

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción con la inconstitucionalidad por omisión legislativa

Laura Rangel Hernández*

SUMARIO: Acción de inconstitucionalidad y omisiones absolutas. Acción de inconstitucionalidad y omisiones relativas. Validación de la acción por omisión legislativa local. Bibliografía.

La acción de inconstitucionalidad es un proceso constitucional destinado a analizar la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹. A partir de su incorporación en esta última, en 1994, ha logrado consolidarse como una garantía constitucional de gran relevancia, pues permite conservar la regularidad constitucional del orden jurídico, a través de la anulación de porciones normativas o inclusive, de cuerpos jurídicos enteros, evitando la existencia de normas que transgreden a la Constitución².

Se ha constituido en el mecanismo por excelencia, para el análisis de las leyes electorales, al ser, por disposición del propio artículo 105 constitucional, la única vía para plantear su no conformidad con la Constitución³ y tomó un giro muy importante, en relación con la protección de derechos

* Maestra en Derecho y en Derecho Procesal Constitucional —Universidad Panamericana—. Directora General Adjunta de Políticas Públicas en la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, a la fecha de elaboración. Miembro del Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional.

¹ Sobre esta garantía constitucional, puede consultarse: Brage Camazano, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM, 2005; León Hernández, David, *Acción de inconstitucionalidad en el Derecho Mexicano*, México, Ángel Editor, 2006; Reyes Reyes, Pablo E., *La acción de inconstitucionalidad: Derecho Procesal Constitucional*, México, Oxford, 2000, entre otros.

² Al respecto, cabe señalar que las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos 8 votos.

³ El portal de “estadística judicial” de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, reporta que de 1995 a 2015, la cuestión electoral, como “tema de las normas impugnadas” corresponde al 44% del total de las acciones ejercitadas en dicho periodo.

humanos, a partir de que se otorgó legitimación activa a las Comisiones de Derechos Humanos⁴; por todo ello, relevantes asuntos han sido resueltos a través de la acción de inconstitucionalidad.

Sin embargo, en otros temas, el avance de este proceso constitucional no ha sido tan claro, como sucede con el vicio de la omisión legislativa inconstitucional. Hemos definido a la inconstitucionalidad por omisión legislativa como la violación constitucional que se presenta por la falta de emisión total o parcial, de normas secundarias de desarrollo constitucional, o de aquellas que se requieran para la armonización de la legislación secundaria a nuevos contenidos constitucionales; en ambos casos su expedición es ordenada por la propia norma fundamental y su omisión impide la eficacia plena de aquélla⁵.

Al respecto, y a manera de contexto, es necesario señalar que la omisión legislativa que vulnera la constitución ha tenido sus encuentros y desencuentros con la justicia constitucional mexicana; esto es así, en primer lugar porque a nivel federal no se cuenta con una garantía constitucional específica para conocer de este tipo de vicio⁶, como si sucede, por ejemplo, en Portugal, Venezuela, así como en algunas entidades federativas mexicanas, que son Veracruz, Tlaxcala, Chiapas, Quintana Roo, Querétaro, Nayarit, Yucatán, Durango⁷

⁴ En su “Informe de Actividades 2016” la Comisión Nacional de los Derechos Humanos informa que en toda la presente administración ha promovido 60 acciones de inconstitucionalidad. Cfr. http://informe.cndh.org.mx/uploads/principal/2016/Informe_2016_resumen_ejecutivo.pdf

⁵ Un estudio completo sobre este instituto se realizó en Rangel Hernández, Laura, *Inconstitucionalidad por omisión legislativa. Teoría general y su control jurisdiccional en México*, prólogo de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, México, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional No. 33, Porrúa, 2009. Definición en pág. 38.

⁶ Lo anterior, pese a diversas propuestas en este sentido, tal como hicimos en la obra citada previamente, y en Rangel, Laura, “Inclusión de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa en la Constitución Mexicana”, en *Propuestas concretas para enriquecer el orden jurídico nacional*, Colección Barra Mexicana, Colegio de Abogados, México, Themis, 2008. También resalta la iniciativa con proyecto de Decreto por la que se reforma y adiciona el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, presentada por la Senadora Sandra Luz García Guajardo, del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, de la LXIII Legislatura del H. Congreso de la Unión, (gaceta del 9 de febrero de 2017) y que se turnó a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Justicia; y de Estudios Legislativos, Segunda.

⁷ Sobre este tema en particular, dentro del Derecho Procesal Constitucional local véase: Rangel Hernández, Laura, “El control de la inconstitucionalidad por omisión legislativa en las legislaciones procesal-constitucionales locales”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Uribe Arzate, Enrique (coords.), *Derecho Procesal Constitucional Local. Nuevas expresiones a la luz del paradigma de los derechos humanos. Una guía práctica*, México, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional No. 103, Porrúa, 2014.

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

y la Ciudad de México,⁸ o bien que admiten este tipo de vicio en la acción abstracta de inconstitucionalidad como lo hace Coahuila,⁹ Costa Rica, Ecuador, Brasil y varias de sus provincias como Río Grande do Sul, Santa Catarina y Sao Paulo. (Otros países ofrecen una respuesta jurisprudencial).

Ahora bien, la práctica procesal a nivel federal, muestra la existencia clara de omisiones imputables al legislador tanto federal como estatal, que violentan la Constitución; sin embargo, las garantías procesal-constitucionales no han sido del todo eficientes para analizar y, especialmente, para controlar y corregir este tipo de vicios. Tan es así, que reiteradamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante “la Corte” o la “Suprema Corte”) ha determinado la improcedencia de la omisión legislativa en el juicio de amparo¹⁰ y en el caso de las controversias constitucionales,

⁸ Uno de los cambios constitucionales de más relevancia en nuestro país, es el que se realizó el 29 de enero de 2016, a través del cual dejó de existir el Distrito Federal, para dar lugar a la Ciudad de México, como entidad federativa sede de los Poderes de la Unión y capital de los Estados Unidos Mexicanos. Como consecuencia de lo anterior, se promulgó y publicó el 5 de febrero de 2017 la Constitución Política de la Ciudad de México. Dedicó su artículo 36 al control constitucional local, disponiendo la creación de una Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia, para “garantizar la defensa, integridad y supremacía de esta Constitución y la integridad del sistema jurídico local sin perjuicio de lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Ahí se dispuso que una de las competencias de la Sala, es lo relativo a: “Conocer y resolver las acciones por omisión legislativa cuando el Legislativo o el Ejecutivo no hayan aprobado alguna ley, decreto o norma de carácter general o reglamentaria de esta Constitución, o habiéndolas aprobado se estime que no cumplen con los preceptos constitucionales”. Con esto se constituye en la entidad que más recientemente ha adoptado este medio de control constitucional. —a la fecha de elaboración de este trabajo—.

⁹ En el artículo 158 de la Constitución Política del Estado de Coahuila de Zaragoza, se instauró la Justicia Constitucional Local, otorgando competencia al Pleno del Tribunal Superior de Justicia, en su carácter de Tribunal Constitucional Local, para conocer de diversos medios de control, entre ellos 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*” y determinó que uno de sus supuestos de procedencia es la “*omisión normativa consistente en la falta de regulación legislativa o reglamentaria*”. Esto implica que, contrario a las entidades previamente señaladas, no se optó por la creación de un proceso constitucional específico para la omisión legislativa, sino que se prefirió incorporar un supuesto de procedencia a la acción abstracta de inconstitucionalidad, para el análisis de la omisión legislativa. Esto es relevante porque contraviene la postura, tanto de doctrinarios como de autoridades jurisdiccionales, que en este trabajo se resalta, en el sentido de la incompatibilidad de esta garantía constitucional y la omisión legislativa.

