el órgano legislativo decide hacer uso de su competencia potestativa para legislar, pero al emitir la ley, lo hace de manera incompleta o imparcial.

Al respecto, es importante señalar que dependiendo del tipo de omisión legislativa de que se trate, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido diversos criterios en relación con la posibilidad de remediar las irregularidades normativas generadas por la falta de desarrollo de los preceptos constitucionales, siendo la omisión legislativa absoluta en competencias de ejercicio obligatorio la más problemática, ya que hay autores que se han manifestado en el sentido de que: “donde el legislador calla al juez ordinario le es obligado no deducir de ese silencio norma implícita alguna contraria a la Constitución.”¹⁰

Ahora bien, ya que es un tema que genero mucha polémica en el foro jurídico, considero importante analizar las implicaciones transnacionales que tienen las omisiones legislativas.

¹⁰ VILLAVERDE, Ignacio, “La inconstitucionalidad por omisión: Un nuevo reto para la justicia constitucional.”, en CARBONELL, Miguel (Coordinador), “En busca de las normas ausentes.”, UNAM, México, 2003, página 79.

3.3. Dimensión Transnacional de la Omisión Legislativa.

Si bien parecería que el problema de la omisión legislativa únicamente tiene repercusiones en el orden jurídico nacional, a raíz de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 10 de junio del 2011, el problema de la omisión legislativa adquirió dimensiones transnacionales.

Lo anterior es así en virtud de que, en algunos casos, la plena incorporación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos al orden jurídico mexicano, debe llevarse a cabo a través de la expedición, reforma o modificación de alguna determinada norma, verbigracia, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, y a la cual México se adhirió a partir del 24 de marzo de 1981, en su artículo 2° establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.- Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviera ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

Ahora bien, para garantizar el respeto a los compromisos adquiridos por los Estados Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, existen dos organismos: la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En relación con el tema de la omisión legislativa la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció, en la Opinión Consultiva número OC-13/93, del 16 de julio de 1993, lo siguiente:

“26.- Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención. Si estas normas se han adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, es indiferente para estos efectos.”

En ese tenor, en el Caso Castañeda Gutman vs Estados Unidos Mexicanos, la Corte Interamericana determinó que México había violado el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹¹, en relación con el artículo 2 anteriormente citado y, consecuentemente, se determinó lo siguiente:

“6. El Estado debe, en un plazo razonable, completar la adecuación de su derecho interno a la Convención, de tal forma que ajuste la legislación secundaria a las normas que reglamentan el juicio de protección de los derechos del ciudadano de acuerdo con lo previsto en la reforma constitucional del 13 de noviembre del 2007, de

¹¹ **ARTÍCULO 25. PROTECCIÓN JUDICIAL**

1.- Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2.- Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades del recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

manera que mediante dicho recurso se garantice a los ciudadanos de manera efectiva el cuestionamiento de la constitucionalidad de la regulación legal del derecho a ser elegido, en los términos de los párrafos 227 a 231 de la presente Sentencia.”

De igual forma, el 14 de mayo del 2013, en la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia dictada en el Caso Rosendo Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó lo siguiente:

“La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el ejercicio de sus atribuciones de supervisión del cumplimiento de sus decisiones y de conformidad con los artículos 33, 62.1, 62.3 y 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 24 y 30 del Estatuto, y 31.2 y 69 de su Reglamento, resuelve que:

(...)

2.- Mantendrá abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento de los puntos resolutivos 8, 9, 10, 11 y 16 de la Sentencia, relativos a las obligaciones del Estado de:

(...)

c) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Americana sobre Derechos Humanos;

d) adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 215-A del Código Penal Federal con los estándares internacionales en la materia y con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, y (...).”

En ese orden de ideas, es evidente que la omisión de emitir, modificar o reformar alguna norma, puede representar una transgresión a los compromisos internacionales asumidos por el Estado Mexicano, lo cual, a mi consideración, evidencia la necesidad de incorporar facultades constitucionales a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a efecto de que pueda ejercer un control jurisdiccional sobre las omisiones legislativas que vulneran el principio de supremacía constitucional, así como los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Mexicano.

Ahora bien, considero importante referirme a las alternativas de solución que se han adoptado en algunas entidades federativas de nuestro país.

3.4. La Omisión Legislativa en México.

Si bien actualmente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no contempla facultades expresas a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ante la omisión legislativa, algunas entidades federativas de nuestro país han adoptado diversos medios de control a fin de garantizar el respeto de sus Constituciones locales, aún en contra de las omisiones en que puedan incurrir los Congresos Locales.

En ese sentido, a continuación me referiré a las Constituciones de los Estados de Chiapas, Tlaxcala, Veracruz, Coahuila y Quintana Roo.

3.4.1. Chiapas.

La Constitución Política del Estado de Chiapas establece, en sus artículos 63 y 64, lo siguiente:

“ARTÍCULO 63.- El Tribunal Constitucional será el órgano rector de los criterios jurídicos de interpretación conforme a esta

Constitución y las leyes que de ella emanen. Tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Garantizar la supremacía y control de esta Constitución mediante su interpretación; siempre y cuando no sea contraria a lo establecido en el artículo 133, último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

(...)

III.- Conocer de las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, acciones por omisión legislativa y de las cuestiones de inconstitucionalidad, en términos del artículo 64 de esta Constitución.

(...)

ARTÍCULO 64.- La justicia del control constitucional local se erige dentro del régimen interior del Estado, como un medio de control para mantener la eficacia y la actualización democrática de esta Constitución, bajo el principio de supremacía constitucional.

Tiene por objeto dirimir de manera definitiva e inatacable los conflictos constitucionales que surjan dentro del ámbito interior del Estado, conforme a este artículo, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 103, 105 y 107, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Para el cumplimiento de las atribuciones del control constitucional local señaladas en las fracciones I y II del artículo 63 de esta Constitución, el Tribunal Constitucional conocerá y resolverá en los términos que establezca la ley, con excepción de la materia electoral, de los medios de control constitucional siguientes:

(...)

III.- De las acciones por omisión legislativa cuando se considere que el Congreso del Estado no ha resuelto alguna ley o decreto y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de esta Constitución, que interponga:

- a) El Gobernador del Estado.**
- b) Cuando menos la tercera parte de los miembros del Congreso del Estado.**
- c) Cuando menos la tercera parte de los ayuntamiento.**
- d) Cuando menos el 5% de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.**

La resolución que emita el Tribunal Constitucional que decreta la existencia de omisión legislativa, surtirá sus efectos a partir de su publicación en el Periódico Oficial; en dicha resolución se determinará como plazo un periodo ordinario de sesiones del Congreso del Estado, para que éste resuelva la omisión correspondiente. Tratándose de legislación que deba aprobarse por el mismo Congreso del Estado, por mandato de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o de la Constitución local, si el Congreso del Estado no lo hiciere en el plazo fijado, el Tribunal Constitucional lo hará provisionalmente en su lugar y dicha legislación estará vigente hasta que el Congreso del Estado subsane la omisión legislativa.

(...)”

Como se puede advertir, la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa adoptada por el Estado de Chiapas no se limita a garantizar la plena aplicación de la Constitución Local, sino que su objeto de control abarca también a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo anterior cobra relevancia en virtud de que en la alternativa de solución se establece que el Congreso Local deberá expedir en un periodo ordinario de

sesiones, las disposiciones de carácter general correspondientes y que, en caso de incumplimiento, el Tribunal Constitucional del Estado podrá emitir la legislación que sea necesaria para garantizar la plena eficacia no sólo de la Constitución Local, sino también de la Constitución Federal.

Ahora bien, considero que la Constitución del Estado Chiapas democratiza el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, ya que no sólo legitima a diversas autoridades estatales, sino que además se establece que el 5% de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral podrán acudir ante el Tribunal Constitucional a reclamar la irregularidad normativa generada a causa de una omisión legislativa, sin la necesidad de tener que acreditar la afectación a sus intereses, es decir, al igual que la tradicional acción de inconstitucionalidad, la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa implementada por el Estado de Chiapas se caracteriza por ser de tipo concreto.

3.4.2. Tlaxcala.

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala dispone, en su artículo 81, lo siguiente:

“ARTÍCULO 81.- El Pleno del Tribunal Superior de Justicia, actuando como Tribunal de Control Constitucional del Estado, conocerá de los asuntos siguientes:

(...)

VI.- De las acciones contra la omisión legislativa imputables al Congreso, al Gobernador y Ayuntamientos o concejos municipales, por la falta de expedición de las normas jurídicas de carácter general, a que estén obligados en términos de las Constituciones Políticas, de los Estados Unidos Mexicanos, del Estado y las leyes.

El ejercicio de esta acción corresponderá a las autoridades estatales y municipales, así como a las personas residentes en el Estado.

Al admitirse la demanda, se ordenará correr traslado a la responsable y al Director del Periódico Oficial del Gobierno del Estado, para que rindan sus informes. Se celebrará una audiencia de pruebas y alegatos e inmediatamente después se dictará la resolución correspondiente. De verificarse la omisión legislativa, se concederá a la responsable un término que no exceda de tres meses para expedir la norma jurídica solicitada. El incumplimiento a esta sentencia, será motivo de responsabilidad.”

Como se puede advertir, la Constitución del Estado de Tlaxcala regula de una manera muy amplia el tratamiento de la inconstitucionalidad por omisión legislativa. En ese sentido, considero importante subrayar que en este caso la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa procede no sólo en contra del Congreso Local, sino también en contra del Gobernador de la Entidad, los Ayuntamientos o Consejos Municipales, por la omisión de expedir las disposiciones de carácter general necesarias para garantizar la plena aplicación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Constitución del Estado, así como de las leyes.

En relación con lo anterior, es importante señalar que en este caso el objeto de control de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa no se limita a la Constitución Local, sino que comprende también a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como a las leyes, lo cual denota el especial interés que la Constitución del Estado de Tlaxcala tiene para lograr la plena eficacia del orden jurídico nacional.

Ahora bien, en cuanto a los sujetos legitimados para promover la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, resalta el hecho de que en este caso no sólo se legitima a las autoridades estatales o municipales, sino que además se faculta a cualquier persona que resida en la entidad para promover esta importante acción, lo cual, a mi consideración, representa un importante avance en el tratamiento de esta controversial figura, ya que sin necesidad de acreditar un interés jurídico específico, los particulares pueden acudir ante el Pleno del Tribunal Superior de Justicia, actuando como Tribunal de Control Constitucional del Estado, para denunciar la irregularidad normativa generada a causa de una omisión legislativa.

Por último, considero que la solución adoptada por la Constitución del Estado de Tlaxcala, consistente en otorgar un término no mayor a tres meses a fin de que la autoridad que haya incurrido en omisión cumpla con su obligación de expedir la norma faltante, es insuficiente. Lo anterior es así en virtud de que al establecer que el incumplimiento será motivo de responsabilidad, sin establecer que el Pleno del Tribunal Superior de Justicia, actuando como Tribunal de Control Constitucional del Estado, podrá emitir las bases mínimas a que deben sujetarse las autoridades y los particulares hasta en tanto se expiden las disposiciones de carácter general correspondientes, se desvirtúa el objeto de control de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, el cual, se reitera, consiste en salvaguardar la integridad del orden jurídico, situación que no necesariamente se cumple al fiscalizar la actitud pasiva en que incurra la autoridad.

3.4.3. Veracruz.

La Constitución Política del Estado de Veracruz establece en sus artículos 56, 64 y 65 lo siguiente:

“ARTÍCULO 56.- El Poder Judicial del Estado tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Garantizar la supremacía y control de esta Constitución mediante su interpretación y anular las leyes o decretos contrarios a ella;

II.- Proteger y salvaguardar los derechos humanos que el pueblo de Veracruz se reserve, mediante el juicio de protección correspondiente;

(...)

