

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE REGULAN LA DEUDA EXTERNA

José BARRAGÁN BARRAGÁN

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El marco jurídico de referencia*. III. *Examen particular de la fracción VIII*. IV. *Examen de la legislación ordinaria*. V. *La responsabilidad del ejecutivo federal*. VI. *Conclusiones finales*.

No puede haber libertad civil, ni libertad personal, mientras ambas no penden única y exclusivamente de la ley, y jamás de la voluntad del hombre.

(Miguel RAMOS ARIZPE, 1811).

[...]pero si se ha de rescatar el castigo con el dinero; si las virtudes de los abuelos han de ser la salvaguarda de los delitos de sus nietos, entonces las leyes, frágil hechura de una tímida y venal parcialidad, se parecerán a las telas de araña, en que sólo se enredan los insectillos débiles, y que rompen sin resistencia los más nocivos animales.

(MEJÍA LEQUERICA, 1811).

I. INTRODUCCIÓN

Nos es muy grato tener la oportunidad de someter a la atenta consideración de los aquí presentes algunas reflexiones sobre los principios jurídicos constitucionales que regulan la materia relativa al endeudamiento del gobierno mexicano con el exterior.

Pues bien, para un mejor entendimiento de este modesto planteamiento, nos hemos permitido dividir en dos partes este estudio: en la primera parte, en efecto, procuramos hacer una enunciación breve de las normas que se ocupan de dicha materia del endeudamiento con el exterior; mientras que en la segunda parte pasamos al examen particu-

lar de estas mismas normas, para así poder formular, al final de este trabajo, algunas breves conclusiones generales.

II. EL MARCO JURÍDICO DE REFERENCIA

Al ir repasando el texto constitucional, así como algunos textos de leyes ordinarias, en materia de deuda externa, nos hemos encontrado con tres diferentes categorías de normas, a saber: las normas que regulan de manera expresa y directa dicha materia; aquellas normas que la regulan de manera indirecta; y, por último, encontramos normas que pueden tomarse como una regulación complementaria de las dos categorías anteriores. Veamos qué normas conforman cada una de estas categorías.

1. *Regulación directa y expresa*

En el artículo 73, fracción VIII, encontramos una norma que regula de manera expresa y directa esta materia de la deuda externa. Dice así:

Art. 73. El congreso tiene facultad:

VIII. Para dar bases sobre las cuales el Ejecutivo puede celebrar empréstitos sobre el crédito de la nación, para aprobar esos mismos empréstitos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional. Ningún empréstito podrá celebrarse sino para la ejecución de obras que directamente produzcan un incremento en los ingresos públicos, salvo los que se realicen con propósitos de regulación monetaria, las operaciones de conversión y los que se contraten durante alguna emergencia declarada por el Presidente de la República en los términos del artículo 29.¹

Como vemos, la regulación es directa y expresa y su significado, queriéndolo, no es muy difícil de comprender. Más adelante, en la segunda parte de nuestro estudio, trataremos de precisar este significado. He aquí el único pasaje de la Constitución consagrado a regular, de manera expresa y directa, esta materia del endeudamiento, en general, quedando aquí comprendido, el endeudamiento con el exterior.

¹ Para comodidad del lector los textos oficiales los hemos tomado de *Los derechos del pueblo mexicano*, de la edición de Porrúa de 1978, tomo VI. La fracción citada se encuentra en la p. 639.

2. *Regulación indirecta*

Por contraposición con el pasaje antes citado, de la fracción VIII del artículo 73, las normas que vamos a citar a continuación pasan a tener la categoría de normas de regulación indirecta, no obstante que, en la práctica, la materia de la deuda externa efectivamente se regula por estas normas indirectas y no por lo fracción citada del artículo 73 constitucional.

La Ley General de Deuda Pública del 31 de diciembre de 1976; la Ley Orgánica del Banco de México del 31 de diciembre de 1984; la Ley de Obras Públicas de 30 de diciembre de 1980; la legislación monetaria o las leyes de egresos del gobierno federal son sólo algunas de las muchas leyes que pueden hablar de la deuda externa. Aquí las citamos a modo de ejemplo. No vamos a detenernos mucho en su examen, toda vez que el propósito de este trabajo se limita al estudio de esta materia a nivel de la Constitución.

Estas leyes, entre otras varias que cabría citar, al regular la materia del endeudamiento, lo hacen no precisamente tomando como fundamento la facultad prevista en la fracción VIII del artículo 73 constitucional, sino que se invocan otras fracciones de ese mismo artículo, como la XVIII, o la XXX. Las leyes de ingresos se emiten con fundamento en el artículo 74, fracción IV.

Desde luego, todas estas normas y sus fundamentos constitucionales que las respaldan, serían, según nuestro modo de ver, normas de regulación indirecta por contraposición de lo expresamente decretado en la fracción VIII, que hemos venido citando. Y esto, como veremos más adelante, plantea problemas muy interesantes de incumplimiento de los mandatos constitucionales.

3. *Regulación complementaria*

Bajo esta categoría, nosotros hemos querido tomar en cuenta a normas de contenido muy diverso, pero que tienen en común algo que puede invocarse, en favor o en contra, de la interpretación, de la aplicación y, en su caso de la ejecución de los empréstitos en cuestión. Veamos.