¹⁰ Este es el criterio generalizado, que ha impedido la procedencia de un importante número de amparos: “*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*”. Novena Época, 197,222, Tesis Aislada, Pleno, *Semanario Judicial*

también ha desplegado criterios cambiantes que no brindan certeza jurídica, aunque se ha convertido en el medio más utilizado para su análisis en nuestro país¹¹.

Ahora bien, por lo que hace a la acción de inconstitucionalidad, a manera de contexto cabe señalar que su resolución es competencia exclusiva de la Suprema Corte; no se requiere un interés jurídico, ni la acreditación de un agravio personal y directo, pues basta con un interés simple para su interposición, al tratarse de un medio abstracto de control. Su finalidad es analizar una posible contradicción de una norma de carácter general, respecto de la Constitución, esto significa que como presupuesto procesal debe existir una norma elaborada por los cuerpos legislativos que, además, debe haberse publicado en los periódicos oficiales, pues el plazo para su interposición es de 30 días naturales a partir de dicha publicación —y es justamente este requisito el que ha dificultado su interacción con la omisión legislativa, como veremos más adelante—.

En términos generales, puede interponerse por minorías legislativas, el Ejecutivo Federal, los partidos políticos con registro ante el Instituto

de la Federación y su Gaceta, t. VI, diciembre de 1997, Tesis P. CLXVIII/97, común, p. 180. “Improcedencia del juicio de amparo. Se actualiza de forma indudable y manifiesta si pretende reclamarse una omisión legislativa, en tanto que la eventual restitución que habría de otorgarse al quejoso en sus derechos implicaría dar efectos generales a la sentencia, lo cual proscribe el principio de relatividad que la rige, aun cuando el quejoso aduzca que el acto impugnado transgrede un instrumento internacional”. Décima Época, 2005755, Tesis Aislada, Tribunales Colegiados de Circuito, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, t. III, libro 3, febrero de 2014, Tesis: IV.3o.A.22 K (10a.), común, p. 2418. No obstante, cabe señalar que la actividad jurisdiccional al respecto todavía no está completamente definida, pues se han presentado varios procesos de amparo que todavía se encuentran pendientes de resolución, donde podría darse un cambio de criterio. También destaca la tesis: “Omisión legislativa o reglamentaria. Hipótesis en que es procedente el amparo indirecto”. Décima Época, 2012767. Tesis Aislada, Tribunales Colegiados de Circuito, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, t. IV, libro 35, octubre de 2016, Tesis: I.18o.A.11 K (10a.), común, p. 2995. “Omisión legislativa o reglamentaria. Su reclamo no constituye un motivo manifiesto e indudable de improcedencia de la demanda de amparo”. Décima Época, 2012768, Tesis Aislada, Tribunales Colegiados de Circuito, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, t. IV, libro 35, octubre de 2016, Tesis: I.18o.A.10 K (10a.), común, p. 2996. Por otra parte, destaca por su importancia el ADR 5459/2016, relacionado con la acción contra la omisión legislativa prevista en la legislación de Yucatán, donde se discute la “Interpretación del principio de igualdad y no discriminación, así como obligación de las autoridades en el ámbito de sus competencias de adecuar la legislación para garantizar los derechos humanos”, que se analizó en sesión del 31 de mayo de 2017.

¹¹ Véase “La Controversia Constitucional como medio de control de las omisiones legislativas inconstitucionales. En busca de una teoría jurisprudencial en la materia”, en Ferrer MacGregor, Eduardo y Danés Rojas, Edgar (coords.), *La protección orgánica de la Constitución. Memorias del Tercer Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, México, IJ-UNAM, 2011. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3047/9.pdf>

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

Nacional Electoral, el Fiscal General de la República, así como los organismos de protección de los derechos humanos y los organismos garantes de la transparencia, tanto nacionales como estatales; en todos los casos con ciertas condiciones y características específicas, contempladas en el artículo 105 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A continuación analizaremos los puntos de encuentro y desencuentro que ha tenido la experiencia procesal constitucional entre la acción de inconstitucionalidad y la omisión legislativa.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Y OMISIONES ABSOLUTAS

En consonancia con el criterio sostenido por otros tribunales, como la Corte Constitucional Italiana¹², la Suprema Corte ha resuelto reiteradamente que la acción de inconstitucionalidad no es la vía idónea para analizar la omisión legislativa de carácter absoluto o total, debido a la ausencia de una norma que pueda ser contrastada con la Constitución. Como lo hemos sostenido en trabajos previos, la distinción entre omisiones absolutas y relativas, remonta al trabajo clásico de Wessel en 1952, quien analizó estas categorías y marcó como nota distintiva, el grado de acción legislativa, es decir, en el caso de las absolutas no se ha realizado ninguna actividad de creación normativa, a diferencia de lo que ocurre en las parciales, donde el legislador despliega su actividad creativa, con ciertas deficiencias, como se verá más adelante¹³.

Un presupuesto indispensable para configurar una omisión legislativa que violente la Constitución, es la existencia de un mandato de legislar, que consiste en una norma de carácter imperativo, que implica la asignación de una competencia de ejercicio obligatorio a su destinatario, respecto de la expedición de una disposición jurídica o cuerpo normativo¹⁴; este mandato puede encontrarse de manera explícita en el texto constitucional o en sus

¹² Cfr. Auto 226A/02, sentencia C-543/96 y en la sentencia C-041/02, de fecha 30 de enero de 2002, dictada en la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 37 parágrafo 2º de la Ley 640 de 2001, (expediente D-3610), entre otras. <http://www.constitucional.gov.co/corte/>

¹³ Véase Rangel Hernández, Laura, *Inconstitucionalidad por omisión legislativa. Teoría general y su control jurisdiccional en México... cit.* A nivel jurisprudencial, se han determinado estas características. Véase: *Omisiones legislativas. Sus tipos.* Novena Época, 175,872, Jurisprudencia, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIII, febrero de 2006, Tesis P./J. 11/2006, Constitucional, p. 1527.

¹⁴ Cfr. "Órganos legislativos. Tipos de facultades o competencias derivadas del principio de división funcional de poderes". Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIII, febrero de 2006, P./J. 10/2006, p. 1528.

disposiciones transitorias, o bien implícito dentro del contexto normativo constitucional, el cual haya sido desatendido por los cuerpos legislativos y que esto provoque una violación constitucional.

Acción de inconstitucionalidad 7/2003

Se trata del primer asunto en que se sentó el criterio de la improcedencia de esta vía respecto de omisiones absolutas¹⁵. La Quincuagésima Séptima Legislatura del Congreso de Tabasco, actuando como Legislador Permanente, aprobó el Decreto a través del cual se modificaron varios artículos de la Constitución del estado, sustancialmente en materia electoral.

Para que estas reformas surtieran plenos efectos era indispensable que la legislatura ajustara diversas leyes secundarias, que expidiera la Ley Orgánica del Tribunal Electoral, así como otra ley que regulara los instrumentos de participación ciudadana previstos en las nuevas disposiciones constitucionales y la Ley de Bienes del Estado y sus Municipios; sin que hasta enero de 2003 lo hubiera hecho, todo ello resultaba trascendental para el proceso electoral a celebrarse en la entidad.