ARTÍCULO 64.- Para el cumplimiento de las atribuciones señaladas en las fracciones I y II del artículo 56 de esta Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala Constitucional, integrada por tres magistrados, que tendrán competencia para:

(...)

III.- Sustanciar los procedimientos en materia de controversias, acciones de inconstitucionalidad y las acciones por omisión legislativa, y formular los proyectos de resolución definitiva que se sometan al pleno del Tribunal Superior de Justicia.

(...)

ARTÍCULO 65.- El Pleno del Tribunal Superior de Justicia conocerá, en los términos que establezca la ley, de los asuntos siguientes:

(...)

III.- 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 esta Constitución, que interponga:

a) El Gobernador del Estado; o

b) Cuando menos la tercera parte de los ayuntamientos.

La omisión legislativa surtirá sus efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Estado. En dicha resolución se determinará un plazo que comprenderá dos periodos de sesiones ordinarias del Congreso del Estado, para que éste expida la ley o decreto de que se trate la omisión. Si transcurrido este plazo no se atendiere la resolución, el Tribunal Superior de Justicia dictará las bases a que deban sujetarse las autoridades, en tanto se expide dicha ley o decreto.”

Al respecto, es necesario recordar que el objeto de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa es garantizar la plena y eficaz aplicación de los preceptos contenidos en la Constitución, así como remediar las irregularidades normativas que ponen en duda el principio de supremacía constitucional. En ese sentido, considero que al establecerse que únicamente el Gobernador del Estado o cuando menos la tercera parte de los Ayuntamientos podrán ejercitar esta importante acción, la Constitución del Estado de Veracruz se aleja de los referidos objetivos, ya que los actores legitimados podrían decidir si promueven o no dicha acción, con base en intereses políticos y no con la finalidad de salvaguardar el orden normativo.

Ahora bien, en cuanto a la forma de solucionar la irregularidad generada por la omisión legislativa advertida, considero que la Constitución de Veracruz representa un importante avance en el tratamiento de esta controversial figura., ya que no sólo se determina el plazo en el cual el Congreso del Estado deberá expedir la ley o decreto correspondientes, sino que además, en caso de que el Congreso Local incumpla con su obligación, se faculta al Tribunal Superior de Justicia para emitir las bases mínimas a que deberán sujetarse las autoridades hasta en tanto se expida la ley o decreto que son necesarios para garantizar el debido cumplimiento de la Constitución.

3.4.4. Coahuila.

La Constitución Política del Estado de Coahuila, en su artículo 158, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 158.- La Justicia Constitucional Local se erige dentro del régimen interior del Estado, como un medio de control para mantener la eficacia y la actualización democrática de esta Constitución, bajo el principio de supremacía constitucional.

La Justicia Constitucional Local tiene por objeto dirimir de manera definitiva e inatacable los conflictos constitucionales que surjan dentro del ámbito interior del Estado, conforme a este artículo, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 41, 99, 103, 105 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Cuando la autoridad jurisdiccional considere en su resolución que una norma es contraria a esta Constitución, 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. En este supuesto, el Tribunal Superior de Justicia podrá revisar la resolución en los términos que disponga la ley.

El Pleno del Tribunal Superior de Justicia, en su carácter de Tribunal Constitucional Local conocerá, en los términos que establezca la ley, de los medios de control siguientes:

(...)

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

deberán resolverse con base en lo establecido en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las acciones de inconstitucionalidad locales se sujetaran a lo siguiente:

1.- Se podrá promover en forma abstracta por:

a) El Ejecutivo del Estado por sí o por conducto de quien le represente legalmente. En materia de procuración de justicia podrá ser promovida por el Procurador General de Justicia del Estado.

b) El equivalente al diez por ciento de los integrantes del Poder Legislativo.

c) El equivalente al diez por ciento de los integrantes de los Ayuntamientos o Concejos Municipales.

d) El organismo público autónomo, por conducto de quien le represente legalmente.

e) (Derogado. P.O. 26 de junio de 2009)

f) Los partidos políticos nacionales y estatales con registro debidamente acreditado ante la autoridad electoral que corresponda.

2.- Se ejercitará dentro de los sesenta días naturales siguientes a la fecha de publicación oficial de la norma, o en su defecto, de que se tenga conocimiento de la misma.

3.- Procederá contra:

(...)

f) La omisión normativa consistente en la falta de regulación legislativa o reglamentaria.

(...)"

Al respecto, me parece importante destacar el modelo de control constitucionalidad implementado por la Constitución Política del Estado de Coahuila, ya que como se puede advertir del tercer párrafo del precepto legal

anteriormente transcrito, en el mismo se establece un sistema de control de tipo difuso, ya que se faculta a toda autoridad jurisdiccional para declarar, de oficio, la inaplicabilidad de la norma o normas que se consideren contrarias a la Constitución Local.

Esta cuestión es bastante interesante ya que, como quedó señalado en el capítulo segundo del presente trabajo de investigación, hasta antes de las reformas constitucionales en materia de amparo y derechos humanos publicadas en el Diario Oficial de la Federación los días 6 y 10 de junio del 2011, la Suprema Corte de Justicia de la Nación venía sosteniendo el criterio de que del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se derivaba el sistema de control de la constitucionalidad de tipo difuso.

Ahora bien, en relación con el tratamiento de la omisión legislativa, destaca el hecho de que la Constitución del Estado de Coahuila no incorporó la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa como tal, sino que dentro de los supuestos de procedencia de la tradicional acción de inconstitucionalidad se incluyó la omisión normativa, consistente en la falta de regulación legislativa o reglamentaria.

En ese sentido, considero que el tratamiento de la inconstitucionalidad por omisión legislativa que se establece en la Constitución del Estado de Coahuila es muy deficiente. Lo anterior es así en virtud de que, como se desprende del artículo 158 que se analiza, únicamente las autoridades estatales están legitimadas para promover la acción de inconstitucionalidad, lo cual puede generar que el ejercicio de dicha acción quede sujeto a intereses políticos.

De igual forma, en cuanto a la manera de remediar la irregularidad generada a causa de la omisión legislativa que se advierte, la Constitución del Estado de Coahuila no establece el plazo en el cual el Congreso local o, en su

caso, el Gobernador del Estado, deberán cumplir con su obligación de emitir las disposiciones de carácter general necesarias para garantizar la debida aplicación de los preceptos contenidos en la Constitución.

Por último, la Constitución del Estado de Coahuila tampoco establece la posibilidad de que el Pleno del Tribunal Superior de Justicia, en su carácter de Tribunal Constitucional Local, pueda emitir los lineamientos mínimos a los cuales deberán sujetarse las autoridades y los particulares hasta en tanto el Congreso Local o el Gobernador del Estado cumplen con su obligación de emitir las normas generales correspondientes.

3.4.5. Quintana Roo.

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo establece, en sus artículos 103 y 105, lo siguiente:

“ARTÍCULO 103.- Corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia el ejercicio de las siguientes atribuciones:

(...)

VIII.- Resolver las controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad local y las acciones por omisión legislativa, en términos de los artículos 104 y 105 de esta Constitución y conforme al procedimiento que establezca la ley respectiva;

(...)”

“ARTÍCULO 105.- Para el cumplimiento de las atribuciones señaladas en la fracción VIII del artículo 103 de esta Constitución, el Tribunal Superior de Justicia contará con una Sala Constitucional y Administrativa, integrada por un Magistrado numerario, que tendrá competencia para

substanciar y formular, en los términos de la ley respectiva, los correspondientes proyectos de resolución definitiva que se someterán al Pleno del Tribunal Superior de Justicia, en los siguientes medios de control:

(...)

III.- De las acciones por omisión legislativa, cuando se considere que la legislatura del Estado no ha resuelto sobre la expedición de alguna Ley o Decreto, y que dicha omisión afecte el debido cumplimiento de esta Constitución, siempre y cuando sean interpuestas por:

A) El Gobernador del Estado; o

B) Un Ayuntamiento del Estado.

La resolución que emita el Pleno del Tribunal Superior de Justicia que decrete el reconocimiento de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, surtirá sus efectos a partir de su publicación en el Periódico Oficial del Estado.

En dicha resolución se determinará un plazo para que se expida la Ley o Decreto de que se trate la omisión, a más tardar en el periodo ordinario que curse o el inmediato siguiente de la Legislatura del Estado; pudiendo disminuir este plazo cuando el interés público lo amerite.”

Como se puede advertir, la regulación del tratamiento de la omisión legislativa adoptada por el Estado de Quintana Roo, es muy similar a la implementada en la Constitución del Estado de Veracruz, ya que en ambas legislaciones únicamente se faculta al Gobernador del Estado y a un Ayuntamiento para promover la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa. Sin embargo, a diferencia de lo dispuesto en la Constitución de Veracruz, en la Constitución de Quintana Roo no se faculta al Tribunal Superior de Justicia para emitir los lineamientos mínimos que deberán observar las

autoridades y los particulares hasta en tanto se emitan las normas generales correspondientes.

Pues bien, después de haber analizado las diferentes alternativas de solución que se han adoptado en las Constituciones locales de algunas entidades federativas de nuestro país, considero necesario examinar los criterios que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en relación con el tratamiento de las omisiones legislativas inconstitucionales, a través de los tradicionales medios de control de la constitucionalidad.

CAPÍTULO CUARTO: CONTROL JURISDICCIONAL DE LA OMISIÓN LEGISLATIVA

El problema de la inconstitucionalidad por omisión legislativa no radica en su reconocimiento, sino en el tratamiento y las soluciones que pueden adoptarse para garantizar el principio de supremacía constitucional. En ese sentido, al constatar la existencia de una inconstitucionalidad por omisión legislativa, la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede adoptar alguna de las siguientes soluciones:

1. Reglamentar o desarrollar directamente la norma constitucional correspondiente, o al menos dictar las bases generales que sean necesarias para dar plena eficacia a la norma constitucional.
2. Conminar al legislador ordinario para que en un plazo razonable emita la legislación secundaria necesaria.
3. O bien proceder de la siguiente manera: I) Declarar que la omisión legislativa es inconstitucional, II) Establecer el plazo en el cual el legislador deberá emitir la norma general correspondiente, III) En caso, de incumplimiento, llenar el vacío normativo a través de la autointegración, es decir, a través de la analogía o la aplicación de los principios generales del derecho, o bien a través de la heterointegración, es decir, acudiendo a la ponderación y a la interpretación sistemática.

En relación con las anteriores alternativas de solución, puede argumentarse que de adoptar cualquiera de las dos primeras, la Suprema Corte de Justicia de la Nación vulneraría los principios de división de poderes, de libertad de configuración legislativa y de reserva de ley, además de que las sentencias emitidas necesariamente tendrían efectos erga omnes. De igual forma, puede argumentarse que la tercera alternativa es insuficiente, ya que de proceder de esta forma, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estaría solucionando únicamente el caso particular en el cual se advirtió la existencia

de la inconstitucionalidad por omisión legislativa y que, por lo tanto, la norma elaborada para llenar el vacío normativo resolvería tan sólo el caso particular sentenciado.

Pues bien, antes de establecer cuál es para mí la mejor alternativa de solución, considero que es conveniente citar algunos de los criterios que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en relación con el tratamiento de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, a través de los tradicionales medios de control de la constitucionalidad.