Sin duda alguna, los llamados "principios generales de derecho", incorporados al ordenamiento mexicano a través del último párrafo del artículo 14 constitucional, pueden jugar un papel muy serio en determinadas fases del complicadísimo y difícil tracto del endeudamiento. La idea de justicia, la idea de equidad, la idea incorporada a ciertos

valores de la ética y la moral, etcétera, pueden ser ideas capitales a la hora de la negociación, de la renegociación, de la moratoria, de la suspensión de pagos, de la quiebra, etcétera, según pueda ocurrir.

Lo mismo sucede con el papel que han de jugar los principios o muchos de los principios del derecho internacional, como el del reconocimiento recíproco de las respectivas esferas soberanas; los principios de reciprocidad; el de *rebus sic stantibus* y algunos otros que deberán invocarse para resolver los problemas que de hecho se presentan a lo largo de ese tracto, ya referido, del endeudamiento exterior. Cabe recordar, sobre este particular, que tales principios se encuentran enunciados en los tratados y las convenciones normalmente suscritas por la mayoría de las naciones, y que estos tratados y convenciones, a mayor abundamiento, con frecuencia, pasan a constituir parte formal de los propios ordenamientos jurídicos de cada Estado, por así preverlo su respectiva Constitución, tal como se dice en el artículo 133 de la mexicana.

Finalmente, debemos tomar como regulación complementaria a todos aquellos preceptos constitucionales y legales que contienen ideas y principios, que resulta indispensable aplicar a la hora de querer precisar el sentido de los preceptos directamente reguladores de la materia de la deuda externa. Tal cosa sucede con el artículo 27 constitucional, en relación con varios preceptos de la legislación relativa a la Tesorería federal, sin cuyo auxilio resultaría imposible determinar qué cosa debamos entender por esa expresión, contenida en la fracción VIII del artículo 73, ya citada, de “[...]empréstitos sobre el crédito de la nación”.

Tal cosa sucederá con los artículos 70, 71, 72 y demás relativos de la Constitución, que regulan los principios de la iniciativa legal y el propio proceso legislativo, lo cual nos va a permitir, más adelante, precisar la diferencia enorme que existe entre una norma de regulación expresa y otra norma de regulación indirecta.

Tal cosa sucederá, en fin, con aquellas normas que nos indican el modo científico como debemos interpretar y aplicar los diversos preceptos involucrados en nuestras consideraciones y estudios, a fin de evitar la interpretación cómoda y arbitraria de esos mismos preceptos.

III. EXAMEN PARTICULAR DE LA FRACCIÓN VIII

Vamos a pasar ahora a intentar una explicación jurídica de esta normativa, que acabamos de reseñar muy brevemente, tomando como cen-

tro de todo nuestro estudio la mencionada fracción VIII del artículo 73 constitucional.

1. *Planteamiento general*

Debemos reconocer que el problema del endeudamiento con el exterior se nos impone como un problema muy complejo y muy difícil. Nosotros en este trabajo únicamente estamos examinando un aspecto de los muchos que pueden estudiarse.

Tal vez el aspecto jurídico, para muchos, sea el menos importante, y quizá por ello es el que mayormente se ha descuidado, relegándose a un plano de franco desprecio y torpe ignorancia. Nosotros no compartimos este punto de vista y ningún jurista debiera compartirlo.

La relación de endeudamiento es, por todos los costados, una relación jurídica. Más aún, todo en ella es jurídico, hasta las sumas pactadas, por más que sus cifras, por largas, se parezcan a los cálculos astronómicos. Todos los elementos de la relación son relevantes para el derecho, y por ello son elementos jurídicos, dignos de ser tratados correctamente, a fin de evitar posibles vicios que pueden llegar inclusive a la nulidad absoluta, o de pleno derecho.

Con todo, lo jurídico de una relación de endeudamiento cobra especial relevancia, si cabe, precisamente cuando dicha relación entra en crisis y no puede ya cumplirse satisfactoriamente, de conformidad con lo previsto. Más aún, el derecho contempla de manera expresa todo lo que pueden hacer las partes en estos supuestos de crisis de dicha relación.

Pues bien, la fracción VIII del artículo 73 contiene muchos de los elementos que, por mandato constitucional, deberán respetarse y tomarse en cuenta a la hora de la celebración de tales relaciones de endeudamiento. Esta fracción, repito, regula de manera expresa y directa esta materia. Y digámoslo desde ahora, es una cláusula muy antigua, de carácter imperativo, ineludible, inclusive para el propio legislador ordinario o Congreso de la Unión.

2. *Su origen y su proceso histórico*

El texto de la fracción VIII ha sufrido modificaciones a lo largo de nuestra historia constitucional. Sin embargo, la parte medular del mismo se ha mantenido intangible desde la Constitución española de 1812, vigente en México, que es en donde se enuncia por primera vez.²

² El texto de la Constitución de 1812 puede consultarse en Sevilla, Diego,

En efecto, decía el artículo 131, fracción décima, lo siguiente: "Artículo 131. Las facultades de las Cortes son: Decimocuarta: tomar caudales a préstamo en casos de necesidad sobre el Crédito de la Nación".³

Por el *Diario* de Sesiones de aquellas Cortes, sabemos que esta fracción fue aprobada sin discusión durante la sesión del día 4 del mes de octubre de 1811.⁴

Por su parte, el Constituyente insurgente mexicano que expidió el Decreto de Apatzingán en 1814 recogió exactamente el mismo texto de la Constitución de 1812. Decía su artículo 113 que correspondía al Supremo Congreso exclusivamente: "Artículo 113. [...] y en los casos de necesidad tomar caudales a préstamo sobre los fondos y crédito de la nación".⁵

Más tarde, en 1824, tanto en el Acta Constitutiva como en la Constitución se repetirá otra vez, de manera fiel, el mismo precepto doceañista, con la inclusión de palabras nuevas como las de República, federal, etcétera, según pasamos a ver a continuación.

