

LA CERTEZA EN LA PRODUCCIÓN DE LEYES, UN REQUISITO PARA EL DESARROLLO

Sara Berenice Orta Flores
bereortaf@hotmail.com

Blanca Torres Espinosa

Carlos Ernesto Arcudía Hernández
Universidad Autónoma de San Luis Potosí

Resumen

En un Estado democrático el derecho al desarrollo requiere de instituciones públicas sólidas. Desde la arena del Parlamento es imperioso que este órgano de representación deje de ser un poder soberano encapsulado en su dinámica interna y alejado del escrutinio externo. Lo que fue propio del paradigma de Estado del siglo XIX. En el Estado constitucional de derecho en que nos encontramos, todas las autoridades deben estar sujetas al control de otros órganos públicos. Esto, si se busca una armonía institucional que soporte el crecimiento de los diversos sectores sociales.

En México el Poder Judicial ha requerido intervenir para anular algunas de las leyes que se han confeccionado fuera de los nuevos parámetros constitucionales. Estos precedentes pueden considerarse un aporte hacia la certeza institucional indispensable para el desarrollo de los estados. En este trabajo se eligieron dos sentencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación donde las transgresiones en el procedimiento legislativo han provocado la anulación de leyes inconstitucionales.

Introducción

El procedimiento legislativo que se sigue en las cámaras de representantes, es, en un gobierno democrático, el mecanismo mediante el cual el poder soberano —el pueblo— traduce su voluntad en normas de carácter general a las que habrá de someterse. La pureza con que deben manufacturarse esas normas, adquiere una relevancia tal, que ha sido preciso elevar a rango constitucional los parámetros mínimos para que cada norma que emane del Poder Legislativo sea el producto de una deliberación incluyente y equitativa.

Un pilar fundamental para que el sector privado y social puedan funcionar de forma adecuada, es la certeza de que, en la elaboración de las normas que los van a regir, se respeten los parámetros mínimos que les garanticen un Estado de Derecho previsible, un base institucional y jurídica estable que les permita desplegar sus actividades de forma virtuosa.

Por supuesto que existen otros factores a observar cuando se trata de considerar materializado el principio democrático en la elaboración de la ley, en primer término, no se

soslaya el hecho que el Poder Legislativo no tiene el monopolio de la producción jurídica.¹ Por otro lado, persiste la percepción del Poder Legislativo como poco permeable a la rendición de cuentas, con altos costos y sometido cada vez más a los esquemas de reparto partidista. Esto se observa en la imagen negativa de la opinión pública. Además continúa el reclamo sobre la escasa representatividad social, en lo que hace a mujeres, jóvenes e indígenas, principalmente.²

Si bien no todas las normas generales que operan en el Estado provienen del trabajo de las cámaras legislativas, estos órganos colegiados siguen siendo la institución que condensa en mayor medida la voluntad soberana. Por ello la protección del principio democrático y de los derechos humanos durante la elaboración de una norma general adquiere tal relevancia.

1. La función legislativa

Es a partir de esta función que se analiza el procedimiento legislativo, en los sistemas parlamentarios la función legislativa es considerada como la más característica —afirma Fernando Santaolalla— hasta el punto de que tradicionalmente se ha conocido esta institución como el Poder Legislativo del Estado, y esta función estatal consiste en integrar el primer nivel jerárquico del ordenamiento jurídico con la aprobación de las normas jurídicas con eficacia general. Se trata, por consiguiente, de una función normativa.³

La función estatal de darse normas consiste en verter en textos breves, claros, precisos y coherentes aquello que la costumbre o el querer ser de una nación han instituido o pretenden instituir como una norma para regir conductas o relaciones individuales o colectivas.⁴ Pero además consiste en realizar estos fines sistemáticamente, dentro de un conjunto de fases que persiguen hacer eficiente el método de elaboración de normas. También debe protegerse en todo momento, la voluntad soberana que se materializa en la actuación de los legisladores.

2. Procedimiento legislativo y el principio democrático

El procedimiento legislativo es la sucesión de fases concatenadas que, basadas en normas y principios preestablecidos constitucionalmente, se encaminan a que el Poder

¹ Pizzorusso, Alessandro, “Desarrollo de las nuevas tendencias en el parlamentarismo. Algunos comentarios generales”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, enero-abril, año/vol. XXXIII, núm. 097, UNAM, México, p. 293.

² Pizzorusso, Alessandro, “Desarrollo de las nuevas tendencias en el parlamentarismo. Algunos comentarios generales”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, *op. cit.*, pp. 186-187.