En razón de lo anterior, el Partido de la Revolución Democrática, promovió acción de inconstitucionalidad en contra de las disposiciones legales ordinarias que se opusieran a las reformas constitucionales antes indicadas, solicitando su invalidez. Se alegó la omisión de la legislatura local de adecuar dichas normas a las disposiciones constitucionales recién adoptadas en la entidad, con lo cual, a su juicio se provocaba una falta de certeza sobre las reglas del mismo. Durante la secuela procesal, el Procurador General de la República hizo valer la causal de improcedencia consistente en que los hechos alegados constituyen una omisión legislativa, *“cosa que por sí misma hace improcedente la acción”*, toda vez que dicho supuesto no estaba contemplado en el artículo 105 constitucional, argumento que fue acogido por la Suprema Corte.

Este asunto tenía particularidades muy específicas derivadas del caso concreto, como la proximidad del proceso electoral en la entidad, que no permitiría la expedición de las normas omitidas en tiempo, así como la derogación de las normas que contravinieran a los nuevos contenidos consti-

¹⁵ En la diversa acción 34/2001, se sentó previamente la jurisprudencia cuyo rubro es: *“Acción de inconstitucionalidad. Es improcedente en contra de la omisión de aprobar la iniciativa de reformas a una constitución local”*. Sin embargo, dicho proceso obedece a supuestos distintos, toda vez que a pesar de haberse presentado y discutido la iniciativa de reforma a la constitución local para adecuar su texto a la Constitución federal, no se logró su aprobación, de tal modo que, no se configuran los supuestos de una omisión legislativa propiamente dicha.

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

tucionales, por virtud del artículo séptimo transitorio de la reforma constitucional. Sin embargo, el análisis conjunto de estas cuestiones, llevó al Alto Tribunal a sobreseer la acción¹⁶, y fijar el criterio: “*Acción de inconstitucionalidad. Es improcedente contra la omisión del congreso local de ajustar los ordenamientos legales orgánicos y secundarios de la entidad a las disposiciones de un decreto por el que se modificó la constitución estatal*”¹⁷. Mismo que también ha servido de base para justificar la improcedencia respecto de las omisiones de carácter absoluto, en subsecuentes asuntos.

En conclusión, este caso tiene como base una omisión legislativa de tipo absoluto o total, basada en un mandato constitucional expreso, -contenido en artículos transitorios, de un decreto de reformas constitucionales-, para proceder a la expedición de diversos cuerpos normativos. Además, esta orden al legislador incluyó el señalamiento de un término concreto en el que debía llevarse a cabo la acción legislativa, lo cual no fue cumplido. Si bien es cierto que la sentencia de mérito se apega a la estricta letra del artículo 105 fracción II de la Constitución, al considerar que la omisión legislativa no está contemplada dentro de los supuestos previstos por la Constitución para la acción de inconstitucionalidad, con lo cual, por supuesto coincidimos, se estima que esta resolución permitió que se continuara con la inseguridad jurídica ocasionada por el vacío legal, al no haberse proveído una solución jurídica y vinculatoria respecto de la omisión legislativa constatada, además de sentar un precedente respecto de la improcedencia de la vía, el cual se ha replicado.

Acción de inconstitucionalidad 79/2008

Otro caso muy relevante en el cual la justicia constitucional no ha dado respuesta a las transgresiones constitucionales derivadas de la omisión legislativa, proviene de la reforma constitucional en materia de justicia para adolescentes¹⁸.

Teniendo como antecedente el anterior sistema, de carácter tutelar, para menores infractores, el 12 de diciembre de 2005 se publicó en el Diario

¹⁶ El sobreseimiento, operó por mayoría de 9 votos. Recuérdese que, de conformidad con el artículo 43 de la ley de la materia, las consideraciones vertidas en las sentencias de esta naturaleza constituyen jurisprudencia.

¹⁷ Novena Época, 178,566, Jurisprudencia, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXI, mayo de 2005, Tesis: P./J. 23/2005, Constitucional, p. 781.

¹⁸ Para un análisis más completo de este tema, véase Rangel Hernández, Laura, *Justicia para adolescentes e inconstitucionalidad por omisión legislativa*, México, IJ-UNAM, 2013. Consultable en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3348>

Oficial de la Federación el decreto que reformó y adicionó el artículo 18 constitucional, con el cual se dio paso a un nuevo paradigma, en consonancia con el derecho internacional de los derechos humanos, que reconoce a los niños, niñas y adolescentes como personas con plenitud de derechos, que deben ser garantizados y protegidos por el estado. En concreto, para el caso de los adolescentes en conflicto con la ley penal, se instituyeron instancias de procuración y administración de justicia especializadas, basadas en el respeto al debido proceso legal y el resto de sus derechos fundamentales.

El reformado artículo 18 constitucional contiene un mandato expreso para los cuerpos legislativos en los siguientes términos: *“La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad...”* Este enunciado implica claramente una obligación a cargo del legislador para el dictado de normas de desarrollo constitucional, que permitan la eficacia plena de las nuevas disposiciones constitucionales y que debía actualizarse a más tardar, dentro de los seis meses contados a partir del inicio de vigencia del decreto, lo que sucedería a los 3 meses de su publicación.

Pese a la existencia de un encargo tan claro al legislador, el proceso de expedición de las leyes secundarias fue muy dispar, algunas lo hicieron dentro del plazo antes indicado¹⁹ y otras una vez fenecido éste.²⁰ Ante esta situación, la propia Suprema Corte de Justicia determinó la existencia de inconstitucionalidad por omisión legislativa, por el incumplimiento al artículo transitorio que concede plazo a las legislaturas para la emisión de las normas de implementación del sistema, como puede apreciarse en la jurisprudencia cuyo rubro es: *“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.”*²¹

¹⁹ Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Coahuila de Zaragoza, Colima, Durango, Guanajuato, Jalisco, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Veracruz, Querétaro, Tamaulipas, Baja California, Chihuahua, San Luis Potosí, Hidalgo, Tlaxcala y Zacatecas, quienes expidieron nuevas leyes o modificaron las anteriores.

²⁰ Como sucedió en Yucatán, Michoacán, Estado de México, Chiapas, Distrito Federal, Morelos y, por supuesto, Guerrero.

²¹ Novena Época, 168771, Jurisprudencia, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXVIII, septiembre de 2008, Tesis: P./J. 72/2008, p. 621.

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

Ahora bien, el caso a destacar aquí, es el de Guerrero, entidad que dejó pasar mucho tiempo para emitir su ley, lo que sucedió hasta el 2014²² situación que causó que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos interpusiera una acción de inconstitucionalidad en contra del Congreso y del Gobernador del Estado de Guerrero, por dicha omisión.

En principio, la acción fue desechada de plano, por “notoria y manifiesta improcedencia”, ante lo cual se promovió recurso de reclamación, del que conoció la Segunda Sala, misma que declaró fundados los agravios del recurrente, al considerar que la impugnación de una omisión legislativa no constituye una causal de improcedencia “manifiesta e indudable”, y estimó necesario realizar un análisis más profundo para determinar si la vía era correcta y procedente, por tanto, decidió revocar el auto recurrido y en consecuencia, admitir la acción a trámite.

Gracias a esto, se desarrolló de manera normal el procedimiento respectivo, y el 25 de marzo de 2009, la Primera Sala de la Suprema Corte resolvió sobreseer la acción, precisamente, porque estimó que “la acción de inconstitucionalidad no es la vía para impugnar una omisión legislativa absoluta”²³. En el caso se constató que se actualizó una omisión legislativa de tipo absoluto, al verificarse un incumplimiento total y completo del mandato de legislar, al no haberse emitido ninguna disposición relativa al nuevo Sistema de Justicia para Adolescentes en Guerrero; y que ante la omisión total, no resulta viable el ejercicio de una acción de inconstitucionalidad, por no existir norma alguna que pudiera ser analizada y confrontada con la Constitución. Esta determinación generó, nuevamente, que el vicio de inconstitucionalidad subsistiera y no fuera corregido, al no contar con una garantía constitucional eficiente para el control de las omisiones legislativas absolutas.²⁴

²² Ley Número 478 de Justicia para Adolescentes del Estado de Guerrero, publicada en el Periódico Oficial del Estado de Guerrero, el 4 de julio de 2014.