4.1. La Omisión Legislativa y el Juicio de Amparo.

El 21 de octubre de 1997, al resolver el Amparo en Revisión 961/07, promovido por Alberto Santos de Hoyos en contra del Congreso del Estado de Nuevo León, por la omisión de reformar el artículo 4° del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Nuevo León, a fin de adecuarlo a las disposiciones contenidas en el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1994, con el cual se estableció la posibilidad, antes inexistente, de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó la Tesis Aislada de rubro y texto siguientes:

“LEYES, AMPARO CONTRA. ES IMPROCEDENTE AQUEL EN QUE SE IMPUGNA LA OMISIÓN DEL LEGISLADOR 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 éste 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 sólo 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.”¹

Como se puede advertir de este primer criterio, el principio de relatividad de las sentencias de amparo ha impedido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejercer un control jurisdiccional de las omisiones del legislador, a través del juicio de amparo.

En ese sentido, el 24 de agosto de 1999, al resolver el Amparo Directo en Revisión 2632/98, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación reiterando el criterio anteriormente citado, estableció la tesis de rubro: —**ONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y AGRAVIOS EXPRESADOS EN EL AMPARO**

¹ Novena Época, Registro: 197222, Instancia: Pleno, Tesis Aislada número P. CLXVIII/97, Materia(s): Común, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, Diciembre de 1997, página 180.

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.”²

Posteriormente, al reiterar el criterio contenido en las Tesis Aisladas anteriormente citadas, el 30 de septiembre del 2008, la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó la Jurisprudencia de rubro: —ISSTE, LA LEY RELATIVA, AL NO REGULAR EL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA EN PROPIEDAD DEL INSTITUTO, CONSTITUYE UNA OMISIÓN LEGISLATIVA QUE NO ES REPARABLE EN EL JUICIO DE AMPARO (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1º DE ABRIL DE 2007).”³

² Novena Época, Registro: 192864, Instancia: Pleno, Tesis Aislada número P. LXXX/99, Materia(s): Constitucional-Común, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Noviembre de 1999, página 40. **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y AGRAVIOS EXPRESADOS EN EL AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. SIN 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 cuestionamientos deriva de que conforme al principio de relatividad que rige en el juicio de amparo, establecido en los artículos 107, fracción II, constitucional, y 76, de la Ley 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, 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 vincula 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.

³ Novena Época, Registro: 168633, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número: P./J. 134/2008, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, Octubre de 2008, página 43. **ISSSTE, LA LEY RELATIVA, AL NO REGULAR EL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA EN PROPIEDAD DEL INSTITUTO, CONSTITUYE UNA OMISIÓN LEGISLATIVA QUE NO ES REPARABLE EN EL JUICIO DE AMPARO (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1º DE ABRIL DE 2007).**- De conformidad con el criterio sustentado por el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis P. CLXVIII/97, de rubro: —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.”, debe considerarse que aun cuando es cierto que la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, no prevé el arrendamiento de vivienda para los trabajadores, dado que en el rubro

Ahora bien, no obstante que el principio de relatividad de las sentencias de amparo ha impedido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación realizar una declaratoria respecto de las omisiones legislativas reclamadas a través del juicio de amparo, existen precedentes en los cuales se ha tratado de dotar de plena operatividad los preceptos constitucionales que requieren, para su pleno desarrollo, la intervención del legislador ordinario. En ese sentido, considero importante referirme a los antecedentes que dieron origen a la contradicción de tesis número 118/98-PL.

El 31 de diciembre de 1994 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el cual se reformó el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a efecto de establecer a favor de los gobernados el derecho de impugnar, en términos de la ley secundaria, las resoluciones sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal dictadas por el Ministerio Público.

No obstante, fue hasta el 9 de junio del año 2000 que se reformó la Ley de Amparo⁴, por lo tanto, durante los 6 años que tardó el legislador ordinario en cumplir con su obligación de realizar las reformas necesarias para hacer plenamente operativo el derecho fundamental reconocido en el artículo 21 constitucional, existió en los gobernados la percepción de un estado de

correspondiente sólo contempla préstamos hipotecarios y financieros en general para vivienda, en sus modalidades de adquisición en propiedad de terrenos o casas habitación, construcción, reparación, ampliación o mejoras de las mismas y para el pago de los pasivos adquiridos por estos conceptos, ya que la única referencia que contiene la ley respecto a dicho arrendamiento se encuentra en el artículo cuadragésimo cuarto transitorio, para aquellas que a la fecha de entrada en vigor de la ley tenga en arrendamiento el Instituto, y donde se faculta a la Junta Directiva a expedir las normas que deberán aplicarse a dichas viviendas, lo que significa que la modalidad de arrendamiento habitacional, se limita exclusivamente a las que ya están en esa situación; también lo es, que tal violación constituye una omisión legislativa que no puede repararse a través del amparo, puesto que a virtud de sus efectos no puede obligarse al legislador ordinario a colmar la falta de previsión en esta materia, dado que el efecto relativo de las sentencias de amparo lo impide.”

⁴ Ley de Amparo vigente hasta antes del 2 de abril de 2013

ARTÍCULO 114.- El amparo se pedirá ante el juez de Distrito:

(...)

VI.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional.”

incertidumbre e ineficacia, ya que los amparos que durante este tiempo fueron promovidos en contra de las determinaciones del no ejercicio o desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público, fueron resueltos con criterios totalmente opuestos.

En ese sentido, al resolver el Amparo en Revisión 315/95, el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito estableció el criterio contenido en la tesis de rubro: —**ACCIÓN PENAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA, POR EL MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE.**”⁵, mientras que, al resolver el Amparo en Revisión 105/96, el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito estableció el criterio contenido en la tesis de rubro: —**ACCIÓN PENAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA, POR EL MINISTERIO PÚBLICO. AMPARO PROCEDENTE.**”⁶

⁵ Novena Época, Registro: 204383, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada número VI.2ª.13 P, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Agosto de 1995, página 448. —**ACCIÓN PENAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA, POR EL MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE.**— De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 constitucional, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, quien de ejercitar la acción penal en un proceso, de negarse a hacerlo o bien al desistir de la acción, contra tales actos es improcedente el juicio de garantías. No es óbice, el hecho de que por Decreto de treinta de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, se haya adicionado al citado artículo constitucional, el párrafo que dice: —Las resoluciones del Ministerio Público, cuando determine el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de la misma, en los términos que establezca la ley”; sin embargo, a la fecha no existe aún la ley secundaria, federal o estatal, que establezca el procedimiento a seguir (por la víctima) para impugnar este tipo de resoluciones ni ante que autoridad, a fin de que lo resuelto por esta última pudiese ser un acto susceptible de reclamación en amparo.”

⁶ Novena Época, Registro: 202339, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada número XV.1°.9 P, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo III, Mayo de 1996, página 578. —**ACCIÓN PENAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA POR EL MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO PROCEDENTE.**— El artículo 21 constitucional establece la posibilidad de impugnar las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, en los términos que establezca la ley; por lo que si el Código de Procedimientos Penales del Estado de Baja California en su artículo 262 prevé la procedencia del recurso de revisión en contra de tales determinaciones en los términos del artículo 352 bis si el acto reclamado se hace consistir en la resolución dictada en el recurso de revisión que confirmó el no ejercicio de la acción penal, recurso que se ha establecido para el control de legalidad de los actos del representante social, es claro que el ofendido tiene interés en inconformarse contra dicha resolución y en esas condiciones es claro que la demanda de garantías no es notoriamente improcedente, porque contrariamente a lo estimado por el Juez de Distrito, la ley secundaria si contiene los preceptos legales que determinan el procedimiento a seguir para recurrir tales determinaciones del representante social.”

Por lo tanto, a fin de remediar la irregularidad normativa generada a causa de la omisión absoluta en competencia de ejercicio obligatorio en que había incurrido el legislador ordinario, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció el criterio contenido en la tesis de rubro y texto siguientes;

“ACCIÓN PENAL. ES PROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO, MIENTRAS NO SE ESTABLEZCA EN LEY LA VÍA JURISDICCIONAL DE IMPUGNACIÓN ORDINARIA, PARA RECLAMAR LAS RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA (ARTÍCULO 21, PÁRRAFO CUARTO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL).- De la reforma al citado precepto constitucional, que entró en vigor el 1o. de enero de 1995, y de los antecedentes legislativos que le dieron origen, se advierte el reconocimiento en favor del querellante, denunciante, víctima del delito o de los familiares de ésta o del legalmente interesado, del derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, coetáneo del 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, en principio, ante la vigencia de la disposición constitucional relativa, la protección del derecho garantizado es inmediata, ya que, en tal hipótesis, no se requieren medios materiales o legales diferentes de los existentes para que la autoridad cumpla cabalmente y 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 las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal que pueden ser violatorias de las garantías individuales del ofendido, no impide que tales determinaciones sean 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 Carta Magna, entre otros de sus preceptos, en los artículos 14 y 16, bien puede y debe examinarse esa actuación en el juicio de garantías, pues arribar a una postura que sobre el particular impida la procedencia de dicho juicio, 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 previsto en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es procedente contra leyes o actos de autoridad que violen garantías individuales. En estas condiciones, debe concluirse que si las determinaciones del aludido representante social sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal pueden implicar la violación de garantías individuales, aquéllas podrán impugnarse mediante el juicio de amparo indirecto, en términos de lo dispuesto en el artículo 114, fracción II, de la Ley de Amparo, por ser esta vía la que revisa la legalidad del proceso indagatorio de la comisión de ilícitos, además de que desatender la norma constitucional reformada implicaría la inobservancia de los artículos 133 y 136 de la Constitución Federal, siendo que el espíritu del Constituyente Originario se orientó a la prevalencia de los principios de supremacía e inviolabilidad de la Ley Fundamental.”⁷

⁷ Novena Época, Registro: 190963, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 114/2000, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Octubre de 2000, página 5.

Como se puede apreciar, si bien en el criterio anteriormente transcrito la Suprema Corte de Justicia de la Nación no realizó una declaración expresa de la inconstitucionalidad por omisión legislativa advertida, si realizó una interpretación sistemática que le permitió llenar el vacío normativo que generaba la ineficacia del derecho fundamental de acceso a la justicia reconocido en el artículo 21 constitucional.

Ahora bien, como ha quedado señalado, el principio de relatividad de las sentencias ha impedido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejercer un control jurisdiccional de las omisiones legislativas a través del juicio de amparo. No obstante, a raíz de las reformas a los artículos 103 y 107 constitucionales, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de junio de 2011, con las cuales se estableció expresamente que el amparo procede en contra de omisiones y se creó la declaratoria general de inconstitucionalidad, en el foro jurídico se planteó la posibilidad de no rechazar, *a priori* ni absolutamente, los amparos en los cuales se reclamara una omisión legislativa, sino que al menos, en ciertos casos, quizás se podrían imprimir determinados efectos a las sentencias, a fin de superar los incumplimientos del legislador, aunque sea para casos particulares.⁸

Sin embargo, el 28 de noviembre de 2012, al resolver el Amparo en Revisión 588/2012, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció el criterio contenido en la Tesis Aislada de rubro y texto siguientes:

“OMISIÓN LEGISLATIVA. ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO EN SU CONTRA, CONFORME AL ARTÍCULO 73, FRACCIÓN XVIII, DE LA LEY DE LA MATERIA, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN II, PÁRRAFO PRIMERO, DE

⁸ Cfr. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, “El nuevo juicio de amparo: guía de la reforma constitucional y la nueva ley de amparo”, Porrúa, UNAM, IMDPC, México 2013, página 37.