³ Santaolalla, Fernando, *Derecho parlamentario español*, Espasa Calpe, España, 1990, p. 257.

⁴ Berlín Valenzuela, Francisco, *Derecho parlamentario 5ª reimp.*, FCE, México, 2003, p. 138, más sobre la función legislativa en Raigosa Sotelo, Luis, *Las funciones legislativas y no legislativas del Senado*, Porrúa/ITAM/Senado de la República LVIII Legislatura, 2003.

Legislativo efectúe la función de procesar las leyes o reformas legales que aplicarán a la sociedad con efectos generales.

La tarea trascendental que tiene el parlamento en la vida institucional de un Estado hace necesario que funcione adecuadamente, a través de un procedimiento regular que le permita cumplir con las misiones asignadas por el orden constitucional.⁵

El carácter principista de la constitución en un Estado constitucional y democrático de Derecho conlleva que se propugne por la eficacia de cada uno de los postulados propios de ese tipo de Estado. Cada principio constitucional es susceptible de vertebrarse en normas generales que lo hagan eficaz en los hechos.

Se coincide con Paloma Biglino Campos quien argumenta que el principio democrático en cuanto principio general constitucional tiene eficacia suficiente para servir como criterio de interpretación de las normas del orden parlamentario, y que junto a esta capacidad también posee la aptitud necesaria para concretarse en una serie de preceptos ordenadores del procedimiento legislativo. Estos preceptos constituyen requisitos necesarios para la elaboración de la ley.⁶

La emisión de normas generales, abstractas e impersonales, tiene que ver con el funcionamiento y función de la democracia. Para Michelangelo Bovero, la *función* de esta última es la de producir decisiones colectivas con el máximo de consenso crítico y con el mínimo de imposición. El *funcionamiento* de la democracia lo detecta a través de los verbos: *elegir, representar, deliberar, decidir*.⁷

En este punto la función legislativa y el fin democrático del Estado se unen, y ello responde a que el parlamento (o el Poder Legislativo) es por esencia el órgano con la carga democrática más densa de todo el ensamble constitucional. Su carga *representativa, deliberante y decisoria* lo determina.

Norberto Bobbio, cuando señala los elementos mínimos que debe tener un Estado para considerarse democrático en la modernidad, identifica el papel que juega el Legislativo al expresar que “tanto para las elecciones como para las decisiones colectivas debe valer la regla de la mayoría numérica, en el sentido de que se considere elegido al candidato o se considere válida la decisión que obtenga el mayor número de votos”.⁸ Pero además, que “ninguna decisión tomada por mayoría debe limitar los derechos de la minoría...”.⁹

⁵ Menem, Eduardo, *Derecho procesal parlamentario*, La Ley, Buenos Aires, 2012, p. 1.

⁶ *Los vicios del Procedimiento Legislativo*, Centro de Estudios Constitucionales (Prólogo de Manuel Aragón), Madrid, 1991, pp. 68 y ss. En la misma línea Aragón, Manuel, *Constitución y democracia*, Madrid, 1989. En esta obra el autor ofrece a la teoría constitucional una singular perspectiva, la de estudiar a las instituciones y procedimientos del Estado, a través de la Teoría Constitucional de la Democracia; en este sentido el principio democrático se vuelve el eje articulador del procedimiento legislativo.

⁷ Salazar Ugarte, Pedro, *La democracia constitucional. Una radiografía teórica* (1ª ed. 2006) 2ª reimp., Fondo de Cultura Económica/IIJ, México, 2011, pp. 28-29.

⁸ Bobbio, Norberto, *Teoría general de la política*, editada por Michelangelo Bovero, Einaudi, Turín, 1999, p. 381. Citado en Bovero, Michelangelo, *Nuevas reflexiones sobre democracia y constitución*, p. 32.

⁹ *Idem*.