El Acta Constitutiva del 31 de enero de 1824 consagró esta materia en su artículo 13, fracciones XI y XII. Decían textualmente:

Artículo 13. Pertenece exclusivamente al Congreso general dar leyes y decretos:

XI. Para contraer deudas sobre el crédito de la república, y designar garantías para cubrirlas.

XII. Para reconocer la deuda pública de la nación y señalar medios para consolidarla.⁶

En el proyecto de Acta, esta materia figuraba también como artículo 13, fracciones undécima y duodécima, y sólo se diferencian entre una y otra versión en que en la fracción XI se añadía detrás de la palabra "garantías" el término de "suficientes", mientras que en la fracción XII detrás de la palabra "nación" se puso el término de "mexicana", que ya no figuran en la versión final.⁷

Constituciones y otras leyes y proyectos políticos de España, Madrid. Editora Nacional, 1969, t. I, pp. 115 y ss.

³ *Ibidem*, p. 180.

⁴ Véase el *Diario de las discusiones y actas de las Cortes*, t. IX, de la edición de Cádiz, Imprenta Real, 1811, p. 101.

⁵ Véase en Torre Villar, Ernesto de la, *La Constitución de Apatzingán: y los creadores del Estado mexicano*, México, UNAM, 1978, p. 389.

⁶ Véase Barragán, José, *Crónicas de la Acta Constitutiva de 1824*, edición de la Cámara de Diputados, México, 1974, p. 29.

⁷ *Ibidem*, p. 103.

Ambas facultades, con todo, fueron aprobadas sin discusión durante la sesión del día 1 de enero de 1824.

En cuanto a la Constitución del 4 de octubre de 1824, la materia del endeudamiento figuraba como artículo 14, numerales 6 y 7 del proyecto,⁸ que decía:

Artículo 14. Las facultades del Congreso son:

6. Contraer deudas sobre el crédito público y designar garantías para cubrirlas.

7. Reconocer la deuda nacional y señalar medios de consolidarla.⁹

Más tarde, este texto pasará como artículo 50, facultades novena y décima, con la siguiente redacción:

Artículo 50. Las facultades exclusivas del Congreso general son las siguientes:

9a. Contraer deudas sobre el crédito de la Federación, y designar garantías para cubrirlas.

10a. Reconocer la deuda nacional, y señalar medios para consolidarla y amortizarla.¹⁰

Como quiera que sea, ambas facultades se aprobaron sin discusión durante la sesión del día 8 de mayo de 1824.

La versión que se incorporó a las Leyes de 1836, en particular la Ley Tercera, en su artículo 44, decía:

Artículo 44. Corresponde al Congreso General exclusivamente:

VI. Autorizar al Ejecutivo para contraer deudas sobre el crédito de la Nación y designar garantías para cubrirlas.

VII. Reconocer la deuda nacional, y decretar el modo y el medio de amortizarla.¹¹

Esta fórmula de 1836 se repetirá fielmente en el Proyecto de Reformas de 1840.¹²

⁸ Véase, Barragán, José, *Crónicas de la Constitución Federal de 1824*, edición de la Cámara de Diputados, México, 1974. La cita en pp. 281 y 282 del t. I.

⁹ *Idem*.

¹⁰ *Ibidem*, t. I, p. 89.

¹¹ Véase la obra *Los derechos del pueblo mexicano*, ya citado, p. 649.

¹² *Ibidem*, p. 650.

En cambio, otro proyecto de 1842, también traía una versión ampliada, muy interesante, que copiamos:

Artículo 79. Corresponde al Congreso nacional:

VI. Autorizar al Ejecutivo para contraer deudas sobre el crédito de la Nación, prefijándole cuotas, designándole garantías para cubrir las, y dándole las bases necesarias para la celebración del contrato, quedando éste sujeto a la aprobación del Congreso antes de ponerlo en ejecución. En casos muy urgentes lo podrá autorizar definitivamente para su celebración, bajo las condiciones expresadas, si así la acordaren las dos terceras partes de los individuos presentes en ambas Cámaras, y en revisión de las tres cuartas.

V. Reconocer la deuda nacional y decretar el modo y medios de amortizarla, sin que jamás puedan comprenderse en ella los créditos contraídos sin la debida autorización, ni aquellos que procedan de hechos contrarios a las leyes.¹³

Otro Proyecto, llamado "De la Minoría", de 1842, recogía, pero abreviados, los mismos principios que se consagraban en el anterior Proyecto de José Fernando Ramírez, mismo que acabamos de transcribir. Decía este Proyecto de la Minoría:

Artículo 35. Toca exclusivamente al Congreso general:

III. . . facultar al Ejecutivo para que contraiga deudas sobre el crédito de la Federación, reservándose la aprobación del contrato, y reconocer la deuda pública, en la que no podrá comprenderse ningún crédito contraído sin la debida autorización o que proceda de hechos contrarios a las leyes.¹⁴

Por su parte, el Proyecto conocido como "De la Mayoría" del mismo año de 1842, recogía fielmente la versión propuesta por el proyecto de José Fernando Ramírez de 1840.¹⁵

Las Bases Orgánicas de 1843 abreviaron su enunciado de la siguiente manera:

Artículo 66. Son facultades del Congreso:

VII. Reconocer y clasificar la deuda nacional, y decretar el modo y arbitrios para analizarla.

¹³ *Ibidem*, p. 652.