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

MEXICANOS.- El precepto constitucional citado, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011, dispone que las sentencias pronunciadas en el juicio de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, de donde deriva que respecto de dichas sentencias aún prevalece el principio de relatividad, dado que no puede tener efectos generales. En congruencia con lo anterior, en términos del artículo 73, fracción XVIII, de la Ley de Amparo, en relación con el artículo 107, fracción II, párrafo primero, de la Constitución Federal, es improcedente el juicio de amparo contra una omisión legislativa, pues de concederse la protección constitucional al quejoso, el efecto sería obligar a la autoridad legislativa a reparar la omisión, dando efectos generales a la ejecutoria, lo cual implicaría la creación de una ley, que constituye una prescripción general, abstracta y permanente, que vincularía no sólo al promovente del amparo y a las autoridades señaladas como responsables, sino a todos los gobernados y autoridades cuya actuación tuviera relación con la norma creada. No es obstáculo a lo anterior, la circunstancia de que el artículo 107, fracción II, párrafo segundo y tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establezca la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de una norma con efectos generales, toda vez que esa declaración debe emitirse en un procedimiento específico por parte de este Alto Tribunal, sin que sea posible adoptar una decisión de tal naturaleza en un caso concreto, máxime que el procedimiento para la declaratoria general de una norma se refiere a normas existentes y no a omisiones legislativas. Por otra parte, tampoco es obstáculo que el artículo 103, fracción I, constitucional, establezca que los Tribunales de la Federación conocerán de toda

controversia suscitada por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos, ya que dicho precepto no contempla la posibilidad de que puedan reclamarse omisiones legislativas, dado que opera la limitante prevista en el referido artículo 107, fracción II, párrafo primero, en el sentido de que las sentencias dictadas en el juicio de amparo no puedan tener efectos generales.”⁹

Como se puede advertir del criterio contenido en la tesis anteriormente transcrita, no obstante que con las referidas reformas constitucionales en materia de amparo, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de Junio del 2011, se introdujo la figura de la declaratoria general de inconstitucionalidad, con la cual se matizó el principio de relatividad de las sentencias, el juicio de amparo sigue siendo improcedente en contra de omisiones legislativas, lo cual, a mi juicio, evidencia la necesidad de incorporar al catálogo de medios de control de la constitucionalidad la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa.

4.2. La Omisión Legislativa y la Controversia Constitucional.

La interacción que ha existido entre las controversias constitucionales y la inconstitucionalidad por omisión legislativa ha sido muy peculiar, ya que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha venido delineando una doctrina jurisprudencial al respecto. Sin embargo, como se verá más adelante, actualmente no existe certeza respecto de si a través de las controversias constitucionales pueden remediarse las irregularidades normativas generadas por la falta de desarrollo de los preceptos constitucionales.

⁹ Décima Época, Registro: 2002843, Instancia: Segunda Sala, Tesis Aislada número 2ª. VIII/2013 (10ª), Materia(s): Común, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2, página 1164.

En ese sentido, el 10 de marzo de 2005, al resolver la controversia constitucional 46/2002, promovida por el Municipio de San Pedro Garza García, en contra del Congreso del Estado de Nuevo León, por la omisión de adecuar las disposiciones legales en materia municipal sobre las bases del procedimiento administrativo, incluyendo los medios de impugnación y los órganos para dirimir las controversias entre la administración pública municipal y los particulares, conforme a lo establecido en el artículo 115, fracción II, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 23 de diciembre de 1999, la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró lo siguiente:

—(.) este Tribunal Pleno advierte que en el presente caso, indudablemente se está ante una infracción directa a lo dispuesto por el artículo segundo transitorio del Decreto que reformó el artículo 115 de la Constitución, dado que como se ha precisado el Congreso estatal no ha acatado el mandato constitucional de legislar dentro del plazo que estableció el propio órgano reformador de la Constitución, aun cuando estaba obligado y, al no hacerlo así, conculca la supremacía constitucional e impide su plena eficacia.

(...)

En tales condiciones, con fundamento en los numerales 41, fracción IV y 45, último párrafo, transcritos, y con la finalidad de salvaguardar el orden jurídico en la entidad federativa, el Congreso del Estado de Nuevo León, dentro del segundo periodo de sesiones que, de acuerdo con los artículos 55 de la Constitución Política del Estado de Nuevo León y 5° de la Ley Orgánica del Poder Legislativo de esa entidad, comprende del treinta de marzo al treinta de junio de dos mil cinco, deberá realizar las adecuaciones legales en materia municipal, ajustándose en su totalidad a lo dispuesto por el artículo 115 constitucional.”

Como se puede advertir, al resolver la controversia constitucional 46/2002 la Suprema Corte de Justicia de la Nación optó por la segunda de las alternativas de solución señaladas al inicio de este capítulo, es decir, conminar al legislador ordinario para que en un plazo determinado emitiera la legislación secundaria correspondiente, lo cual, a mi juicio, representa un importante precedente en el tratamiento de la inconstitucionalidad por omisión legislativa y en el papel que debe desempeñar el Máximo Tribunal de nuestro país para salvaguardar el principio de supremacía constitucional y la plena eficacia del sistema normativo.

Ahora bien, 14 de julio de 2005, al resolver la controversia constitucional 80/2004, promovida el Presidente Municipal de Juárez, Chihuahua, en contra del Congreso del Estado de Chihuahua, por la omisión de adecuar el Código Administrativo del Estado de Chihuahua conforme a las disposiciones contenidas en el Decreto por el cual se reformó y adicionó el artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 23 de diciembre de 1999, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció lo siguiente:

—En el caso, la omisión legislativa impugnada se traduce en que no se han expedido el procedimiento y condiciones a que se sujetarán los Municipios del Estado, ni las demás disposiciones legales que deben desarrollar todos los supuestos que contiene el artículo 115 de la Constitución Federal, lo cual impide que las reformas a la Norma Fundamental puedan tener plena eficacia, pues en los términos en que está redactado el citado artículo 115 constitucional, no podría sostenerse que la omisión legislativa se subsane con la aplicación directa del propio precepto fundamental, sino que se requieren las normas legales que desarrollen los supuestos previstos en dicho marco constitucional, pues precisamente el órgano reformador de la Constitución dejó a las Legislaturas locales el

desarrollo del contenido de la Norma Fundamental, el cual no podrá colmarse hasta en tanto sean adecuadas no sólo las disposiciones constitucionales estatales, sino aquellas leyes secundarias que rijan la materia municipal en lo particular y que es en todo caso, además, en las que podrían desarrollarse las bases de la administración pública municipal.

(...)

En tales condiciones, con fundamento en los numerales 41, fracciones IV y V, y 45, último párrafo, transcritos, y con la finalidad de salvaguardar el orden jurídico en la entidad federativa, este Tribunal Pleno determina que el Congreso del Estado de Chihuahua, dentro del plazo de un año, contado a partir de la legal notificación de la presente ejecutoria, deberá realizar las adecuaciones legales en materia municipal, ajustándose en su totalidad a lo dispuesto por el artículo 115 constitucional.

Lo anterior lo deberá hacer del conocimiento de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, acompañando las constancias que así lo acrediten.”

Como se puede advertir, en la controversia constitucional 80/2004, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reiteró la alternativa de solución adoptada en la controversia constitucional 46/2002, salvo que la diferencia radica en el tiempo que se concedió al Congreso del Estado para cumplir con su obligación de legislar, lo cual, a mi juicio, evidencia la necesidad de unificar normativamente las reglas para el tratamiento de la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

Posteriormente, el 3 de octubre del 2005, al resolver la controversia constitucional 14/2005, promovida por el Municipio de Centro, en contra del Congreso del Estado de Tabasco, por la omisión de dictaminar y resolver respecto de la iniciativa de actualización a las tablas de valores unitarios de

suelo y construcción que servirían de base para el cobro de las contribuciones correspondientes, conforme a lo dispuesto en el artículo 115, fracción IV, inciso a) y ante penúltimo párrafo de dicha fracción, de la Constitución Federal, así como a lo dispuesto en el artículo quinto transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de octubre de 1999, por el cual se reformó y adicionó el referido artículo 115, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció lo siguiente:

—En el caso a estudio, el artículo quinto transitorio del Decreto de mil novecientos noventa y nueve, por el que se reformó y adicionó el artículo 115 de la Constitución Federal, forma parte integral de la Constitución Federal, ya que establece los lineamientos a través de los cuales se harán efectivas las disposiciones establecidas en el inciso a) de la fracción IV del citado artículo 115 constitucional.

En efecto, del artículo transitorio en comento se desprende que las legislaturas de los Estados, en coordinación y únicamente a propuesta de los municipios respectivos, estaban constitucionalmente obligadas a adecuar, antes del inicio del ejercicio fiscal de dos mil dos, los valores unitarios de suelo que servirían de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria a fin de que éstos fueran equiparables a los valores de mercado. Lo anterior, con la finalidad de hacer efectivas y plenamente eficaces las disposiciones, que sobre la materia establece el artículo 115 de la Constitución Federal.

Así, en la especie, el Congreso del Estado de Tabasco, en coordinación con los municipios del Estado, tenía la obligación constitucional de adoptar las medidas necesarias a fin de resolver fundada y motivadamente, sobre la actualización de los valores unitarios de suelo que sirvieran de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria, dentro de un plazo determinado impuesto expresamente por el órgano reformador de la

Constitución —antes del inicio del ejercicio fiscal de dos mil dos—, siempre y cuando los Municipios le hicieran la previa propuesta.

De lo anterior, se concluye que en el caso nos encontramos ante una competencia de ejercicio obligatorio a cargo del órgano legislativo local, ya que de conformidad con el transcrito artículo quinto transitorio, los congresos locales, dados los supuestos mencionados en el párrafo anterior, tenían la obligación constitucional, en coordinación con los municipios de las respectivas entidades federativas, de actualizar los valores unitarios de suelo dentro de un plazo determinado. En efecto, se trata de una competencia de ejercicio obligatorio porque deriva de un mandato expreso del órgano reformador de la Constitución Federal, dirigido al legislador estatal.

(...)

En este entendido, resulta claro que el Congreso del Estado de Tabasco, ha incurrido en una omisión legislativa de carácter absoluto respecto de una competencia de ejercicio obligatorio, ya que tal y como se señaló anteriormente, hasta el día de la resolución del presente asunto, en autos no obra constancia alguna con la que se haya acreditado que el Congreso Local, hubiere dictaminado la iniciativa señalada. Por lo tanto, si el Congreso Local, no ha dictaminado la citada iniciativa y, por consiguiente, no se ha pronunciado sobre ésta, ello redundará en una omisión legislativa absoluta al ejercicio de una competencia de ejercicio obligatorio por mandato constitucional, que transgrede la propia Constitución Federal, ya que el legislador local con su inactividad quebranta la normatividad constitucional al desobedecer un mandato expreso constitucional, que le señalan los artículos 115, fracción IV, inciso a) antepenúltimo y penúltimo párrafos y quinto transitorio de la reforma de mil novecientos noventa y nueve, al citado precepto de la Constitución Federal.

(...)

En este sentido, la trasgresión a la Constitución Federal surgió en general, desde el momento en que tanto el Municipio actor, como la Legislatura Local, no cumplieron con el mandato expreso que contemplaba el artículo quinto transitorio del decreto de mil novecientos noventa y nueve mediante el que se reformó el artículo 115 de la Constitución Federal. Sin embargo, en el caso particular consideramos que la trasgresión a la Constitución surgió desde el momento en que el Municipio actor, presentó a la legislatura estatal la propuesta de actualización a las tablas de valores unitarios de suelo y construcciones (veintinueve de octubre de dos mil cuatro), y este órgano legislativo no cumplió con su obligación de pronunciarse de manera fundada, motivada, razonada y congruente respecto de esta propuesta municipal, es decir, desde que el Congreso Local ha sido omiso en pronunciarse respecto de la propuesta municipal, y dicha trasgresión se extiende hasta esta fecha, pues ya ha quedado acreditado que el Congreso Local, aun no se pronuncia sobre esta requisitoria municipal.

(...)