Vale la pena leer las palabras de Bobbio: "1) Todos los ciudadanos que hayan alcanzado la mayoría de edad, sin distinción de raza, de religión, de condición económica o de sexo, deben disfrutar de los derechos políticos, es decir, que cada uno debe disfrutar del derecho a expresar la propia opinión o de elegir a quien la exprese por él; 2) el voto de todos los ciudadanos debe tener igual peso; 3) todos aquellos que disfrutan de los derechos políticos deben ser libres de poder votar según la propia opinión formada lo más libremente que sea posible, es decir, en una competencia libre entre los grupos políticos organizados en competencia libre entre ellos; 4) tienen que ser libres también en el sentido de que deben encontrarse en condiciones de elegir entre soluciones diversas, es decir, entre partidos que tengan programas distintos y alternativos."¹⁰

Otra nota distintiva de la democracia es el carácter público de los actos gubernamentales. Sólo así los ciudadanos están en condiciones de juzgarlos y de esta forma ejercer ante ellos una de las prerrogativas fundamentales del ciudadano en una democracia: el control sobre los gobernantes.¹¹

Bobbio ha destacado que el principio de visibilidad de las instituciones representativas es revolucionario, ya que contraviene la tendencia del poder a ocultarse.¹²

Lo anterior conduce a una pregunta obligada: ¿dónde está el principio democrático en un procedimiento legislativo?

Puede responderse que aquel se encuentra en todos aquellos actos procedimentales que tienen como finalidad la protección de la manifestación efectiva del interés popular en la producción de normas generales.

Este interés puede protegerse de forma interna y/o externa. De forma *interna* cuando esa protección se focaliza dentro del ámbito de las cámaras legislativas, ya sea en su desenvolvimiento como cuerpo colegiado o en el de cada legislador individualmente.

La protección *externa* del interés popular se detecta cuando abarca a todos y cada uno de los individuos que son potenciales beneficiarios de las resoluciones de una determinada asamblea legislativa.¹³

En seguida se mostrarán dos sentencias emitidas por la Corte mexicana, donde se traduce la interpretación del principio democrático sobre un hecho real acaecido en el Estado de Colima. Y además se presenta otro caso en el Estado de Oaxaca, donde se trasgredió el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas en la confección de normas que son de su interés.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Fernández Santillán, José, "La regla de mayoría: límites y aporías", *Norberto Bobbio, el filósofo y la política, antología*, 1ª ed. 1996, 2ª ed. 2002, 2ª reimp. FCE, México, 2011, p. 357.

¹² *Ibidem*, p. 358.

¹³ El control constitucional de las leyes tiene por objeto validar que las normas generales sean expedidas de acuerdo a la soberanía popular expresada en la Constitución.

3. Dos sentencias mexicanas con valiosos fundamentos

Acción de inconstitucionalidad 107/2008

Por la calidad de su argumentación, es aquí oportuno traer a colación la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictada en la Acción de Inconstitucionalidad número 107/2008 el 20 de noviembre de 2008¹⁴, a la que se acumularon las acciones 108/2008 y 109/2008.¹⁵

Se planteó la posible inconstitucionalidad de los Decretos 353, 354 y 355, publicados el 31 de agosto de dos mil ocho, por los que se reformaron y adicionaron diversos preceptos del Código Electoral, de la Ley Estatal del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y el Código Penal, todos del Estado de Colima.

No obstante haberse aprobado los decretos por unanimidad, la acción 107/2008 fue promovida por una minoría de 10 diputados de un total de 25. La Constitución mexicana permite controvertir la norma por el equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano.¹⁶

Los argumentos vertidos por los diputados y por el partido político Acción Nacional se dirigieron a reclamar la calidad democrática del proceso legislativo que dio origen a los decretos impugnados. Argumentaron que fue sumarisimo y arbitrario; que las iniciativas fueron presentadas apenas una hora antes de su aprobación, y que además, con la aprobación de la mayoría (PRI), en el Pleno se aprobó omitir la discusión de los dictámenes por considerar el asunto de urgente resolución, sin que tal decisión fuera debidamente justificada.

La Corte constató que las distintas fuerzas políticas no estuvieron en posibilidad de conocer y analizar realmente los dictámenes y, por ende, debatir sobre ellos con verdadero conocimiento de su contenido y alcance. Por tanto, determinó que efectivamente se produjo un vicio material en las reformas que fueron aprobadas, pues resultó claro que no existió el debate

¹⁴ Aprobada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIX, enero de 2009, página 2050. Puede consultarse en:

<http://200.38.163.178/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=21328&Clase=DetalleTesisEjecutorias&IdTe=167521> (fecha de consulta, 17 de marzo de 2016)

¹⁵ Estas últimas fueron interpuestas por el Partido Acción Nacional (de derecha) y el Partido de la Revolución Democrática (de izquierda) respectivamente, contra las mismas normas impugnadas. La mayoría parlamentaria la ostentaba el Partido Revolucionario Institucional (PRI).