¹⁴ *Ibidem*, p. 654.

¹⁵ *Ibidem*, p. 655.

VIII. Autorizar al Ejecutivo para contraer deudas sobre el crédito de la Nación, prefijando bases y originando garantías.¹⁶

El proyecto de Constitución de 1856 consagraba este principio diciendo:

Artículo 64. El Congreso tiene facultad:

6º Para contratar empréstitos sobre el crédito de la Federación y para reconocer y pagar la deuda nacional.¹⁷

En fin, la Constitución de 1857 trae ya la versión que se recogerá en el proyecto de Carranza,¹⁸ y así es aprobada sin discusión durante la sesión del día 14 de enero de 1917.¹⁹

Más tarde, por reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 30 de diciembre de 1946 se amplió dicho texto de 1917 para quedar como ha llegado hasta nuestros días.²⁰

3. Significado y valoración de estas ideas

En apariencia, el texto que examinamos no ofrece dudas acerca de su significado. Sin embargo, debido a los equívocos que hoy existen sobre el particular, conviene detenerse un poco para examinarlo con todo detalle, por medio de una exégesis histórica apropiada. Para ello, podemos nosotros descomponerlo en sus elementos conceptuales básicos de que consta:

A) Ideas básicas expresas

De acuerdo con los diferentes enunciados que se emiten sobre la materia del endeudamiento, encontramos algunas ideas básicas, que se repiten en todas las Constituciones y proyectos de Constitución, como los arriba transcritos. Estas ideas básicas son las siguientes:

- a) la idea del préstamo;
- b) la idea de la garantía, y
- c) la idea de su pago.

¹⁶ *Ibidem*, p. 657.

¹⁷ *Ibidem*, p. 658.

¹⁸ *Ibidem*, p. 663.

¹⁹ *Ibidem*, pp. 724 y 725.

²⁰ *Ibidem*, p. 763.

Estas ideas, repetimos, se incorporan en todos los casos citados en este trabajo.

La idea del préstamo evidentemente se refiere a la idea de la contratación o contrato de préstamo, y se enuncia bajo expresiones diferentes, pero de idéntica significación conceptual: por ejemplo, la Constitución de Cádiz de 1812 y el Decreto mexicano de 1814 hablan de "tomar caudales a préstamos"; el Acta y la Constitución de 1824 emplean las expresiones de "contraer deudas"; esta misma expresión se usa en la Ley Tercera de 1836, en el Proyecto de José Fernando Ramírez de 1840; en el Proyecto de la Minoría de 1842; en el Proyecto de la Mayoría de ese mismo año; en las Bases Orgánicas de 1843; mientras que el Proyecto de Constitución de 1856 emplea el término de "contratar"; la Constitución de 1857 y el texto vigente de 1917 usan la voz de "celebrar". Conceptualmente estamos hablando de una sola idea.

La idea de la garantía, que es connatural a toda operación de esta naturaleza crediticia, se expresa bajo dos fórmulas diferentes: A saber: la fórmula de contratar "sobre el crédito de la nación" y la fórmula de contratar sobre alguna otra manera de garantizar dicho crédito.

La primera fórmula se usa en la Constitución de 1812; en el Decreto de Apatzingán de 1814; en la Ley Tercera de 1836; en los proyectos de 1840; en el Proyecto de la Minoría de 1842; en las Bases Orgánicas de 1843; en la Constitución de 1857 y en la vigente de 1917. Mientras que el Acta Constitutiva de 1824 usa la expresión de "crédito de la República"; la Constitución de 1824 emplea la expresión de "crédito de la Federación", que se repetirá en el Proyecto de la Minoría de 1842 y en el Proyecto de Constitución de 1856.

La segunda fórmula, que a veces figura a modo de complemento de la anterior, sólo menciona la conveniencia de fijar las garantías necesarias de tales empréstitos, dicho así de manera abstracta o general.

Respecto de la idea de su pago, vemos que es una idea constante y que se enuncia de diferentes maneras. Esta idea presupone esta otra, la necesidad de que sean aprobados debidamente cada uno de estos préstamos y la idea, previa también, de que sean examinadas y reconocidas, caso por caso, dichas deudas.

Estas ideas, en realidad, no se enuncian de manera expresa y directa ni en la Constitución de Cádiz de 1812 ni en el Decreto de la Constitución de Apatzingán de 1814, aunque se sobreentienden necesariamente. En cambio, a partir del Acta Constitutiva de 1824 ya figurarán como una idea constante hasta nuestros días.

B) Ideas básicas por consecuencia

Bajo este epígrafe queremos referirnos a ideas o principios que no se enuncian exactamente en el texto mismo, pero que pertenecen a a dicho texto. Por ejemplo, la idea o el principio de que se trata de una facultad reservada exclusivamente al Congreso general. Los enunciados transcritos nos dicen en qué consiste dicha facultad, y ésta figura como encabezado de toda la lista de facultades del referido Congreso. Esta idea de que se trata de una facultad exclusiva del Congreso está expresamente enunciada ahí, pero al comenzar toda la relación de facultades. Parece perogrullada, pero ya veremos más adelante cómo en esta falta de reconocimiento estriban mucho y muy graves males de la práctica que hoy en día se hace.