En tales condiciones, este Tribunal Pleno determina que el Congreso del Estado de Tabasco, dentro del segundo periodo de sesiones que, de acuerdo con los artículos 23 de la Constitución local y 35 de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado, comprende del primero de octubre al quince de diciembre de dos mil cinco, deberá pronunciarse de manera fundada, motivada, razonada, objetiva y congruente, respecto de la iniciativa de propuesta de la actualización a las tablas de valores unitarios de suelo y construcciones que servirán de base para el cobro de las contribuciones correspondientes presentada por el municipio actor, a efecto de dar cumplimiento al mandato establecido en el artículo 115, fracción IV, inciso a) y antepenúltimo párrafo de la Constitución Federal, así

como el artículo quinto transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, por el que se reformó y adicionó el artículo 115 aludido.

Lo anterior lo deberá hacer del conocimiento de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, acompañando las constancias que así lo acrediten.”

De las consideraciones anteriormente transcritas derivó la siguiente Tesis de Jurisprudencia de rubro: —PRØIAL MUNICIPAL. LA OMISIØN LEGISLATIVA ABSOLUTA DE LOS CONGRESOS LOCALES RESPECTO DEL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIØN IMPUESTA EN EL ARTÍCULO QUINTO TRANSITORIO DE LA REFORMA DE 1999, AL ARTÍCULO 115 DE LA CONSTITUCIØN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, VULNERA TANTO AL CITADO DISPOSITIVO TRANSITORIO COMO AL PROPIO PRECEPTO CONSTITUCIONAL.”¹⁰

Por último, el 13 de octubre de 2005, al resolver la controversia constitucional 4/2005, promovida por el Poder Judicial del Estado de Tlaxcala, en contra del Poder Legislativo de la misma entidad, por la omisión de adecuar

¹⁰ Novena Época, Registro: 175854, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 12/2006, Materia(s): Constitucional-Administrativa, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página 1532. **PREDIAL MUNICIPAL, LA OMISIØN LEGISLATIVA ABSOLUTA DE LOS CONGRESOS LOCALES RESPECTO DEL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIØN IMPUESTA EN EL ARTÍCULO QUINTO TRANSITORIO DE LA REFORMA DE 1999, AL ARTÍCULO 115 DE LA CONSTITUCIØN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, VULNERA TANTO AL CITADO DISPOSITIVO TRANSITORIO COMO AL PROPIO PRECEPTO CONSTITUCIONAL.**- La facultad conferida a las Legislaturas Estatales en el citado precepto transitorio del Decreto por el que se declara reformado y adicionado el artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de diciembre de 1999, para que en coordinación y a propuesta de los Municipios respectivos adopten las medidas conducentes sobre la actualización de los valores unitarios del suelo que sirven de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria, antes del ejercicio fiscal del 2002, constituye una facultad de ejercicio obligatorio en tanto deriva de un mandato expreso del órgano reformador de la Constitución Federal. En ese sentido, el hecho de que algún Congreso Local, que haya recibido la propuesta relativa no se pronuncie al respecto, vulnera tanto al artículo quinto transitorio señalado como al propio 115 constitucional, pues con dicha omisión absoluta se impide que las disposiciones de la Carta Magna sean plenamente eficaces.

la Constitución del Estado y las leyes locales correspondientes, a las disposiciones contenidas en los artículos 17 y 116, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformados mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 17 de marzo de 1987, reforma que tuvo como objetivo primordial fortalecer la independencia y autonomía de los Poderes Judiciales de los Estados de la República, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció lo siguiente:

—En este caso, nos encontramos ante una facultad o competencia de ejercicio obligatorio a cargo de los órganos legislativos estatales, ya que mediante la reforma constitucional de mil novecientos ochenta y siete, se les otorgó un mandato de ejercicio expreso, es decir, una obligación de realizar determinada conducta —la adecuación de sus Constituciones y leyes secundarias—, con la finalidad de lograr un correcto desarrollo de sus funciones. En este tipo de facultades o competencias, los órganos legislativos a los que va dirigida, no tienen la opción de decidir si crean o expiden una norma general determinada, sino que existe un mandato o una obligación a su cargo de expedir determinada ley, de ahí que en caso de que no lo realicen, el incumplimiento trae aparejada una sanción.

(...)

De la anterior relación cronológica de reformas, este Tribunal Pleno advierte que el Congreso del Estado de Tlaxcala, no cumplió con el mandato constitucional que le impuso el Poder Reformador de la Constitución mediante el artículo segundo transitorio de la reforma de mil novecientos ochenta y siete, consistente en que a más tardar el dieciocho de marzo de mil novecientos ochenta y ocho, debería haberse adecuado el marco constitucional y legal del Estado a las disposiciones de la Constitución Federal.

(...)

Por tanto, el Congreso del Estado de Tlaxcala ha incurrido en una omisión legislativa de carácter absoluto en el ejercicio de una facultad o competencia de ejercicio obligatorio, ya que tenía la obligación constitucional de adecuar su Constitución y sus leyes locales a las disposiciones de la Constitución Federal, a más tardar el dieciocho de marzo de mil novecientos ochenta y ocho, y no lo hizo, resaltando aún más, que a la fecha tampoco lo ha realizado. Así, con esta omisión legislativa absoluta se actualiza una violación directa a la Constitución Federal, ya que el Legislador del Estado de Tlaxcala, con su inactividad respecto de la actualización de su normativa local a las disposiciones de la Constitución Federal, ha quebrantado la normatividad constitucional al desobedecer un mandato expreso constitucional, que le impuso el Poder Reformador de la Constitución en el artículo segundo transitorio de la reforma de mil novecientos ochenta y siete, y por tanto, al no haberse adecuado la normativa estatal a las disposiciones de la Constitución Federal, concretamente a lo establecido por el artículo 116, fracción III, resulta claro que este precepto constitucional es transgredido, ya que en el Estado de Tlaxcala, no se han hecho efectivas sus disposiciones con lo que se impide su plena eficacia.

Por virtud de lo anterior, y con independencia de lo que enseguida habremos de exponer, conminamos al Congreso del Estado de Tlaxcala para que a la brevedad posible dé cumplimiento al mandato constitucional a que se ha venido haciendo referencia, y proceda a realizar las adecuaciones a la normativa estatal, adecuándolas a los principios establecidos en el artículo 116, fracción III, de la Constitución Federal.”

De las consideraciones anteriormente transcritas derivaron las siguiente Tesis Jurisprudenciales de rubros: —**ACULTAD O COMPETENCIA OBLIGATORIA A CARGO DE LOS CONGRESOS ESTATALES. SU OMISIÓN**

ABSOLUTA GENERA UNA VIOLACIÓN DIRECTA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (ARTÍCULO PRIMERO Y SEGUNDO TRANSITORIOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SIETE).”¹¹ y –CONGRESO DEL ESTADO DE TLAXCALA. EL INCUMPLIMIENTO DEL MANDATO CONSTITUCIONAL EXPRESO IMPUESTO POR EL PODER REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL EN LOS ARTÍCULOS PRIMERO Y SEGUNDO TRANSITORIOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SIETE A LOS ARTÍCULOS 17 Y 116, CONFIGURA UNA OMISIÓN LEGISLATIVA ABSOLUTA.”¹²

¹¹ Novena Época, Registro: 175939, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 13/2006, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página 1365. **FACULTAD O COMPETENCIA OBLIGATORIA A CARGO DE LOS CONGRESOS ESTATALES. SU OMISIÓN ABSOLUTA GENERA UNA VIOLACIÓN DIRECTA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (ARTÍCULO PRIMERO Y SEGUNDO TRANSITORIOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SIETE).** Las reformas constitucionales de mil novecientos ochenta y siete a los artículos 17 y 116, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tuvo como objetivo primordial el fortalecimiento de la independencia y autonomía de los Poderes Judiciales de los Estados de la República. Para lograr lo anterior, en los artículos primero y segundo transitorios de dicha reforma el Poder Reformador de la Constitución impuso la obligación, por mandato constitucional, a todos los Estados de la República, de adecuar sus Constituciones y leyes locales a las disposiciones establecidas en la Constitución Federal, a más tardar el dieciocho de marzo de mil novecientos ochenta y ocho. En este tenor, todos los Estados de la República contaban con una facultad o competencia de ejercicio obligatorio a cargo de los órganos legislativos estatales, ya que mediante la citada reforma constitucional, se le otorgó un mandato de ejercicio expreso, es decir, una obligación de realizar determinada conducta –la adecuación de sus Constituciones y leyes secundarias- con la finalidad de lograr un correcto desarrollo de sus funciones. Cabe señalar que en este tipo de facultades o competencias los órganos locales no tienen opción de decidir si lo hacen o no, pues existe una obligación expresa en ese sentido. Por lo tanto, el hecho de que los indicados órganos no cumplan con ese mandato en el término de un año, computado a partir, de la vigencia del Decreto publicado en el Diario Oficial de la federación el diecisiete de marzo de mil novecientos ochenta y siete, constituye una omisión legislativa absoluta, que genera una violación constitucional directa.”

¹² Novena Época, Registro: 175996, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 14/2006, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página 1250. **CONGRESO DEL ESTADO DE TLAXCALA. EL INCUMPLIMIENTO DEL MANDATO CONSTITUCIONAL EXPRESO IMPUESTO POR EL PODER REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL EN LOS ARTÍCULOS PRIMERO Y SEGUNDO TRANSITORIOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SIETE A LOS ARTÍCULOS 17 Y 116, CONFIGURA UNA OMISIÓN LEGISLATIVA ABSOLUTA.** El artículo segundo transitorio del Decreto por el que se reforman, entre otros, los artículos 17 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicados en el Diario Oficial de la Federación el 17 de marzo de 1987, impuso a las Legislaturas de los Estados la obligación de adecuar sus Constituciones y leyes locales a las disposiciones establecidas en aquella a más tardar el 18 de marzo de 1988. En ese sentido, el

Ahora bien, no obstante que con los precedentes anteriormente referidos se comenzó a delinear una doctrina jurisprudencial en torno al tratamiento que debía darse, a través de la controversia constitucional, a las omisiones legislativas inconstitucionales, el 15 de octubre de 2007, al resolver la controversia constitucional 59/2006, promovida por el Municipio de Coxcatlán, Estado de San Luis Potosí, en contra del Congreso de la Unión y del Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación modificó el criterio que había venido sosteniendo, por lo cual estableció lo siguiente:

-Desde diverso aspecto, este Alto Tribunal considera que la presente controversia constitucional es improcedente respecto de la omisión legislativa hecha valer, de conformidad con lo siguiente:

El artículo 105, fracción I, de la Constitución Federal, prevé lo siguiente: (lo transcribe)

Del precepto transcrito se desprenden los casos en que este Alto Tribunal conocerá de las controversias constitucionales que se susciten entre los poderes, órganos o entidades que ahí se enuncian, con motivo de sus actos o disposiciones generales, esto es, establece un instrumento procesal de naturaleza constitucional, previendo diversas hipótesis de conflictos que pudieran darse entre los diferentes niveles de gobierno y sus poderes u órganos; de tal manera que la controversia constitucional busca dar respuesta y una solución jurídica a los conflictos constitucionales que puedan surgir

Congreso del Estado de Tlaxcala tenía la obligación de adecuar su Constitución y sus leyes locales a las mencionadas disposiciones; sin embargo, de la revisión tanto de la Constitución Local como de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de la Ley Orgánica del Poder Legislativo y del Reglamento Interior del Congreso, todos del Estado de Tlaxcala, así como de las reformas que desde 1987 se han realizado a dichos ordenamientos, se advierte que el Congreso del Estado incumplió con el mandato referido, ya que al 18 de marzo de 1988, fecha límite para haberlo hecho, no había adecuado su normatividad a la Constitución Federal, por lo que incurrió en una omisión legislativa de carácter absoluto en el desempeño de una facultad o competencia de ejercicio obligatorio, lo que generó una violación directa a la Constitución Federal que aún subsiste, ya que del análisis aludido se aprecia que el Congreso Local no ha subsanado dicha omisión.”

entre diversos entes públicos y, claro está, dicha solución será la de invalidar los actos del poder público contrarios a la Constitución.