²³ Se señaló lo siguiente: “se actualiza la causal de improcedencia prevista en la fracción VIII del artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, en relación con el propio artículo 105, fracción II, constitucional, así como con los diversos 59 y 65 de la misma Ley Reglamentaria, toda vez que, atento a la interpretación integral y teleológica del artículo 105, fracción II, constitucional, vigente, la acción de inconstitucionalidad no es la vía o medio de control constitucional para impugnar una omisión legislativa absoluta...”

²⁴ Sobre este tema, vale la pena señalar la, poco usual, situación ocurrida a nivel federal. La SCJN al resolver la acción de inconstitucionalidad 37/2006, promovida por la Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí señaló que “no debe pasar inadvertido que, en el artículo segundo transitorio, no se menciona a la Federación, de lo que se desprende que la intención del legislador no fue fijar a ésta un plazo, sino sólo a las Legislaturas de los Estados.” Criterio con el cual no coincidimos, porque resulta contradictorio a toda la motivación para el cambio de Sistema de Justicia para Adolescentes. Ante la

Acción de inconstitucionalidad 6/2009

Fue interpuesta por Diputados integrantes de la LIX Legislatura del Congreso del Estado de Sinaloa y se desechó por notoriamente improcedente al estimarse que la parte promovente impugnaba una omisión legislativa absoluta, debido a que, se combatieron diversos preceptos de la Constitución local, así como la Ley Electoral del Estado, por su no conformidad con las nuevas bases y principios constitucionales, de 13 de noviembre del año 2007. Inconformes con lo anterior, promovieron recurso de reclamación, en cuyas discusiones, el Pleno admitió la existencia de una omisión absoluta y por tanto confirmó el desechamiento de la demanda.

Acciones acumuladas 42/2009, 43/2009, 44/2009 y 46/2009

Partidos políticos interpusieron acción de inconstitucionalidad en contra del Decreto de la LVII Legislatura del Estado de Puebla por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado. Entre otras cosas, hicieron valer un alegato de omisión legislativa absoluta por no haber realizado la adecuación del marco jurídico local dentro del plazo concedido por el artículo Sexto Transitorio del Decreto de reformas a la Constitución Federal, publicado el 13 de noviembre de 2007. Sin embargo, lo anterior se consideró infundado, debido a que se efectuaron modificaciones a la Constitución local dentro del plazo concedido; y aunque al momento de resolver el asunto no se habían verificado reformas a nivel legislativo, su realización se consideraría oportuna, toda vez que, todavía se encontraba transcurriendo el plazo constitucional concedido.

falta de expedición de la norma federal, el 14 de agosto de 2009, se publicó *“Decreto por el que se adiciona un segundo párrafo al artículo segundo transitorio y un artículo tercero transitorio al decreto por el que se declaran reformado el párrafo cuarto y adicionados los párrafos quinto y sexto, y se recorre el orden de los últimos dos párrafos del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado el 12 de diciembre de 2005”*, y se señala que *“la Federación contará con un año a partir de la entrada en vigor del presente decreto, para expedir las leyes y establecer las instituciones y los órganos que se requieran en el orden federal para la implementación del sistema de justicia integral para adolescentes”*. Desde nuestro punto de vista, esta situación generó un trato diferenciado e injustificable para este nivel de gobierno. Este nuevo plazo venció el 15 de agosto de 2010, sin embargo, la federación expidió la Ley Federal de Justicia para Adolescentes hasta el 27 de diciembre de 2012; habiéndose configurado claramente una inconstitucionalidad por omisión legislativa durante el tiempo transcurrido entre agosto de 2010 y diciembre de 2012. (Nótese que la ley vigente es la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes de 2016).

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

Ahora bien, en una consideración *obiter dicta*, la Corte reiteró el criterio de improcedencia sobre las omisiones absolutas, al señalar que: *“aún y cuando el Estado de Puebla no hubiere emitido norma alguna con la cual diera cumplimiento a su obligación constitucional de adecuar su legislación al actual texto de la Constitución Federal en materia electoral, la presente acción de inconstitucionalidad resultaría improcedente, puesto que, como lo ha sustentado la mayoría de este Tribunal Pleno, en este medio de control constitucional sólo procede contra normas generales que hayan sido promulgadas y publicadas en el correspondiente medio oficial, por lo que no es posible impugnar una omisión legislativa de carácter absoluto”*.

Acciones acumuladas 71/2009, 72/2009, 73/2009, 75/2009, 76/2009 y 78/2009

Diputados de la Quincuagésima Novena Legislatura del Estado de Sinaloa, así como diversos partidos políticos, promovieron acciones de inconstitucionalidad en contra del Decreto 397, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Sinaloa el 1° de octubre de 2009, por virtud del cual se reformó la Ley Electoral de dicha entidad federativa.

Los promoventes alegaron, entre otras cuestiones, la existencia de una omisión legislativa en materia de geografía electoral, al considerar que dicha ley no se actualizó conforme a lo dispuesto en el artículo 116 de la Constitución Federal, que establece: *“El número de representantes en las legislaturas de los Estados será proporcional al de habitantes de cada uno”*. Este argumento se declaró infundado en atención a que, *“el artículo Sexto transitorio sólo obliga a los Estados y al Distrito Federal a ajustar su legislación local a lo dispuesto en los preceptos que comprendió el Decreto de reformas constitucionales mencionado, entre los cuales evidentemente no se encuentra la fracción II del artículo 116 de la Norma Fundamental”*.

Por otra parte, también se hizo valer la existencia de otra omisión legislativa en materia de imparcialidad electoral de los servidores públicos. Se alegó la inconstitucionalidad de dicha Ley Electoral, porque “en su integridad omitieron garantizar el estricto cumplimiento de lo dispuesto en los tres últimos párrafos del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, adicionados mediante el Decreto de reformas constitucionales en materia electoral, publicado en el Diario Oficial de la Federación el trece de noviembre de dos mil siete”, a pesar del mandato expreso contenido en el artículo Sexto transitorio.

Lo anterior, fue calificado como una *“omisión absoluta de legislar en un tema de ejercicio obligatorio”*. El proyecto inicial propuso declarar fun-

dado este concepto de invalidez; sin embargo, sólo se obtuvieron 5 votos en este sentido, de tal suerte que, finalmente se desestimaron las acciones de inconstitucionalidad –respecto de la omisión legislativa– al no haberse obtenido una mayoría calificada de ocho votos.

Desde nuestra consideración, con estas resoluciones la Suprema Corte, no sólo ha delimitado su propia competencia y establecido jurisprudencialmente una causal de improcedencia para las acciones de inconstitucionalidad; sino que, además ha creado un vacío de control constitucional, con lo cual se favorece la permanencia del vicio de inconstitucionalidad consistente en la omisión legislativa absoluta, la cual, como hemos señalado deriva del incumplimiento de un mandato de legislar y limita la eficacia de las normas constitucionales. Por tanto, estimamos que este es uno de los más grandes pendientes del Derecho Procesal Constitucional Mexicano.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Y OMISIONES RELATIVAS

Como hemos adelantado, en 1952, Wessel fue el autor que sentó las bases de la distinción entre las omisiones absolutas y relativas. En este último caso, el autor identificó su relación con los casos en que el órgano legislativo desplegó su actuar para la creación de una norma ordenada por la Constitución, pero que omitió considerar grupos o destinatarios concretos en normas de derechos humanos, es decir, centró su atención en la violación al principio de igualdad, lo que permitía que el ejercicio jurisdiccional se viera desde la óptica de una inconstitucionalidad tradicional, por su no conformidad con la norma suprema²⁵.