Otra idea consecuente es la relativa al mandato mismo constitucional, inherente al enunciado mismo, en cuanto facultad. Este mandato consiste en que, si alguna vez se han de contratar empréstitos, toca al Congreso general, de manera exclusiva y obligatoria, establecer o determinar las bases sobre las cuales deberán abrirse las respectivas negociaciones; pasar a su aprobación caso por caso; determinar las posibles garantías, en el supuesto que esto fuese necesario; pasar a reconocer en cada uno de los supuestos, la deuda contraída y determinar el modo de proceder a su pago.

Esta idea del mandato constitucional se nos muestra con un carácter de imperativo ineludible. Esto es, la facultad en cuestión no puede delegarse bajo ningún concepto y en ninguna circunstancia. Ahora bien, el carácter imperativo de este mandato tiene la limitación de la discrecionalidad para hacer uso o no de esta facultad. Pero eso sí, si no se hace uso de esta facultad por el Congreso, ninguna otra autoridad podrá llegar a celebrar ninguna negociación o contrato de los previstos en las fracciones arriba citadas. Más aún, el Congreso de la Unión no podrá regular esta materia por ninguna otra vía que no sea la de hacer uso expreso y formal de la referida fracción.

Otro principio consecuente sería el relativo a la necesidad de hacer uso de esta facultad por la vía constitucional adecuada, que no es otra que la necesidad de formular la correspondiente iniciativa o proposición de ley y cumplimentarla en todas las etapas constitucionales del proceso legislativo: es decir, que se discuta y apruebe por una y otra Cámara. Este principio invalida y anula el acceso a posibles regulaciones por vías distintas a la mencionada. Esto equivaldría a afirmar que la regulación de la deuda por medio de las leyes de egresos, sin que previamente se hayan expedido leyes de bases y leyes de apro-

bación y reconocimiento de deudas, con fundamento en la fracción VIII, es una regulación viciada y nula de pleno derecho, porque las leyes de egresos son leyes muy especiales, en cuya formación no participa la Cámara de Senadores. Este no es el supuesto de la fracción VIII del artículo 73 constitucional.

Por último, podemos referirnos a otras muchas ideas o principios consecuentes, que serían aquellos principios que en alguna etapa de la contratación puedan ser invocados por las partes en defensa de sus propios intereses. Tal sería el caso de la invocación de una legislación de regulación indirecta; también sería el caso de la invocación de los llamados "principios generales del derecho" y los mismos principios del derecho internacional.

4. Conclusiones particulares

De lo expuesto hasta el momento, se pueden inferir algunas conclusiones particulares, mismas que pasamos a agrupar bajo los siguientes epígrafes:

A) La fracción VIII vista como un mandato

Algunos autores, sobre todo en situaciones en que se llega a asumir una actitud política partidista, acostumbran a interpretar de manera muy laxa y muy flexible algunos de los mandatos más importantes y, por contraposición, más rígidos de nuestra Constitución. Por ejemplo, esto se ha dado en materia de refrendo, en cuyo caso, algunos autores (y más tarde el propio Congreso de la Unión a través de la reforma al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1985) llegaron a la conclusión de que el refrendo de leyes y decretos legislativos era algo inútil, o era un simple despropósito;²¹ cuando

²¹ Véase, por ejemplo, a Martínez Báez, en una participación que tuvo en un coloquio sobre el refrendo, tomando como referencia la reforma al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública de 1985 y que fue publicado en el libro *El refrendo y las relaciones entre el Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo*, publicado en coedición por el Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, el Instituto de Investigaciones Jurídicas y la Federación Nacional de Abogados al Servicio del Estado, México, 1986, pp. 119-127. En esta intervención, en efecto, el autor dice: "La interpretación del artículo 92 de que las leyes y los decretos del Poder Legislativo requieren refrendo, es un verdadero disparate". Esta cita se encuentra en las páginas 123 y 124.

Véase también a Jorge Carpizo en la voz "Refrendo" en el *Diccionario jurídico mexicano*, t. VII, p. 384, en donde dice: "La práctica de que los Secretarios de

en realidad toda la actividad del referendo ministerial ya se había minimizado al grado máximo de resultar verdaderamente irrelevante su misma existencia, ya que no se admite como intrínseco al referendo la idea de la responsabilidad.²²

La Suprema Corte de la Nación, siguiendo con el ejemplo del referendo, también cambió de tesis de jurisprudencia, a raíz de promulgada la reforma de 1985, arriba citada, entrando no sólo en contradicción lógica, sino olvidando de plano su alta misión de velar por la salvaguarda de la Constitución, cuyo artículo 92 sigue manteniendo el mismo enunciado, antes y después del mencionado año de 1985.

Este ejemplo de referendo muestra un proceso de relajamiento inmenso de los principios constitucionales tendientes a mantener un mínimo equilibrio entre los poderes, un mínimo de control de la constitucionalidad en el ejercicio de las facultades soberanas encomendadas a dichos poderes. Todo ello para poder salvar la hegemonía del Ejecutivo, al que no se le puede sujetar a ninguna responsabilidad de las establecidas en la Constitución.