(...)

Bajo las anteriores premisas, la controversia constitucional no procede contra omisiones legislativas, pues tanto del texto de la fracción I del artículo 105 constitucional, como de la exposición de motivos respectiva, claramente se advierte que serán materia de la controversia todos los actos específicamente dichos como las disposiciones generales, encontrándose contenidas dentro de esta última expresión, tanto leyes ordinarias y reglamentos, ya sean federales o locales, e inclusive tratados internacionales, sin comprender la procedencia de esta vía constitucional a las omisiones legislativas, tan es así, que el artículo 21, fracciones I y II de la Ley Reglamentaria de la materia, prevé que el plazo para interponer la demanda será, tratándose de actos de treinta días contados a partir del día siguiente: a) al en que conforme a la ley del propio acto surta efectos la notificación del acto que se reclame; b) al en que se haya tenido conocimiento de éste; o c) al en que el actor se ostente sabedor de él y, tratándose de normas, de treinta días contados a partir del día siguiente; a) a la fecha de su publicación y b) al en que se produzca el primer acto de aplicación. Sin que se comprenda, se repite, otro supuesto, en ese ámbito de tutela constitucional, como lo serían las omisiones legislativas.

En este orden de ideas, la intención del órgano reformador de la Constitución Federal, al crear la controversia constitucional, fue la de establecer, un medio de control constitucional de los actos o disposiciones generales de los poderes, entes u órganos que enuncia el artículo 105, fracción I, constitucional que puedan vulnerar el ámbito de atribuciones que se les ha conferido constitucionalmente, a fin de preservar el orden constitucional, más no así actos de carácter negativo de los Congresos Federal o

Locales, como lo es la omisión legislativa de ajustar los ordenamientos legales secundarios a las prescripciones de la Constitución Federal o de las locales, según sea el caso, dado que este mecanismo constitucional, tiene la naturaleza de una acción de nulidad y no de condena a los cuerpos legislativos del Estado Mexicano para producir leyes.”

A mi juicio, las consideraciones anteriormente transcritas representan un retroceso en el tratamiento que se había dado a las omisiones legislativas a través de las controversias constitucionales. En ese sentido, considero que si bien no debe abandonarse todo lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación había construido al respecto, es evidente que para evitar incertidumbre respecto de la posibilidad de reparar las irregularidades normativas generadas a causa de las omisiones en que incurre el legislador ordinario, es necesario incorporar al catálogo de medios de control de la constitucionalidad, la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa. Sin embargo, antes de exponer mi propuesta de solución, es conveniente analizar los criterios que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en relación con el tratamiento de las omisiones legislativas, a través de la tradicional acción de inconstitucionalidad.

4.3. La Omisión Legislativa y la Acción de Inconstitucionalidad.

Para entender la doctrina judicial que ha venido delineando en relación con el tratamiento de las omisiones legislativas, a través de la tradicional acción de inconstitucionalidad, es necesario citar algunos de los precedentes en los cuales se han puesto a consideración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, diferentes tipos de omisión legislativas.

El 23 de agosto de 2001, al resolver la acción de inconstitucionalidad 22/2001, y sus acumuladas 23/2001 y 24/2001, la Suprema Corte de Justicia de

la Nación declaró la invalidez del artículo 38, fracción I, inciso h), de la Ley Electoral del Estado de Hidalgo, en virtud de que dicho precepto era omiso en prever el financiamiento público para los partidos políticos que no tuvieran antecedentes electorales en el Estado. Por lo tanto, se determinó que el Congreso Constitucional del Estado de Hidalgo, en un plazo de veinte días naturales, debía emitir la disposición en la cual se contemplara el financiamiento público por actividades generales a los partidos políticos.

De igual forma, el 18 de febrero de 2003, al resolver la acción de inconstitucionalidad 27/2002, la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró la invalidez de los artículos 30, fracción II y 38 de la Ley Orgánica del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, ya que en el primero de dichos preceptos legales se omitió establecer el plazo en el cual la Legislatura Local debía resolver respecto de la designación del Consejero Presidente del Consejo General de Instituto Electoral y, en el segundo de dichos preceptos legales se omitió especificar el tiempo máximo en que el Director Jurídico del referido Instituto Electoral podía fungir como sustituto del Secretario General. Por lo tanto, se ordenó requerir a la Legislatura Local a efecto de que por lo menos noventa días antes de que iniciara el proceso electoral, realizará las adecuaciones legales pertinentes.

En ese sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que la tradicional acción de inconstitucionalidad es procedente en contra de omisiones legislativas de tipo parcial. Sin embargo, el 4 de marzo del 2003, al resolver la acción de inconstitucionalidad 7/2003, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció lo siguiente:

(...) la intención del Órgano Reformador de la Constitución Federal, al crear la acción de inconstitucionalidad, en la parte que interesa, fue la de establecer una vía para que los entes legitimados, entre ellos los partidos políticos, pudieran plantear ante este Alto Tribunal

la posible contradicción entre una norma general que haya sido publicada en el medio oficial correspondiente y la Constitución Federal, características que no reviste lo impugnado en la presente acción de inconstitucionalidad y que se hace consistir, en síntesis, en la omisión por parte del Congreso del Estado de Tabasco de ajustar las disposiciones legales orgánicas y secundarias, entre ellas, el Código de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado, al Decreto —92”, publicado el veintisiete de noviembre de dos mil dos, mediante el cual se modificaron diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado de Tabasco, dado que no constituye una norma general y menos aún que haya sido promulgada y publicada, razón ésta por la que resulta improcedente la presente vía constitucional.
(...).”

Como se puede advertir, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que en contra de omisiones absolutas la acción de inconstitucionalidad es improcedente. No obstante, al interior del Máximo Tribunal de nuestro país han existido pronunciamientos a favor de la procedencia de la acción de inconstitucionalidad en contra de omisiones legislativas absolutas. En ese sentido, considero importante citar las ideas del Ministro Góngora Pimental formuló, quien al formular un voto particular dentro de la referida acción de inconstitucionalidad 7/2003, sostuvo lo siguiente:

—b Tribunal Constitucional no puede dejar de incentivar la eficacia jurídica de una norma constitucional, pues en la medida en que no lo haga, estará permitiendo su propia vulneración. (...)

Por eso, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en tanto que es Tribunal Constitucional debe considerar que la omisión completa de ajustar las disposiciones legales orgánicas y secundarias al Decreto 192 publicado el 27 de noviembre de 2002, mediante el cual

se modificaron diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco, debe hacer procedente la acción de inconstitucionalidad.

(...)

En consecuencia, no debe extrañarnos que en el caso de una omisión legislativa absoluta, esto es, cuando el legislador no expide la norma legal, tenga lugar una contradicción frontal con el texto constitucional que pone en entredicho el interés genérico de preservar la supremacía constitucional. (...)

A mi entender, la omisión legislativa no se corrige considerando la eficacia directa que pudiera desplegar la norma constitucional, pues en muchas ocasiones, y creo que ésta es una de esas, el contenido del texto constitucional depende de la norma legal que debe expedirse. Por más aplicación directa que tenga la norma constitucional, cuando el desarrollo de su contenido se dejó a la norma legal, no podrá colmarse hasta en tanto no sea expedida esta última.

Por último, debe advertirse que no estamos frente a un amparo contra leyes en que se impugna la omisión del legislador ordinario de expedir una ley o armonizar un ordenamiento legal a una reforma constitucional en que pudiera violentar el principio de relatividad que rige en el juicio de amparo, pues no rige en la acción de inconstitucionalidad este principio y sí, en cambio, provoca, como lo dice el Partido promovente una falta de certeza y seguridad jurídica sobre las reglas del proceso electoral para la renovación de los Ayuntamientos y del Congreso del Estado de Tabasco. Luego, considero que debería ampliarse en este aspecto la procedencia de la acción de inconstitucionalidad llenando el vacío que dejó el Poder Reformador que, cuando calla, no dice sí pero tampoco no a la procedencia de la acción en este caso de omisión.”

Posteriormente, el 7 de junio de 2007, al resolver la acción de inconstitucionalidad 26/2006, en la cual se solicitó la invalidez del Decreto por el cual se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la Ley Federal de Radio y Televisión, ya que el Congreso de la Unión omitió regular el servicio de radiodifusión que debe ser prestado por los pueblos y comunidades indígenas, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 2º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹³, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reiteró el criterio sostenido al resolver la acción de inconstitucionalidad 7/2003, por lo cual estableció la Tesis Jurisprudencial de rubro: —OMISIÓN LEGISLATIVA. ES IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN SU CONTRA.»¹⁴

¹³ **ARTÍCULO 2º.**- La Nación Mexicana es única e indivisible.

(...)

B. La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de:

(...)

VI. Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicaciones. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determine.

(...)

Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrán en lo conducente los mismos derechos tal y como lo establezca la ley.

¹⁴ Novena Época, Registro: 170678, Instancia: Pleno, Tesis Aislada número P. XXXI/2007, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, página 1079. **OMISIÓN LEGISLATIVA. ES IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN SU CONTRA.** Del análisis de la fracción II, del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se advierte que la acción de inconstitucionalidad proceda contra la omisión legislativa de ajustar los ordenamiento legales secundarios a las prescripciones de dicha Constitución, sino que tal medio de control sólo procede contra normas generales que hayan sido promulgadas y publicadas en el correspondiente medio oficial, ya que a través de este mecanismo constitucional se realiza un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma, con el único objeto de expulsarla del orden jurídico nacional siempre que la resolución relativa que proponga declarar la invalidez alcance una mayoría de cuando menos ocho votos, esto es, se trata de una acción de nulidad y no de condena a los cuerpos legislativos del Estado mexicano para producir leyes.

Ahora bien, el 2 de agosto del 2007, al resolver la acción de inconstitucionalidad 24/2004, la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró la invalidez de los artículos 59, 60, 61 y 62, de la Ley de la Niñez y la Adolescencia del Estado de Campeche, ya que en ellos se omitió contemplar el procedimiento a través del cual, previamente a la aplicación del acto de autoridad tendiente a privarlos de cualquier bien jurídico tutelado por el artículo 14 constitucional, los gobernados serían escuchados. No obstante, en este caso la Suprema Corte de Justicia de la Nación se limitó a declarar la invalidez de los preceptos legales impugnados, sin señalar el plazo en el cual la Legislatura Local debía colmar el vacío normativo generado por la omisión de tipo parcial en que había incurrido. De las consideraciones vertidas en esta acción de inconstitucionalidad derivó la Tesis Jurisprudencial de rubro —**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI BIEN ES IMPROCEDENTE CONTRA UNA OMISIÓN ABSOLUTA EN LA EXPEDICIÓN DE UNA LEY, NO LO ES CUANDO AQUELLA SEA RESULTADO DE UNA DEFICIENTE REGULACIÓN DE LAS NORMAS RESPECTIVAS.**”¹⁵

De igual forma, el 2 de noviembre de 2007, al resolver la acción de inconstitucionalidad 37/2006, promovida por la Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí, en contra de la omisión en que había incurrido el Congreso del Estado de San Luis Potosí al no adecuar la Ley de Justicia para Menores a las disposiciones del artículo 18 constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 12 de diciembre del 2005, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció la Jurisprudencia de

¹⁵ Novena Época, Registro: 170413, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 5/2008, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, Febrero de 2008, página 1336. **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI BIEN ES IMPROCEDENTE CONTRA UNA OMISIÓN ABSOLUTA EN LA EXPEDICIÓN DE UNA LEY, NO LO ES CUANDO AQUELLA SEA RESULTADO DE UNA DEFICIENTE REGULACIÓN DE LAS NORMAS RESPECTIVAS.** El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la acción de inconstitucionalidad es improcedente contra la omisión de los Congresos de los Estados de expedir una ley, por no constituir una norma general que, por lo mismo, no ha sido promulgada ni publicada, los cuales son presupuestos indispensables para la procedencia de la acción. Sin embargo, tal criterio no aplica cuando se trate de una omisión parcial resultado de una deficiente regulación de las normas respectivas.”

rubro y texto siguientes: —SISEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE LAS LEGISLATURAS LOCALES NO HAYAN CREADO ANTES DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2006 LAS LEYES, INSTITUCIONES Y ÓRGANOS PARA LA APLICACIÓN DEL DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE DICIEMBRE DE 2005, CONFIGURA UNA VIOLACIÓN CONSTITUCIONAL POR ACTUALIZARSE UNA OMISIÓN LEGISLATIVA.”¹⁶

No obstante lo anterior, es importante resaltar que si bien en este precedente la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró la existencia de una inconstitucionalidad por omisión legislativa, en la ejecutoria respectiva no se precisaron los alcances y las consecuencias jurídicas que dicha declaración debería tener, lo cual, a mi consideración, a ningún beneficio práctico conduce, ya que, el mero señalamiento no necesariamente implica que los Congresos Locales cumplirán con los mandatos expresos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos les impone.