A través del desarrollo jurisprudencial tanto nacional como extranjero, las omisiones relativas, o también llamadas parciales, han adquirido entidad propia y se les reconoce y otorga el tratamiento específico como un tipo de inconstitucionalidad autónomo; sin embargo, al menos en México, en muchos casos todavía se opta por reconducir el vicio hacia una inconstitucionalidad común o tradicional, lo que finalmente, se traduce en una falta de certeza jurídica respecto de la respuesta jurisdiccional que se tendrá ante las alegaciones correspondientes²⁶.

²⁵ Rangel Hernández, Laura, “Omisiones legislativas relativas o parciales”, en Ferrer MacGregor et al., *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, México, IJ-UNAM, 2014.

²⁶ Por ejemplo tenemos estos casos: 1) *Acciones de inconstitucionalidad 22/2001, 23/2001 y 24/2001 (acumuladas)*. Diversos partidos políticos promovieron acción de inconstitucionalidad solicitando se decretara la invalidez del decreto que, entre otros, reformó el artículo 38 de la Ley Electoral del Estado de Hidalgo, publicado el 10 de mayo de 2001.

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

Entonces, las omisiones relativas o parciales, para ser constitucionalmente relevantes, deben siempre provenir de un mandato de legislar, el cual debe tener el carácter de una competencia de ejercicio obligatorio,²⁷ provocar una violación a la constitución y limitar la eficacia plena de sus normas; y traducirse en el ejercicio de la actividad legislativa que adolece de insuficiencia o incompletitud, por lo cual también se les ha identificado como una “deficiente regulación”²⁸. En cuanto a la entidad de las normas

Entre otras cosas, se alegó que dicha ley excluyó a los partidos políticos de reciente creación, o que no tuvieran antecedentes electorales en las elecciones para diputados, del financiamiento público para “actividades generales”, a que tienen derecho conforme a la Constitución federal. Si bien este asunto claramente puede configurar una omisión legislativa, en sede judicial no se le dio dicho tratamiento, sino que por su carácter parcial, se prefirió reconducir el vicio hacia una falta de concordancia de la ley electoral con la Constitución, e implicar una violación a la garantía de igualdad. 2) *Acción de inconstitucionalidad 27/2002*. El Partido de la Revolución Democrática promovió acción de inconstitucionalidad, impugnando la Ley Orgánica del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por diversas cuestiones. En lo que nos ocupa, la Corte admitió que: “atendiendo a lo contemplado por el numeral 38 impugnado, y toda vez que en éste no se prevé tiempo o plazo máximo en que el Director Jurídico del Instituto Electoral puede fungir como sustituto del Secretario General, es manifiesto que tal omisión resulta violatoria del principio de certeza a que alude el artículo 116, fracción IV, inciso b) de la Constitución Federal, ya que trae consigo la posibilidad de que como se argumenta por el partido promovente, el Director Jurídico del Instituto Electoral se convierta implícitamente en el Secretario General de éste, sin cumplir con los requisitos legalmente establecidos para ocupar dicho cargo”. Y por tanto, declaró la invalidez del citado artículo impugnado, sin que este análisis fuera referido propiamente a la inconstitucionalidad por omisión legislativa. 3) *Acción de inconstitucionalidad 24/2004*. Promovida por Diputados del Congreso del Estado de Campeche, demandando la invalidez de diversos artículos de la Ley de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia del Estado. Si bien en los conceptos de invalidez no se establece expresamente la alegación de una inconstitucionalidad por omisión legislativa, de la lectura de la demanda, se desprende con bastante claridad que la impugnación deriva de la omisión imputable a la legislatura local de establecer la garantía de audiencia previa a la imposición de sanciones a los infractores de la ley reclamada. De la versión estenográfica de la sesión del Pleno de la Corte, correspondiente al 2 de Agosto de 2007, se desprende que el dictamen recogía el tema de la omisión legislativa e incluso se proponía en el resolutivo tercero requerir al Congreso de Campeche para que adecuara los preceptos declarados inconstitucionales. No obstante, durante la discusión del asunto, se optó por reconducir a una inconstitucionalidad digamos “tradicional”, entendiendo que los preceptos legales invocados violentan el artículo 14 constitucional y por tanto la garantía de audiencia, al no establecer la misma en la ley impugnada.

²⁷ Rangel Hernández, Laura, “Omisiones legislativas relativas en competencias de ejercicio obligatorio y potestativo”, en Ferrer Mac-Gregor et al., *Diccionario de Derecho Procesal...* cit.

²⁸ Como se puede apreciar de la lectura de los casos aquí presentados, la Corte ha utilizado reiteradamente el concepto de “deficiente regulación”, para identificar a la omisión legislativa relativa o parcial. Al respecto destaca la jurisprudencia: “*Acción de inconstitucionalidad*. Si bien es improcedente contra una omisión absoluta en la expedición de una ley, no lo es cuando aquélla sea resultado de una deficiente regulación de las normas

omitidas, si bien las omisiones relativas pueden incurrir en violación al principio de igualdad, ésta no es la única posibilidad de configuración, toda vez que también puede suscitarse por haber excluido algún supuesto normativo que debió considerarse, en atención al contexto y mandato constitucional; o bien puede provenir de omisiones relacionadas con garantías institucionales, el ejercicio de competencias por parte de autoridades, entre otras posibilidades.

A continuación algunos ejemplos en los que se han analizado omisiones legislativas relativas en la acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte mexicana.

Acción de inconstitucionalidad 26/2006²⁹

Senadores de la LIX Legislatura del Congreso de la Unión promovieron acción de inconstitucionalidad, demandando la invalidez de diversos artículos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la Ley Federal de Radio y Televisión, así como de ciertos artículos transitorios del propio decreto, donde constan las modificaciones a las mismas. Se alegaron diversos conceptos de invalidez, entre ellos una omisión legislativa.

El dictamen emitido por el Ministro Ponente estimó fundado el argumento consistente en *“la omisión del legislador de regular el acceso para la prestación del servicio de radiodifusión en relación con los pueblos y comunidades indígenas”*, sostuvo la existencia de un mandato constitucional expreso de legislar, -facultad de ejercicio obligatorio a cargo del Congreso

respectivas”. Novena Época, 166041, Jurisprudencia, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, noviembre de 2009, Tesis: P./J. 5/2008, constitucional, p. 701. No obstante lo anterior, en el voto concurrente que formulan los Ministros Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y Luis María Aguilar Morales, en la relación con la resolución de la acción de inconstitucionalidad 39/2009 y su acumulada 41/2009, plantean una distinción que antes no se había presentado, al sostener que: *“en realidad constituye una deficiente regulación y un defectuoso acatamiento al artículo 116, fracción VI, inciso l), de la Constitución General, pero no así una omisión”* [...] *“era necesario sostener que no se está frente a una omisión legislativa, sino ante una regulación insuficiente que no colma lo ordenado por el artículo 116, fracción VI, inciso l) de la Constitución General, respecto de la cual este Alto Tribunal puede señalar que es responsabilidad del órgano legislativo correspondiente subsanar a la brevedad posible la deficiencia; mientras que, frente al primer supuesto (omisión legislativa) no se podría dar el efecto de que el órgano legislativo respectivo emitiera las normas que se consideren fueron omitidas”*. Habrá que esperar para ver el rumbo que toma esta situación.