Sobre este particular, importa, pues, recordar la existencia y el valor indiscutible del principio de legalidad, el cual implica, entre otras varias cosas, el respeto del principio de la jerarquía normativa de un ordenamiento dado. Este principio de la legalidad y de la jerarquía normativa cuando menos dice que toda autoridad, que todos los poderes del Estado, están sometidos a la ley constitucional, a la Constitución, y que ninguno puede ejercer sino aquellas facultades expresamente reconocidas en dicho texto fundamental; más aún, que estas facultades deberán ejercerse en el sentido y por los causes igualmente indicados por la Constitución. De otro modo, los actos serán nulos de pleno de-

Estado y Jefes de Departamento refrenden el decreto presidencial promulgatorio de leyes es más que superflua, viciosa y debe desaparecer". Esta opinión fue tomada como propia por la Comisión de Puntos Constitucionales de la Cámara de Senadores, en su dictamen relativo a la reforma del mencionado artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública de 1985. Este dictamen se incorporó también al libro del referendo, arriba citado, p. 141.

²² La idea de la responsabilidad, como algo intrínseco a la institución del referendo, dentro de nuestra tradición histórica, proviene de los decretos relativos a la regencia, expedidos por las Cortes españolas de 1810, y desde entonces aparecen como una constante, en todas nuestras constituciones, en las que se ordena la práctica del referendo, inclusive sobre los decretos promulgatorios. Por esta razón, es que no entiendo las afirmaciones citadas en la nota anterior, de Martínez Báez y de Carpizo, demasiado temperamentales, impropias de la personalidad de dichos autores y desde luego carentes absolutamente de fundamentación histórica y doctrinal, como lo explicamos, con mayor detalle, en nuestro libro sobre la *Historia del referendo*, que está ahora en prensa.

recho y se incurre en responsabilidad personal, por el ejercicio arbitrario, o por la usurpación de funciones.

Muchos, pues, de los artículos de la Constitución, son realmente verdaderos mandatos imperativos, valga el pleonismo, de inexcusable acatamiento por parte de los poderes.

Bajo este aspecto, es manifiesto que el Poder Ejecutivo no podrá hacer uso de facultades legislativas, encomendadas de manera exclusiva al órgano Legislativo. Por su parte, resulta igualmente manifiesto que el Poder Judicial tampoco podría delegar en el Poder Ejecutivo, su facultad de amparo, por ejemplo, sin incurrir en una nulidad jurídica.

Bueno, para no extendernos mucho, podemos convenir todos en que todo el contenido del artículo 73 de la Constitución y, en particular, la fracción VIII, constituye un mandato, imperativo de obligado acatamiento por los tres poderes, no sólo en el sentido general de que el único órgano que puede hacer uso de dichas facultades sea el Congreso de la Unión y nunca pudieran hacer uso de estas mismas facultades por parte de los otros dos poderes, sino también en sentido más particular, de que tampoco el Congreso de la Unión podrá hacer una cesión o una delegación de estas facultades en favor de alguno de los otros dos poderes, porque se estaría asimismo desobedeciendo el mandato expreso constitucional. Veamos ahora cuál es el contenido mínimo del mandato impreso en la fracción de referencia.

B) Contenido básico de este mandato

a) Facultad exclusiva del Congreso

Ya lo hemos dicho. Estamos ante una facultad exclusiva del Congreso de la Unión, porque así lo expresa el tenor literal del artículo 73.

En cuanto facultad, significa que el Congreso podrá o no hacer de dicha facultad, en el momento y en las circunstancias que tenga a bien.

Por otro lado, en cuanto facultad exclusiva, el Congreso, cuando haga uso de la misma, lo deberá hacer por sí mismo. Esto es, queda prohibido el cederla, el delegarla, para que haga uso de ella otra autoridad.

Por último, significa que la facultad en cuestión deberá ejercerse cumplimentando todas y cada una de las etapas establecidas por la Constitución en cuanto al modo de llevar a cabo el proceso legislativo. Esto es, se ejercerá por medio de la correspondiente iniciativa o proposición legal, su correspondiente discusión en una y otra Cámara, y su sanción, promulgación y publicación. Esto quiere decir, por ejemplo,

que está prohibido legislar sobre el contenido de la fracción VIII a través de las leyes de egresos federales, toda vez que éstas se emiten por facultad exclusiva de una de las dos Cámaras, la de Diputados, con fundamento no del artículo 73, sino 74, fracción IV.

b) Facultad para dar leyes de bases

La fracción VIII del artículo 73 habla de una facultad exclusiva para dar las bases sobre las cuales el Ejecutivo podrá celebrar empréstitos sobre el crédito de la nación.

Como sabemos, entre nosotros no existen muy reconocidos los tecnicismos correspondientes a las leyes de bases. Con más frecuencia, nosotros recurrimos a las llamadas leyes fundamentales, entre otros, por Mariano Otero, cuando se refería al supuesto de que ciertas materias, como materia de la responsabilidad funcionarial, deberían luego ser reguladas por leyes especiales o fundamentales; o también se habla mucho de simples leyes reglamentarias de ciertas materias constitucionales, tal como sucede en materia del petróleo, en materia como la regulada en el párrafo I del artículo 27 constitucional y tantas otras que se regulan por este procedimiento de las leyes reglamentarias constitucionales. Tampoco está estudiado cuál sea el carácter, si es que tienen alguno especial, de estas leyes reglamentarias frente a las demás leyes igualmente expedidas por el Congreso de la Unión. Mariano Otero afirmaba que debían de tener una categoría especial, en algo superiores al resto de las leyes. Con todo, en la actualidad no se les reconoce ninguna superioridad especial. Esto significa, entonces, que el Congreso deberá expedir, a través de una simple ley, las bases en cuestión.²³