¹⁶ Novena Época, Registro: 168771, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 72/2008, Materia(s): Constitucional, Penal, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, Septiembre de 2008, página 621. **SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE LAS LEGISLATURAS LOCALES NO HAYAN CREADO ANTES DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2006 LAS LEYES, INSTITUCIONES Y ÓRGANOS PARA LA APLICACIÓN DEL DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE DICIEMBRE DE 2005, CONFIGURA UNA VIOLACIÓN CONSTITUCIONAL POR ACTUALIZARSE UNA OMISIÓN LEGISLATIVA.** El artículo primero transitorio del decreto por el que se reforma y adiciona el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el doce de diciembre de dos mil cinco, estableció un periodo inicial de vacatio legis de tres meses siguientes a la fecha de publicación del decreto, para que la reforma y adición constitucional entrara en vigor en todo el país. Por otra parte, su artículo segundo transitorio creó un nuevo periodo de vacatio legis de seis meses, contados a partir de su entrada en vigor, para que los entes obligados generaran las leyes, instituciones y órganos requeridos para la aplicación del Decreto. Esto es, los indicados preceptos establecen la vigencia de la reforma y adición constitucional, de la siguiente manera: el decreto entró en vigor en todo el país en cuanto a los derechos sustantivos que contempla en favor de los adolescentes el doce de marzo de dos mil seis, mientras que el periodo para que se generen las leyes, instituciones y órganos, inició el trece de marzo de dos mil seis y venció el doce de septiembre de ese año. De esta forma, los entes obligados tuvieron hasta la última fecha referida para generar, en sus respectivas jurisprudencias, el sistema especializado de justicia para menores infractores; de ahí que la circunstancia de que algunas Legislaturas Locales no hayan emitido dentro del plazo señalado la legislación correspondiente, configura una violación constitucional por actualizarse una omisión legislativa.”

Ahora bien, el 9 de diciembre de 2008, al resolver la acción de inconstitucionalidad 118/2008, promovida por el Partido de la Revolución Democrática, por la omisión en que incurrió el Congreso del Estado de Morelos al no adecuar la ley electoral local a las disposiciones contenidas en el artículo 116, fracción IV, inciso I), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 13 de noviembre del 2007, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció la Jurisprudencia de rubro: —**RECUESTO DE VOTOS EN SEDES ADMINISTRATIVAS Y JURISDICCIONAL. LA OMISIÓN LEGISLATIVA QUE INCUMPLE EL MANDATO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 116, FRACCIÓN IV, INCISO L) CONSTITUCIONAL, ACTUALIZA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Y OBLIGA AL LEGISLADOR ORDINARIO A SUBSANAR LA DEFICIENCIA DE LA LEGISLACIÓN ELECTORAL ESTATAL.**”¹⁷

¹⁷ Novena Época, Registro: 166839, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 68/2009, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Julio de 2009, página 1455. **RECUESTO DE VOTOS EN SEDES ADMINISTRATIVAS Y JURISDICCIONAL. LA OMISIÓN LEGISLATIVA QUE INCUMPLE EL MANDATO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 116, FRACCIÓN IV, INCISO L) CONSTITUCIONAL, ACTUALIZA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Y OBLIGA AL LEGISLADOR ORDINARIO A SUBSANAR LA DEFICIENCIA DE LA LEGISLACIÓN ELECTORAL ESTATAL.**- Del precepto legal referido deriva que las Constituciones y leyes de los Estados deben garantizar que en materia electoral se señalen los supuestos y las reglas para la realización, en los ámbitos administrativo y jurisdiccional, de recuentos totales o parciales de votación. Ahora bien, cuando esta adecuación no se verifica en un Código Electoral por referirse la disposición legal relativa al recuentos de votos, circunscribiendo las reglas sólo a unos recuentos y no a todos, tanto en sede administrativa como jurisdiccional, y en cuando a las diferentes elecciones que se practican, debe considerarse que se incurre en una omisión legislativa acorde con la jurisprudencia P./J. 11/2006, del Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: —**OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS.**”, debiendo clasificarse como relativa en competencia de ejercicio obligatorio. En este tenor, y conforme a la jurisprudencia P./J. 5/2008, de rubro: —**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI BIEN ES IMPROCEDENTE CONTRA UNA OMISIÓN ABSOLUTA EN LA EXPEDICIÓN DE UNA LEY, NO LO ES CUANDO AQUELLA SEA RESULTADO DE UNA DEFICIENTE REGULACIÓN DE LAS NORMAS RESPECTIVAS.**”, se concluye que aceptándose el principio general de que la acción de inconstitucionalidad es improcedente contra la omisión de los Congresos de los Estados de expedir una ley, tal criterio resulta inaplicable cuando se trata de una omisión parcial resultado de una deficiente regulación de las normas respectivas, y en consecuencia deberá legislarse a la brevedad, antes de la celebración de la siguiente jornada electoral, para ajustarse al mandato constitucional.”

Por último, el 25 de agosto del 2009, al resolver la acción de inconstitucionalidad 21/2009, promovida por el Partido de la Revolución Democrática, por la omisión en que incurrió el Congreso del Estado de Tamaulipas, al no adecuar la ley electoral local a las disposiciones del artículo 116, fracción IV, inciso b), la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció la tesis de rubro: —OMISIÓN LEGISLATIVA. LA FALTA DE REGULACIÓN DEL LÍMITE DE SOBRRERREPRESENTACIÓN DEL PARTIDO DOMINANTE EN EL CONGRESO DEL ESTADO DE TAMAULIPAS ES UNA OMISIÓN CLASIFICABLE COMO RELATIVA EN COMPETENCIA DE EJERCICIO OBLIGATORIO.- El principio de representación proporcional debe garantizar la pluralidad en la integración del órgano legislativo a través de un tratamiento equitativo, así como una representación de las minorías a través de un porcentaje mínimo de votación total emitida para evitar la sobrerrepresentación, y garantizar la representación real de los partidos políticos que constituyen una fuerza en el Estado, y que los votos obtenidos por éstos se vean realmente reflejados en la integración del Congreso estatal, pero evitando que los partidos dominantes alcancen un alto grado de sobrerrepresentación. Así, en relación con la normatividad de las entidades federales, las Legislaturas de los Estados, a fin de cumplir con el establecimiento del principio de proporcionalidad electoral tratándose de la integración de la Cámara de Diputados, deben observar la base sexta a que se refiere la jurisprudencia del Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación P./J. 69/98, de rubro: —MATERIA ELECTORAL, BASES GENERALES DEL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL.”, consistente en regular los límites a la sobrerrepresentación, y de no observarla, incurren en una omisión legislativa clasificable como relativa en competencia de ejercicio obligatorio, acorde con la jurisprudencia P./J. 11/2006, de rubro: —OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS.”, en razón de que el Congreso del Estado tiene el mandato constitucional de expedir el Código Electoral regulando de manera completa el principio de representación proporcional derivado del artículo 116, fracción II, en relación con el 54, de la Constitución General de la República, por lo que no

puede desatenderse el establecimiento de un límite a la sobrerrepresentación del partido dominante en el Congreso local.”¹⁸ y —**OMISIÓN LEGISLATIVA. LA FALTA DE PREVISIÓN DE LAS SANCIONES QUE DEBAN IMPONERSE ANTE LAS FALTAS EN MATERIA ELECTORAL, ES UNA OMISIÓN CLASIFICABLE COMO RELATIVA EN COMPETENCIA DE EJERCICIO OBLIGATORIO.**”¹⁹

¹⁸ Novena Época, Registro: 165210, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 15/2010, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Febrero de 2010, página: 2325. **OMISIÓN LEGISLATIVA. LA FALTA DE REGULACIÓN DEL LÍMITE DE SOBRRERREPRESENTACIÓN DEL PARTIDO DOMINANTE EN EL CONGRESO DEL ESTADO DE TAMAULIPAS ES UNA OMISIÓN CLASIFICABLE COMO RELATIVA EN COMPETENCIA DE EJERCICIO OBLIGATORIO.**- El principio de representación proporcional debe garantizar la pluralidad en la integración del órgano legislativo a través de un tratamiento equitativo, así como una representación de las minorías a través de un porcentaje mínimo de votación total emitida para evitar la sobrerrepresentación, y garantizar la representación real de los partidos políticos que constituyen una fuerza en el Estado, y que los votos obtenidos por éstos se vean realmente reflejados en la integración del Congreso estatal, pero evitando que los partidos dominantes alcancen un alto grado de sobrerrepresentación. Así, en relación con la normatividad de las entidades federales, las Legislaturas de los Estados, a fin de cumplir con el establecimiento del principio de proporcionalidad electoral tratándose de la integración de la Cámara de Diputados, deben observar la base sexta a que se refiere la jurisprudencia del Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación P./J. 69/98, de rubro: **MATERIA ELECTORAL, BASES GENERALES DEL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL.**”, consistente en regular los límites a la sobrerrepresentación, y de no observarla, incurren en una omisión legislativa clasificable como relativa en competencia de ejercicio obligatorio, acorde con la jurisprudencia P./J. 11/2006, de rubro: **OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS.**”, en razón de que el Congreso del Estado tiene el mandato constitucional de expedir el Código Electoral regulando de manera completa el principio de representación proporcional derivado del artículo 116, fracción II, en relación con el 54, de la Constitución General de la República, por lo que no puede desatenderse el establecimiento de un límite a la sobrerrepresentación del partido dominante en el Congreso local.”

¹⁹ Novena Época, Registro: 165211, Instancia: Pleno, Jurisprudencia número P./J. 16/2010, Materia(s): Constitucional, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Febrero de 2010, página 2324. **OMISIÓN LEGISLATIVA. LA FALTA DE PREVISIÓN DE LAS SANCIONES QUE DEBAN IMPONERSE ANTE LAS FALTAS EN MATERIA ELECTORAL, ES UNA OMISIÓN CLASIFICABLE COMO RELATIVA EN COMPETENCIA DE EJERCICIO OBLIGATORIO.**- Del artículo 116, fracción IV, inciso n), de la Constitución General de la República se advierte el imperativo para que en las leyes electorales estatales se determinen las faltas en materia electoral, así como las sanciones que deban imponerse, derivado de la reforma constitucional en materia electoral publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de noviembre de 2007. Por ello, si el Congreso del Estado de Tamaulipas no previó en el numeral 321 del Código Electoral local las sanciones aplicables a los sujetos de responsabilidad mencionados en la fracción V de su artículo 311, por las conductas previstas en el diverso 315 del mismo ordenamiento, incurrió en una omisión legislativa clasificable como relativa en competencia de ejercicio obligatorio, acorde con la jurisprudencia del Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación P./J. 11/2006, de rubro: **OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS.**”, porque el Congreso Estatal, al emitir el Código Electoral, tiene el mandato constitucional de determinar las faltas en materia electoral, así como las sanciones que deban imponerse por aquellas.