²⁹ Respecto de esta acción, véase Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, *Efectos y contenidos de las sentencias en acción de inconstitucionalidad. Análisis referido al caso “Ley de Medios”*, México, IIJ-UNAM, 2009.

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

federal-, establecido en el artículo 2º, apartado B de la Constitución, que prevé la obligación de *“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 determinen”*. Lo anterior fue asumido como una omisión relativa o parcial.

El tema en cuestión fue objeto de profundos debates en el Pleno, aunque en la sentencia de 7 de junio de 2007 se determinó declarar improcedente la acción de inconstitucionalidad respecto de la omisión legislativa denunciada. Se señaló lo siguiente: que el artículo 105 constitucional, *“no establece la procedencia de la acción de inconstitucionalidad contra la omisión legislativa de ajustar los ordenamientos legales secundarios a las prescripciones de la Constitución Federal, 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”*.

De esta transcripción se desprende que, a pesar de existir una norma que podía ser confrontada con la Constitución, como había sido previamente aceptado, lo cual también había permitido el análisis de las omisiones legislativas parciales, en este caso el argumento de fondo para negar la procedencia, subyace en el efecto que produce la sentencia en la acción de inconstitucionalidad, el cual está encaminado a decretar la nulidad de las normas secundarias cuya incongruencia con la Constitución se haya constatado; situación que, evidentemente, no puede suceder en el caso de la omisión legislativa, pues no puede declararse inválido algo que no existe, y en cambio, se podría traducir en la “condena” de legislar.

Acción de inconstitucionalidad 118/2008

El Partido de la Revolución Democrática, promovió acción de inconstitucionalidad en la que solicitó la invalidez del decreto de reformas a los artículos 82 y 105 del Código Electoral del Estado Libre y Soberano de Morelos, publicado en el periódico oficial el 2 de octubre de 2008. Entre otras cuestiones se alegó el incumplimiento de establecer una regla respecto de recuentos totales o parciales de votación.

En su análisis, la Suprema Corte encuentra que, tal como lo aduce el promovente, existe una omisión legislativa relativa en competencia de ejer-

cicio obligatorio. Con base en el mandato establecido en la reforma a la Constitución federal en materia electoral, (13 de noviembre de 2007), el Congreso estatal emitió el Código Electoral, pero el cumplimiento a dicho mandato *“resulta deficiente en lo relativo a los supuestos y reglas de recuentos parciales o totales en sede administrativa y jurisdiccional”*.

En razón de lo anterior, la Corte estimó procedente y fundada la acción de inconstitucionalidad intentada por lo que hace a la omisión legislativa imputable al Congreso del Estado de Morelos. Por ello, en la parte resolutive de la sentencia de fecha 9 de diciembre de 2008, dispuso: *“el órgano legislativo de esa entidad federativa deberá legislar a la brevedad posible, para suplir la deficiencia legal apuntada, la que deberá quedar subsanada antes de la celebración de la próxima jornada electoral, es decir, antes del día cinco de julio de dos mil nueve”*.

Entonces, en este caso, el Pleno admitió la procedencia de la acción contra omisiones parciales, e incluso conminó al órgano legislativo a subsanar la omisión dentro del plazo señalado. Además, de este asunto se derivó la tesis: *“Recuento de votos en sedes administrativa y jurisdiccional. La omisión legislativa que incumple el mandato previsto en el artículo 116, fracción IV, inciso I), constitucional, actualiza la procedencia de la acción de inconstitucionalidad y obliga al legislador ordinario a subsanar la deficiencia de la legislación electoral estatal”*.³⁰

Acciones de inconstitucionalidad acumuladas 7/2009, 8/2009 y 9/2009.

Partidos políticos interpusieron acciones de inconstitucionalidad en contra del Código Número 307 Electoral para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, publicado en la Gaceta Oficial del Gobierno de dicho Estado el 22 de diciembre de 2008. Sobre el tema que nos ocupa, se alegó una omisión, consistente en la ausencia de regulación de las denominadas *“Agrupaciones de Ciudadanos de un Municipio”*, respecto de lo cual se determinó la no existencia de obligación de legislar sobre ese tema.

Por otra parte, se alegó una omisión *“absoluta”* en la regulación del recuento parcial y total de votos en sede jurisdiccional, misma que, una vez constatada, fue reclasificada por la Corte como una *“deficiente regulación”* sobre el tema, es decir, aunque no le llamó con este nombre, se alude a una omisión legislativa parcial. De este modo, declaró fundado el concepto de invalidez respectivo, en la sentencia de 24 de septiembre de 2009.

³⁰ Novena Época, 166839, Jurisprudencia, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, julio de 2009, Tesis: P./J. 68/2009, constitucional, p. 1455.

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

Acción de inconstitucionalidad 21/2009

El Partido de la Revolución Democrática interpuso acción de inconstitucionalidad en contra de los decretos mediante los cuales se expidieron el Código Electoral y la Ley de Medios de Impugnación de Tamaulipas. Previos los trámites de ley, dentro del análisis considerativo de la sentencia —de 25 de agosto de 2009—, la Corte declaró procedente y fundada la acción de inconstitucionalidad en contra de las omisiones encontradas, las cuales clasificó como *“relativas en competencia de ejercicio obligatorio”* y declaró *“la invalidez de los artículos 24, párrafo último, y 321 del Código Electoral del Estado de Tamaulipas, en tanto presentan una omisión legislativa relativa consistente, respectivamente, en regular de manera deficiente las bases del principio de representación proporcional en la integración del Congreso estatal, al desatender el establecimiento de un límite a la sobrerrepresentación del partido dominante, y en regular de manera deficiente las sanciones aplicables a los sujetos de responsabilidad mencionados en el precepto 311, fracción V, del propio Código, por las conductas previstas en el ordinal 315 del mismo ordenamiento”*. Además, determinó que las omisiones indicadas deberán subsanarse *“a la brevedad posible con anterioridad a que inicie el próximo proceso electoral”* a celebrarse en la entidad.

De este asunto se derivaron las siguientes tesis: 1) *“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”*³¹. 2) *“Omisión legislativa. La falta de regulación del límite de sobrerrepresentación del partido dominante en el Congreso del Estado de Tamaulipas es una omisión clasificable como relativa en competencia de ejercicio obligatorio”*³².

Acciones de inconstitucionalidad acumuladas 27/2009, 29/2009, 30/2009 y 31/2009

Diversos partidos políticos promovieron acciones de inconstitucionalidad, solicitando la invalidez del Decreto mediante el cual se aprobó el Código Electoral de Aguascalientes, publicado el 26 de enero de 2009. Entre otras cuestiones, se hicieron valer omisiones relativas, como se ve a continuación.

³¹ Novena Época, 165211. Jurisprudencia, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXXI, febrero de 2010, Tesis: P./J. 16/2010, constitucional, p. 2324.

³² Novena Época, 165210, Jurisprudencia, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXXI, febrero de 2010, Tesis: P./J. 15/2010, constitucional, p. 2325.

En la resolución del caso (10 de noviembre de 2009), la Corte sostuvo que *“en relación con la omisión planteada respecto del establecimiento de la medida del recuento de votos que deben prever los Estados, (según lo establece el artículo 116, fracción IV, inciso l) constitucional, de la lectura del Código Electoral Local) resulta infundado el planteamiento de omisión hecho valer, debido a que el legislador del Estado de Aguascalientes sí estableció reglas para el recuento total o parcial de votos, tanto en sede administrativa como jurisdiccional”*.