¹⁶ En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Plenos al emitir la jurisprudencia P./J. 20/2001 "Acción de inconstitucionalidad. Los diputados que conformen el treinta y tres por ciento de la integración de una legislatura estatal tienen legitimación para promoverla, aun cuando no hubieran votado en contra de la norma general impugnada". *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIII, marzo de 2001, p. 448.

democrático necesario para el respeto a los principios y valores establecidos en la Constitución mexicana.

Así, los Decretos 353, 354 y 355 fueron anulados por resolución de los jueces constitucionales. Sobre la base del *principio democrático*, la Corte mexicana, consideró que las violaciones cometidas en el procedimiento legislativo son trascendentes cuando inciden en la calidad de la decisión si no se satisfacen los siguientes parámetros:

1. El procedimiento legislativo debe respetar el derecho a la participación de todas las fuerzas políticas con representación parlamentaria, en condiciones de libertad e igualdad. En otras palabras, es necesario que se respeten los cauces que permitan tanto a las mayorías como a las minorías parlamentarias, expresar y defender su opinión en un contexto de deliberación pública. Esto otorga relevancia a las reglas de integración y quórum en el seno de las Cámaras, así como a las que regulan el objeto y desarrollo de los debates.
2. El procedimiento deliberativo debe culminar con la correcta aplicación de las reglas de votación establecidas.
3. Tanto la deliberación parlamentaria como las votaciones deben ser públicas.

Además agrega la Corte, que para lograr el respeto a los principios de democracia y representatividad que consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no sólo reviste importancia el contenido de las leyes sino, además, la forma en que son creadas o reformadas, en virtud de que las formalidades esenciales del procedimiento legislativo resguardan o aseguran el cumplimiento de los principios democráticos.

Como se observa en este fallo, se expresa en un concreto acto judicial, lo que desde la teoría constitucional se ha venido argumentando: que el principio democrático es el eje que legitima al procedimiento legislativo, y que es susceptible de traducirse en normas concretas.

Acción de inconstitucionalidad 83/2015

La sentencia que se presenta a continuación evalúa el quehacer del Legislativo desde un esquema transnacional. Esto significa una restricción más a la soberanía del parlamentario. Pues no solamente está limitado por los principios y reglas establecidos en el orden jurídico interno, como su Constitución, leyes ordinarias y reglamentos, sino que también está restringido por todas aquellas obligaciones derivadas de los tratados internacionales a los que México se ha sujetado.

En sesión de Pleno de la Corte del 19 de octubre de 2015, se resolvió la sentencia 83/2015 y acumuladas 86/2015, 91/2015, 98/2015. Fueron interpuestas por el Partido Político Unidad Popular, por el Partido Socialdemócrata del Estado de Oaxaca, por el Partido Acción Nacional y por el Partido Movimiento Ciudadano. Se impugnaron diversos artículos de la Ley de Sistemas Electorales Indígenas para el Estado de Oaxaca que se publicó el 21 de agosto de 2015 bajo el Decreto 1295.

La Ley controvertida regulaba aspectos sobre los derechos político-electorales de los pueblos indígenas y afroamericanos del Estado de Oaxaca, en cuanto a la forma en que se eligen sus autoridades mediante usos y costumbres.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación advirtió que, del análisis del procedimiento legislativo que dio origen a la emisión de la Ley de Sistemas Electorales, no se llevó a cabo consulta alguna a dichos pueblos previo a la emisión de dicha Ley, y por ende determinó una violación al derecho reconocido en la Norma Fundamental a su favor.

En la sentencia se analiza que el derecho a la consulta se desprende del texto del artículo 2º constitucional que se consideró violado, a partir, de los postulados que contiene en cuanto se reconoce el derecho a la autodeterminación, a la preservación de su cultura e identidad, al acceso a la justicia y a la igualdad y no discriminación de los pueblos indígenas. Y específicamente, en cuanto al primer párrafo del apartado B, que impone la obligación a la Federación, a los Estados y a los Municipios, de eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecer las instituciones y las políticas necesarias a fin de garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deben ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Además la Corte tomó como referente normativo los Acuerdos de San Andrés Larraínzar y el “Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes” adoptado el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, en Ginebra Suiza, y aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el once de julio de mil novecientos noventa (publicado en el Diario oficial de la Federación el tres de agosto de ese año), el cual en lo que interesa, prevé.

“Artículo 6

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:
a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

Así, tras un análisis de los preceptos jurídicos internos e internacionales, la Corte determinó que las legislaturas locales tienen el deber de prever una fase adicional en el proceso de creación de las leyes para consultar a los representantes de las comunidades indígenas y afroamericanas, cuando se trate de medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente.