Respecto al contenido de esta clase de leyes de bases, éste deberá abarcar todos los aspectos de lo que, evidentemente, es complejo y difícil, como es todo el proceso de entrar en comunicación y de intentar fijar todos los extremos posibles de la celebración de los empréstitos: determinación de los sujetos, que van a ser la contraparte de la negociación; determinar la suma o sumas, objeto de la misma; determinar todos los demás puntos relativos a la forma de entrega de la suma pactada, a la forma de pago, en su caso, a la forma de garantizar dicho

²³ Más adelante, nosotros mismos citamos varios decretos legislativos emitidos por el propio Congreso para dar bases para operaciones de endeudamiento, al tenor del mencionado artículo 73, fracción VIII.

pago y muchísimas más cosas, que el lector sabe ocurren en estas negociaciones.²⁴

La respectiva ley de bases deberá, o podrá ocuparse de todas esas cosas de la negociación. Con todo, dicha ley o leyes, en su caso, no podrá ocuparse de lo relativo a la aprobación formal del correspondiente contrato de que se trate. Nada más puede indicarle al Ejecutivo la forma de iniciar y tramitar la posible contratación, pero no puede autorizarlo, ni por esta ley de bases, ni por ninguna otra, a que dicho Ejecutivo por sí firme y perfeccione la referida contratación, porque ya estaríamos frente a un mandato distinto, regulado de manera especial por la misma fracción VIII, según pasamos a examinar.²⁵

c) Facultad para aprobar esos mismos empréstitos

Lo prevé expresa y formalmente esta fracción. El Congreso tiene la facultad exclusiva, no sólo para dar las mencionadas leyes de bases, sino, en particular, y como una facultad diferente a la anterior, para aprobar esos mismos empréstitos.

Estamos frente a un mandato concreto, determinado, preciso. El Congreso no puede delegar esta facultad, sin quebrantar el mandato constitucional, sin recurrir en una nulidad de pleno derecho. Ninguna otra autoridad o poder hará uso de la misma, sin incurrir en el supuesto de usurpación de funciones, sin incurrir en nulidad de pleno derecho, aun en el supuesto de que se cuente, como sucede con la Ley General de Deuda Pública, con una disposición emanada del Congreso, que lo autorice para ello.²⁶

²⁴ Véanse, como ejemplos, los mismos decretos que más adelante nosotros mismos citamos para apreciar cuál es el contenido de una ley de bases. Además, también tratamos de desarrollar más ampliamente este mismo punto, al examinar precisamente dichos ejemplos. También podrían tomarse en cuenta algunas de las contrataciones firmadas en los últimos tiempos, para apreciar justamente la problemática que se aborda como básica de la misma negociación.

²⁵ Quereamos decir, que esa ley de bases no podrá ir más allá de la simple preparación del Convenio. Éste, luego, deberá ser aprobado por el Congreso y, una vez aprobado, ciertamente que se le podría autorizar al Ejecutivo para que lo firme, de conformidad con la ley que lo haya aprobado.

²⁶ Esto también está claro: en un Estado de derecho, todos los poderes, son poderes constituidos, y no pueden hacer uso más que de las facultades que la Constitución les reconoce. Podríamos citar muchos ejemplos en apoyo de esta tesis, tal como lo hacemos en nuestro libro *El juicio de responsabilidad en la Constitución de 1824*, publicado por la UNAM en 1978. En este libro, en efecto, citamos un caso de 1845 en el que el secretario del Despacho de Guerra y Marina autorizó la orden en que se nombró general del ejército de operaciones al presidente de la República, siendo ésta, una facultad del Congreso. Pues bien, se le

Cabe señalar, por otro lado, la necesidad de que la aprobación de los empréstitos deberá hacerse mediante ley formal, votada en una y otra Cámara para cada caso en particular, o para una serie de casos, individualmente contemplados por dicha ley.

d) Facultad para reconocer y mandar pagar las deudas

He aquí un tercer supuesto o principio, completamente distinto a los anteriores, el cual, a su vez, amerita que sea tratado de manera independiente, mediante la respectiva ley votada en ambas Cámaras.

Como las anteriores, tampoco aquí se admite la cesión o delegación. Estamos ante una facultad exclusiva del Congreso, de ejercicio reservado directo.

La lógica del mandato contenido en la fracción VIII, que comentamos, es aplastante y de manifiesta secuencia: el Congreso, en exclusiva, da leyes de bases; el Congreso, en exclusiva, aprueba cada uno de los empréstitos; luego es natural que le corresponda, igualmente en exclusiva, el reconocimiento de las deudas contraídas, así como el ordenar, en su caso, los pagos pertinentes.

La razón fundamental de ser de esta tercera facultad y su carácter, que venimos destacando, de la exclusividad, la hallamos, para no ir muy lejos, en un texto ya citado páginas atrás.

En efecto, se trata del artículo 79 del Proyecto de 1842, cuya fracción V decía en la parte que aquí importa:

[...]reconocer la deuda nacional y decretar el modo y medios de amortizarla, sin que jamás puedan comprenderse en ella [en la deuda reconocida] los créditos contraídos sin la debida autorización ni aquellos que procedan de hechos contrarios a las leyes.²⁷

Por tanto, no es nada más la lógica y secuencia intrínseca del mandato, sino la necesidad de poder ejercer un estricto control sobre cada

instruyó juicio de responsabilidad ante la Suprema Corte y el fiscal concluía en que el secretario, Isidro Reyes, había incurrido en un crimen de usurpación de una de las más augustas prerrogativas del Poder Legislativo y pidió que se le condenara nada menos que al tenor del decreto sobre conspiradores de 17 de abril de 1821, sin duda alguna la ley más severa de todas las que hemos tenido en México.