Por otra parte, en cuanto a la omisión que se hace valer consistente en que no se previó la posibilidad de celebrar convenios entre el estado y el Instituto Federal Electoral para la organización de las elecciones estatales, la Corte encontró que, efectivamente no se hace mención expresa alguna sobre la facultad del Instituto Estatal de la entidad para celebrar convenios de dicha naturaleza; en tal virtud, declara fundada la omisión legislativa aducida y resuelve lo siguiente: *“En consecuencia y dado el inminente comienzo del próximo proceso electoral en la entidad, este Alto Tribunal desde esta sede judicial, determina por aplicación directa del artículo 116, fracción IV, inciso d) de la Constitución Federal, que el Consejo General del Instituto Estatal Electoral del Estado de Aguascalientes, inclusive para la elección inmediata, está facultado para que en caso de así decidirlo, celebre este convenio con el Instituto Federal Electoral, sin perjuicio de que el legislador local, legisle a la brevedad posible, para suplir la deficiencia legal apuntada”*.

Acciones de inconstitucionalidad acumuladas 39/2009 y 41/2009

El Partido de la Revolución Democrática y Partido Acción Nacional, promovieron acciones de inconstitucionalidad, solicitando la invalidez de los decretos por los que se reforman disposiciones de la Constitución Política, la Ley Electoral, la Ley Orgánica del Tribunal Electoral, la Ley Orgánica del Instituto Electoral y la Ley Estatal de Medios de Impugnación en Materia Electoral, todas del Estado de Quintana Roo.

Diversos conceptos de violación fueron aducidos, entre ellos, una omisión legislativa parcial, imputable al legislador local, al no haber previsto los supuestos para llevar a cabo los recuentos parciales o totales de las votaciones. En las discusiones del Pleno se presentó un amplio debate respecto de la procedencia de la omisión legislativa en la acción de inconstitucionalidad, así como en cuanto a su caracterización, y posibles efectos de la sentencia respectiva. La cual se dictó el 19 de enero de 2010 y finalmente *“declara fundada la acción de inconstitucionalidad en contra de la omisión legislativa del Congreso del Estado de Quintana Roo consistente en regular*

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

de manera deficiente, los supuestos y las reglas de los recuentos parciales o totales en los ámbitos administrativo y jurisdiccional previstos en el inciso l) de la fracción IV del numeral 116 de la Constitución General de la República. En consecuencia, es responsabilidad de ese órgano legislar a la brevedad posible para corregir la deficiencia apuntada, en los términos indicados en el último considerando de esta resolución”.

Acciones de inconstitucionalidad acumuladas 14/2010, 15/2010, 16/2010 y 17/2010

Partidos políticos promovieron acción de inconstitucionalidad, en contra del Decreto por el que se reformó la Constitución Política, así como por el que se expidió el Código Electoral y por el que se reforma la Ley de Medios de Impugnación en Materia Político-Electoral y de Participación Ciudadana, todos para el Estado de Coahuila y publicados en el Periódico oficial de la entidad el 29 de junio de 2010.

Se hicieron valer diversos conceptos de invalidez, entre ellos la omisión de regular lo relativo al recuento de votos en sede jurisdiccional. Al respecto, la Suprema Corte estimó fundado el argumento planteado³³. Consecuentemente, mediante sentencia de 25 de octubre de 2010, resolvió que: *“se declara fundada la acción de inconstitucionalidad en contra de la omisión legislativa del Congreso del Estado de Coahuila, consistente en regular de manera deficiente en el Código Electoral de esa entidad federativa, los supuestos y reglas de los recuentos parciales o totales en el ámbito jurisdiccional, prevista en el inciso l) de la fracción IV del numeral 116 de la Constitución Federal. En consecuencia, el órgano legislativo de dicho estado deberá legislar a la brevedad posible, para corregir la deficiencia apuntada, antes de la celebración de la jornada electoral estatal del primer domingo de julio de 2011”*

Los anteriores ejemplos, muestran una tendencia reiterada a decretar la procedencia del vicio de omisión legislativa en las acciones de inconstitucionalidad, únicamente por lo que hace a las omisiones de carácter relativo o parcial, que provienen de un mandato concreto de legislar. También podemos apreciar que, si bien la omisión legislativa puede recaer en normas con diverso contenido normativo, la mayor parte de los asuntos planteados

³³ Se apoyó en la tesis de jurisprudencia titulada “Recuento de votos en sedes administrativa 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”. Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, julio de 2009, Tesis: P./J. 68/2009, p. 1455.

son de carácter electoral, tanto los que se han mostrado en este trabajo, como otros que por sus peculiaridades no han sido incluidos. Finalmente queremos resaltar también la constante del señalamiento de un plazo para la expedición de las normas de desarrollo constitucional, lo cual constituye una práctica común en el derecho constitucional mexicano.

VALIDACIÓN DE LA ACCIÓN POR OMISIÓN LEGISLATIVA LOCAL

Para finalizar este trabajo, plantearemos dos acciones de inconstitucionalidad, cuyo contenido y resolución ha incidido en gran medida y de manera positiva en el Derecho Procesal Constitucional Local y, en específico en la acción por omisión legislativa a nivel estatal. Como habíamos adelantado, algunas entidades federativas han incluido en sus constituciones y en sus leyes de “control” o “justicia” constitucional³⁴ una garantía constitucional específica para el análisis de la omisión legislativa que vulnera sus normas supremas estatales; a pesar de que ésta es una práctica común en ejercicio de la potestad del constituyente reformador, en ciertos casos ha encontrado objeción por algunos actores políticos, como se muestra a continuación.

Es el caso que el Procurador General de la República, promovió acción de inconstitucionalidad, que se registró con el número 8/2010, en la que solicitó la invalidez de los artículos 30, fracción XLI, 70, fracciones III y IV y 71 de la Constitución Política de Yucatán, publicado el 17 de mayo de 2010 en el Periódico Oficial de la entidad, en relación con los medios de control constitucional local; particularmente, la acción por la acción por omisión legislativa en que incurran el Congreso, el Gobernador y los ayuntamientos (así como las cuestiones de control previo de la constitucionalidad de los proyectos de ley aprobados por la Legislatura).

El promovente afirmó que la norma combatida *“es contraria a los artículos 14, 115 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque la figura jurídica o medio de control constitucional llamado acción por omisión legislativa o normativa, imputable al Congreso, al Gobernador o a los ayuntamientos, sobrepasa el verdadero objetivo de control constitucional a nivel local, puesto que el Poder Judicial, a través del Pleno del Tribunal*

³⁴ Como en las siguientes: Ley de Control Constitucional para el Estado de Chiapas, Ley de Justicia Constitucional Local para el Estado de Coahuila de Zaragoza, Ley de Control Constitucional del Estado de Nayarit, Ley de Justicia Constitucional del Estado de Querétaro, Ley Reglamentaria de los artículos 104 y 105 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, Ley del Control Constitucional del Estado de Tlaxcala y Ley de Justicia Constitucional para el estado de Yucatán.

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

Superior de Justicia, al resolver se coloca por encima de los poderes Legislativo y Ejecutivo, así como de los municipios”.