Conclusiones

El desarrollo virtuoso de los sectores público y privado es más probable en un Estado con instituciones públicas sólidas, que cumplan los parámetros mínimos que la Constitución les indica. Y en este sentido, un Estado de derecho se construye a partir del respeto a los derechos humanos, de la distribución del poder en forma equitativa y de la existencia de controles jurídicos efectivos que resarzan las trasgresiones a los dos últimos puntos.

El parlamento es un pilar fundamental del Estado, sigue siendo el órgano de representación popular por antonomasia. Actualmente en su función de elaborar normas está cada vez más sujeto al escrutinio externo. La función legislativa ya no es una prerrogativa fuera del alcance ciudadano y jurisdiccional, como lo fue la mayor parte del siglo pasado. Por ejemplo, el parlamento en la actualidad no puede emitir normas sin escuchar y debatir con las minorías parlamentarias, pues corre el riesgo de que se anule la ley impugnada, como se observó en la Acción de inconstitucionalidad 107/2008 y sus acumuladas.

A partir de la reforma constitucional del 2011, en que se reconocieron los tratados internacionales en materia de derechos humanos con jerarquía constitucional, el Legislativo también se ve constreñido a todas las obligaciones que sobre la función legislativa se establezcan en los tratados internacionales suscritos por México. Tal es el caso del *Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*. Como se explicó en la Acción de inconstitucionalidad 83/2015 y acumuladas.

Bibliografía citada

ARAGÓN, Manuel, *Constitución y control del poder. Introducción a una teoría constitucional del control*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994.

—————, *Constitución y democracia*, Madrid, 1989.

BERCHOLC, Jorge O., "La emergencia permanente del Estado democrático y el control parlamentario. El Parlamento frente a la crisis de la representación política, el decisionismo y la delegación legislativa permanente", *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 35, año 2009, 421-454 pp.

BLIGINO CAMPOS, Paloma, *Los vicios en el procedimiento legislativo*, Prol. Aragón Manuel, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.

BOBBIO, Norberto, *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político. Año académico 1975-1976*, 7ª reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 1999.

FERNÁNDEZ SANTILLÁN, José, "La regla de mayoría: límites y aporías", *Norberto Bobbio, el filósofo y la política, antología*, 1ª ed. 1996, 2ª ed. 2002, 2ª reimp. FCE, México, 2011.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomás-Ramón, FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo II*, 5ª ed., Editorial Civitas, Madrid, 1998, p. 324.

GARCIA MARTÍNEZ, Ma. Asunción, *El procedimiento Legislativo*, Publicaciones del Congreso de los Diputados, Madrid, 1987.

MENEM, Eduardo, *Derecho procesal parlamentario*, La Ley, Buenos Aires, 2012.

MANZELLA, Andrea, *El Parlamento*, Cámara de Diputados. LIII Legislatura/ Instituto de Investigaciones Legislativas, México, 1987.

PEÑA FREIRE, Antonio Manuel, *La garantía del Estado constitucional de derecho*, Trotta, Madrid, 1997.

- PIZZORUSSO, Alessandro, "Desarrollo de las nuevas tendencias en el parlamentarismo. Algunos comentarios generales", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, enero-abril, año/vol. XXXIII, núm. 097, UNAM, México, p. 293.
- PORTERO MOLINA, José Antonio, "Principio democrático y principio de autonomía" en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 1, Universidad Complutense, Madrid, 1997, pp. 183-205.
- RAIGOSA SOTELO, Luis, *Las funciones legislativas y no legislativas del Senado*, Porrúa/ITAM/Senado de la República LVIII Legislatura, 2003.
- RODRÍGUEZ PRATS, Juan José, *Desencuentro y parálisis en el Congreso mexicano*, UNAM/IIJ, México, 2006.
- SANTAOLALLA LOPEZ, Fernando, *Derecho Parlamentario español*, Editorial Nacional, Madrid, 1984.
- , "La inmunidad parlamentaria y su control constitucional", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 13, No. 38, 1993.
- SALAZAR UGARTE, Pedro, *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*, (1ª ed. 2006) 2ª reimp., Fondo de Cultura Económica/IIJ, México, 2011.
- VALENCIA ESCAMILLA, Laura, *La representación parlamentaria. Un Recorrido histórico por la teoría política*, Miguel Ángel Porrúa, 2007.
- VALENCIA ESCAMILLA, Laura, *La disciplina parlamentaria en México, LVII Legislatura de la Cámara de Diputados en México*, UNAM, México, 2005.