Pues bien, como resultado de la presente investigación, y con base en los precedentes anteriormente citados, me parece que ha quedado demostrada la necesidad que existe de incorporar facultades constitucionales a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ante la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

4.4. Reforma al Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ya que los actuales medios de control de la constitucionalidad son insuficientes para remediar las irregularidades normativas generadas a consecuencia de las omisiones del legislador, y toda vez que resulta poco probable que vía jurisprudencia pueda encontrarse una adecuada solución a esta problemática, propongo reformar el artículo 105 constitucional, a fin de incorporar la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, la cual, tomando en consideración las alternativas de solución adoptadas en las Constituciones de las entidades federativas analizadas en el tercer capítulo del presente trabajo de investigación, deberá tener las siguientes características:

1. En virtud de la importancia, naturaleza y complejidad de las omisiones legislativas, considero que la competencia para conocer de ella debe estar a cargo, única y exclusivamente, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
2. A mi juicio, el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa no debe sujetarse a elementos subjetivos, verbigracia el aspecto temporal, ya que esto podría generar que se dejara al arbitrio judicial la determinación de la oportuna promoción de la acción.
3. De igual forma, al tratarse de un control de tipo abstracto, con el cual se persigue la eficaz aplicación del orden jurídico, considero que para el

ejercicio de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa no debe requerirse la existencia de un interés jurídico o legítimo. En ese sentido, propongo legitimar a entes del Poder público como el Ejecutivo Federal, los Gobernadores de los Estados, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, los Municipios y los Jefes Delegacionales del Distrito Federal, así como a los organismos federales, estatales y del Distrito Federal protectores de los Derechos Humanos.

4. Dado que la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa tiene por objeto garantizar la plena operatividad de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cualquier órgano legislativo, federal o local, podrá ser sujeto de control, considerando conveniente dejar fuera de control la facultad reglamentaria de los órganos ejecutivos.
5. Respecto a la verificación de la omisión legislativa inconstitucional, considero que la Suprema Corte de Justicia de la Nación únicamente debe tomar en consideración las consecuencias fácticas y normativas que se generan en el sistema normativa a consecuencia de la falta de desarrollo de los preceptos constitucionales, o por la falta de adecuación de las leyes secundarias correspondientes.
6. Ahora bien, considero que una vez que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación constate la existencia de una inconstitucionalidad por omisión, deberá hacer la declaración respectiva y, consecuentemente, ordenar al órgano legislativo responsable que emita las normas generales correspondientes, fijándole el plazo en que deberá llevarlo a cabo, sin que pueda exceder de dos periodos ordinarios de sesiones.
7. Por último, en caso de incumplimiento por parte del órgano legislativo responsable de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, considero que debe reconocerse la posibilidad de que la Suprema Corte de Justicia de la

Nación, dicte los lineamientos mínimos que deberán atenderse hasta en tanto se emitan las normas generales correspondientes, sin que esto implique la expedición de disposiciones generales, abstractas e impersonales.

En ese sentido, de aceptarse mi propuesta, el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos quedaría redactado en los siguientes términos:

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

I.- De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre:

(...)

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

(...)

III.- De las acciones de inconstitucionalidad por omisión legislativa que tengan por objeto plantear la posible afectación al debido cumplimiento de los preceptos constitucionales que integran esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad por omisión legislativa podrán ser promovidas por:

a) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico de la Presidencia:

b) Los Gobernadores de los Estados;

c) El Jefe de Gobierno del Distrito Federal;

d) Los Presidentes Municipales;

e) Los Jefes Delegacionales;

- f) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, y**
- g) Los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República**

La declaración de inconstitucionalidad por omisión legislativa deberá ser aprobada por una mayoría calificada de cuando menos ocho votos de los Ministros que integran el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En la resolución en la que se declaró la existencia de una inconstitucionalidad por omisión legislativa, la Suprema Corte de Justicia de la Nación fijará el plazo en el cual el Poder Legislativo responsable de la omisión deberá emitir, reformar o modificar, las disposiciones normativas necesarias para garantizar la plena aplicación y eficacia de los preceptos constitucionales, plazo que no podrá ser mayor a dos periodos ordinarios de sesiones.

Si vencido el plazo concedido subsiste la inconstitucionalidad por omisión legislativa advertida, la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá dictar las bases y lineamientos mínimos que deberán observar tanto las autoridades como los particulares, hasta en tanto se emiten, reforman o modifican las disposiciones generales correspondientes.

IV.- (...)

CONCLUSIONES:

PRIMERA.- Al ser la Constitución el fundamento de validez de todo orden jurídico, es necesario contar con los medios de control adecuados para garantizar el principio de supremacía constitucional.

SEGUNDA.- La continuidad y estabilidad del orden jurídico que es creado por la Constitución, no deben quedar supeditadas a la voluntad de ningún órgano de gobierno.

TERCERA.- Como ha quedado evidenciado, no sólo a través de expedición de normas contrarias a la Constitución se puede violar el principio de supremacía constitucional. En ese sentido, la omisión de emitir las leyes que sean necesarias para garantizar la plena aplicación de los preceptos constitucionales, también atenta contra la fuerza normativa de la Ley Suprema.

CUARTA.- Ahora bien, aún con las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de junio del 2011, el juicio de amparo sigue siendo improcedente en contra de omisiones legislativas.

QUINTA.- De igual forma, si bien la Suprema Corte de Justicia de la Nación comenzó a delinear una doctrina jurisprudencial respecto del tratamiento que debía darse, a través de las controversias constitucionales, a las omisiones legislativas, actualmente no existe certeza respecto de si a través de este medio de control de la constitucionalidad puede solucionarse el problema de la irregularidad normativa generada por la falta de desarrollo de los preceptos constitucionales.

SEXTA.- Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que la tradicional acción de inconstitucionalidad es improcedente

en contra de omisiones legislativas de tipo absoluto, y respecto de las omisiones legislativas de tipo parcial el criterio ha sido inconstante.

SÉPTIMA.- En las relatadas condiciones, a fin de garantizar la continuidad y estabilidad del orden jurídico, es necesario incorporar facultades constitucionales a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ante la omisión legislativa.

OCTAVA.- Por lo tanto, tomando como muestra las alternativas de solución adoptadas en las Constituciones de las entidades federativas analizadas en el tercer capítulo del presente trabajo de investigación, es necesario incluir en el actual catálogo de medios de control, la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa.

NOVENA.- La acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa representa una importante herramienta, ya que a través de ella se garantiza la plena operatividad y eficacia del orden jurídico que es creado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMA.- Mi propuesta no rompe con el principio de división de poderes, ya que al igual que el resto de los medios de control de la constitucionalidad, la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa tiene como finalidad garantizar el respeto al principio de supremacía constitucional.

BIBLIOGRAFÍA:

- ARIZPE NARRO, Enrique, *La Primera Sentencia de Amparo*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1° Ed., México, 2006.
- BÁEZ SILVA, Carlos, *La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa en México*, Porrúa, 1° Ed., México, 2009.
- BISCARETI DI RUFFIA, Paolo, *Introducción al Derecho Constitucional Comparado. Las formas de Estado y las formas de gobierno. Las Constituciones modernas y 1988-1900: Un Trienio de profundas transformaciones constitucionales en Occidente, en la URSS y en los Estados socialistas del Este Europeo. Actualización de la introducción al derecho constitucional comparado*, estudio preliminar y traducción de Héctor Fix-Zamudio, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.
- BURGOA O., Ignacio, *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*, 8° Ed., Porrúa, México, 2005.
- _____, *Derecho Constitucional Mexicano*, 20° Ed., 1° reimpresión, Porrúa, México, 2010.
- CARPIZO, Jorge, *La Constitución y su Defensa*, UNAM, 1° Ed., México, 1984.
- CARBONELL, Miguel, (Coordinador), *En busca de las normas ausentes*, UNAM, México, 2003.
- CIENFUEGOS SALGADO, David, *Marbury contra Madison: una decisión histórica para la justicia constitucional*, Editorial Laguna y el Colegio de Guerrero, A.C., México 2005.
- CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo, *Derecho y Poder. Kelsen y Schmit Frente a Frente*, Fondo de Cultura Económica, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1° Ed., México, 2009.
- COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *La Controversia Constitucional*, Porrúa, México, 2008.

- DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, *Introducción Básica al Derecho Procesal Constitucional Mexicano*, Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V., 1° Ed., México, 2008.
- HAMILTON, Alexander, MADISON, James, JAY, John, *El Federalista*, Prologo y Traducción de Gustavo R. Velasco, Fondo de Cultura Económica, tercera reimpresión, México, 2010.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *El nuevo juicio de amparo: guía de la reforma constitucional y la nueva ley de amparo*, Porrúa, UNAM, IMDPC, México, 2013.
- FIORAVANTI, Maurizio, *Constitución. De la antigüedad a nuestros días*, Traducción de Manuel Martínez Neira, Editorial Trota, S.A., 2001.
- JELLINEK, Georg, *Teoría General del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, 2000.
- KELSEN, Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, traducción del Doctor Rolando Tamayo y Salmorán, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, sobretiro del anuario jurídico de 1974.
- _____, *Teoría General del Derecho y del Estado*, UNAM, México, 1995.
- LASSALLE, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, Ediciones Coyoacan, S.A. de C.V., 1° Ed. 1994, 14° reimpresión, México, 2007.
- MÁRQUEZ RÁBAGO, Sergio R., *Evolución Constitucional Mexicana*, Prologo de Olga María Sánchez Cordero de García Villegas, Porrúa, México, 2002.
- MARTÍNEZ SÁNCHEZ, León Javier, *La Inconstitucionalidad por omisión legislativa*, H. Cámara de Diputados, LX Legislatura, Miguel Ángel Porrúa, 1° Ed., México, 2007.
- RANGEL HERNÁNDEZ, Laura M., *Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa. Teoría General y su Control Jurisdiccional en México*, Porrúa, 1° Ed., México, 2009.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Las Controversias Constitucionales y las Acciones de Inconstitucionalidad, Análisis de las*

fracciones I y II del artículo 105 constitucional, a partir de los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editado por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1° Ed., México, 2009.

➤ TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, 31° Ed., Porrúa, México, 1997.

➤ _____, *Leyes Fundamentales de México 1808-1978*, 8° Ed., Porrúa, México, 1978.

➤ TOCQUEVILLE, Alexis De, *La Democracia en América*, Prefacio, notas y bibliografía de J. P. Mayer, Introducción de Enrique González Pedrero, Traducción de Luis R. Cuéllar. Fondo de Cultura Económica, México, 1957.

➤ VALADES, Diego, *El Control del Poder*, 2° Ed., UNAM, México, 2000.

➤ QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CARREÑO GARCÍA, Franco, *Derecho Parlamentario y Técnica Legislativa en México. Principios Generales*, Porrúa, México, 2008.

LEGISLACIÓN:

➤ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

➤ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE CHIAPAS.

➤ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE COAHUILA.

➤ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TLAXCALA.

➤ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE VERACRUZ.

➤ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE QUINTANA ROO.

➤ CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

➤ LEY DE AMPARO.

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