Para la resolución del asunto, la Suprema Corte realizó un amplio y detallado análisis de la acción por omisión legislativa y señaló que *“conviene destacar que la acción de que se trata no procede de manera oficiosa y únicamente se refiere a omisiones legislativas o normativas respecto de facultades de ejercicio obligatorio, siempre que se afecte el debido cumplimiento o se impida la eficacia de la Constitución o de las leyes locales, por lo que no es factible la intromisión, subordinación o dependencia respecto del ejercicio de la facultad soberana o autónoma de los órganos obligados —Congreso, Ejecutivo o Ayuntamientos—, si la sentencia que, en su caso dicte el Tribunal constitucional, sólo vincula a subsanar la omisión ante la existencia de una obligación o mandato previamente regulado en la Constitución o en las leyes”.* Por tanto, concluye que: *“no existe prohibición constitucional de establecer medios de control judiciales en el orden estatal, por los que se pueda supervisar y exigir el cumplimiento de los plazos y requisitos que derivan de las normas emitidas por Poder Legislativo estatal, respecto de los órganos facultados para emitir normas generales en el ámbito que a cada uno corresponde”.*

Como consecuencia de lo anterior, mediante sentencia de 22 de marzo de 2012, la Corte resolvió que es procedente y parcialmente fundada la acción de inconstitucionalidad hecha valer, y por tanto, *“se reconoce la validez de las fracciones III y IV del artículo 70, así como del artículo 71, ambos de la Constitución Política del Estado de Yucatán, reformados mediante decreto publicado el diecisiete de mayo de dos mil diez, en el Diario Oficial del Gobierno del Estado”.*

Pese a lo anterior, posteriormente, también el Procurador General de la República, promovió acción de inconstitucionalidad, que se radicó con el número 11/2011 en la que solicitó la invalidez de diversos artículos de la Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán, contenidos en el decreto 389, publicado en el periódico oficial de la entidad de 1º de marzo de 2011, dentro de los cuales se inserta la regulación de la acción contra la omisión legislativa en el estado.

Al analizar los argumentos planteados, en términos generales, la Corte estableció que no hay violación al principio de división de poderes, ni a la facultad legislativa o reglamentaria de las autoridades estatales o municipales, y reiteró que *“la facultad del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán antes mencionada no sólo se encuentra establecida en las normas en estudio sino en el artículo 70, fracción III, de la Constitución de la entidad, cuya validez fue reconocida por este Alto Tribunal mediante la resolución dictada el 22 de marzo de 2011 en la acción de inconstitucionalidad 8/2010”.*

En razón de lo anteriormente expuesto, mediante sentencia de 2 de julio de 2013, se declaró procedente e infundada la acción de inconstitucionalidad intentada y, por tanto, se reconoció la validez de los artículos 5, fracciones III y IV, y 99 a 130 de la Ley de Justicia Constitucional para el Estado de Yucatán.

Lo anterior muestra que si bien la intención del Procurador General de la República fue eliminar a la acción por omisión legislativa en el estado de Yucatán, por considerarla violatoria de la división de poderes, en realidad lo que sucedió es que se validó su constitucionalidad, en sus términos y con las características que a nivel constitucional y legislativo le otorgó el estado. Todo lo anterior, se logró a través del ejercicio de la acción de inconstitucionalidad, con lo cual se cumple el objetivo de garantizar la regularidad constitucional del orden jurídico, en este caso local; además se abonó en la construcción del Derecho Procesal Local en la entidad y en la pertinencia de contar con una garantía constitucional para el análisis de la omisión legislativa que pueda resultar inconstitucional.

...

En las líneas anteriores hemos presentado un panorama de la interacción entre la acción abstracta de inconstitucionalidad y el vicio de omisión legislativa que puede violentar la Constitución, ya sea local o federal. Esto nos ha permitido mostrar que la Suprema Corte estableció jurisprudencialmente una causal de improcedencia que impide el análisis de las omisiones legislativas absolutas o totales en la acción de inconstitucionalidad, lo cual, como hemos mencionado lleva a permitir la persistencia de la irregularidad constitucional causada por el incumplimiento completo de un mandato de legislar, inclusive en temas tan relevantes como todo el sistema estatal de justicia para adolescentes, y otras cuestiones de carácter electoral.

Aunque, si vemos la otra cara de esta moneda, encontramos que esto ha permitido sustentar la procedencia de la acción de inconstitucionalidad en las omisiones relativas o parciales, que también provengan de un mandato de legislar, en lo que se conoce como competencias de ejercicio obligatorio y que violenten la Constitución al no permitirle desplegar su eficacia plena, las cuales han sido identificadas por la Corte como una deficiente regulación en la materia respectiva. Lo anterior, se logró a base de la resolución de diversas acciones que han llegado a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no sin acalorados debates, resistencias internas e, inclusive, cambios de criterio, lo que demuestra que el tema es, todavía, altamente controvertido y su continuidad queda sujeta a las deliberaciones e integración del Alto Tribunal.³⁵

³⁵ Como una muestra de la dificultad que entraña el tema, véase “El Control de las omisiones legislativas en México. Una invitación a la reflexión”, en Ferrer Mac-Gregor y Zaldívar Lelo

La acción abstracta de inconstitucionalidad y su interacción...

También se ha puesto de manifiesto la importancia de la acción de inconstitucionalidad, en la construcción de la regularidad del orden jurídico mexicano, al tener una incidencia en el análisis y eventual expulsión del orden jurídico de normas inconstitucionales, así como en la clarificación de la existencia de omisiones legislativas que violentan la constitución con la finalidad de que cese tal situación, a través del dictado de las normas omitidas; e inclusive, en la validación de los medios de control constitucional local, como se señaló, entre otros, respecto de la acción por omisión legislativa en el estado de Yucatán.

BIBLIOGRAFÍA

- BRAGE CAMAZANO, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM, 2005.
- FERRER MAC-GREGOR y SÁNCHEZ GIL, *Efectos y contenidos de las sentencias en acción de inconstitucionalidad. Análisis referido al caso "Ley de Medios"*, México, IJ-UNAM, 2009.
- LEÓN HERNÁNDEZ, David, *Acción de inconstitucionalidad en el Derecho Mexicano*, México, Ángel Editor, 2006.
- RANGEL HERNÁNDEZ, Laura, *Inconstitucionalidad por omisión legislativa. Teoría general y su control jurisdiccional en México*, Prólogo de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, México, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional No. 33, Porrúa, 2009.
- _____, "Omisiones legislativas relativas o parciales", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo et al., *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, México, IJ-UNAM, 2014.
- _____, "Inclusión de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa en la Constitución Mexicana", en *Propuestas Concretas para Enriquecer el Orden Jurídico Nacional*, Col. Barra Mexicana, Colegio de Abogados, México, Themis, 2008.
- _____, "El control de la inconstitucionalidad por omisión legislativa en las legislaciones procesal-constitucionales locales", en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y URIBE ARZATE, Enrique (coords.), *Derecho Procesal Constitucional Local. Nuevas expresiones a la luz del paradigma de los derechos humanos. Una guía práctica*, México, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional No. 103, Porrúa, 2014.

de Larrea (coords.), *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus 50 años como investigador del derecho*, t. VIII, Procesos constitucionales orgánicos, cap. XXIV, México, Porrúa-UNAM-Marcial Pons, 2008. <http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2553/26.pdf>

REYES REYES, Pablo E., *La acción de inconstitucionalidad: Derecho Procesal Constitucional*, México, Oxford, 2000.

Internet

“El control de las omisiones legislativas en México. Una Invitación a la reflexión”, en FERRER MAC-GREGOR y ZALDÍVAR LELO DE LARREA (coords.), *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus 50 años como investigador del derecho*, t VIII, procesos constitucionales orgánicos, cap. XXIV, México, Porrúa-UNAM-Marcial Pons, 2008. <http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2553/26.pdf>

“La Controversia Constitucional como medio de control de las omisiones legislativas inconstitucionales. En busca de una teoría jurisprudencial en la materia”, en FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y DANÉS ROJAS, Edgar (coords.), *La protección orgánica de la Constitución. Memorias del Tercer Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*, México, IIJ-UNAM, 2011. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3047/9.pdf>

RANGEL HERNÁNDEZ, Laura, *Justicia para adolescentes e inconstitucionalidad por omisión legislativa*, México, IIJ-UNAM, 2013. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3348>