²⁷ Véase en p. 652 del tomo VI del libro *Los derechos del pueblo mexicano*, ya citado.

una de las operaciones de endeudamiento, en términos de la más elemental prudencia y decoro para la nación.²⁸

C) La nulidad absoluta

Ciertamente, no tenemos la intención de entrar aquí y ahora en el examen de la teoría general de la nulidad o de las nulidades en derecho, porque no es este el lugar ni el momento para hacerlo y porque, quíerese o no, nuestro planteamiento acerca de la nulidad de los actos, que sean contrarios a mandatos expresos directos e inexcusables o de orden público de la Constitución, es un planteamiento elemental, de elemental coherencia jurídica

a) Idea general

Para nosotros, la nulidad significa aquí que todos y cada uno de los actos, contrarios imperativos y expresos de la Constitución, no sólo carecen de valor y de fuerza para obligar; no sólo carecen de efectos jurídicos, sino que, además, importan una muy estricta responsabilidad personal, de tipo político, por ejemplo, de tipo penal, etcétera.²⁹

La idea de la nulidad o de las nulidades en derecho, es una idea muy vetusta, tan antigua, al menos a como lo es la idea de las capacidades de la persona o las personas para realizar actos jurídicamente eficaces y válidos.

La idea de las nulidades forma parte importante del acervo histórico, conceptual y material del mundo del derecho.

²⁸ Es decir, precisamente por tratarse de una medida de control, encomendada a un poder, para que vigile la actividad de otro poder sobre un supuesto particular, no se puede delegar.

²⁹ Lo cual no significa que, en todos los casos, deba darse un pronunciamiento sobre esta responsabilidad. Por ejemplo, después de 1824, cuando alguna legislatura local emitió algún decreto contrario a la Constitución, era declarado nulo por parte del Congreso General, sin hacer declaración alguna respecto a la posible responsabilidad de la correspondiente legislatura. Al menos el libro de Juan A. Mateos, *Historia parlamentaria de los congresos mexicanos*, se limita a consignar estas declaraciones de inconstitucionalidad: "Se declara inconstitucional el decreto número 22 de la honorable legislatura de Querétaro". leemos en la crónica correspondiente a la sesión del día 4 de enero de 1830. Esta clase de declaraciones se tramitaban como cualquiera otra iniciativa de ley; conocen ambas cámaras; por ejemplo, en la crónica del día 7 de enero del mismo año de 1830 se da cuenta de un acuerdo sobre declaración de inconstitucionalidad tomado por el Senado, que se turna a la Cámara de Diputados. Véase en obra citada, tomo VI, pp. 8 y 12.

Los Reyes Católicos de España, por citarlos de ejemplo y refiriéndose a la materia propia del refrendo de sus secretarios, establecieron por una ley de Toledo de 1480 (que nosotros estudiamos con detenimiento en nuestro libro ahora en prensa sobre *La historia del refrendo*) que, nada menos, ninguna carta, ninguna providencia, ningún escrito real, proveniente de manos directas del rey o de sus consejos, tuvieran valor alguno; antes bien, que fueran nulos, si es que les faltaba el correspondiente refrendo de sus secretarios.³⁰ He aquí un caso de cómo el absoluto poder del rey de aquella época se hacía depender, por así decirlo, de un requisito, en apariencia hasta ridículo, como era este del refrendo.

Y es que en derecho, con mucha más frecuencia de lo que uno supone, lo formal cuenta más, importa más, que la sustancia misma o el contenido de los actos o de los hechos. El nacimiento físico, o la muerte del ser humano, cuentan para el derecho prácticamente a partir de que se documentan en un escrito.

Pues bien, en este orden de cosas, puede afirmarse que la ley misma, es decir, la Constitución y todas las demás normas jurídicas, en cuanto tal ley, se resume en un mero formalismo, a veces tan débil que llevó a un gran diputado americano a las Cortes españolas de 1810-1813, a comparar a la ley con la tela de una araña, en la que, decía, quedaban presos los más inofensivos insectillos, pero que rompían, "sin resistencia, los más nocivos animales".³¹

b) Vigencia del principio de legalidad

Así las cosas, y por convicción de juristas, invocamos la vigencia del principio de la legalidad, en cuanto representa una conquista del mundo moderno, en cuanto forma parte del patrimonio cultural de Occidente, por hacer referencia al área cultural a la que pertenece el derecho que nos rige, como nación, como Estado.

Por estas fechas se celebra el bicentenario de la Revolución francesa, la cual, entre otras cosas, nos trajo esta hermosa idea, este importante principio del Estado moderno, llamado por ello Estado de derecho: la idea del imperio de la ley, la idea de que, en el nuevo Estado, todo poder, toda persona, debía quedar subordinada y sujeta a la ley.

Y, para el caso, la ley es la Constitución: no merece el nombre de nación aquel país que no se ha dado su propia Constitución, se dijo

³⁰ Esta disposición se incorporará tanto a la nueva como a la *Novísima recopilación* ya estudiados por nosotros con todo detenimiento en el libro citado.

³¹ Son palabras de Mejía Lequerica, en 1811.

entonces. Claro está, la ley abarca a todo el ordenamiento jurídico, de tal manera que el poder o los poderes tampoco pueden violar ninguna norma jurídica, por más que se halle en los peldaños más bajos de la jerarquía normativa.

Nuestros códigos civiles, siguiendo una vieja costumbre impuesta por el movimiento codificador napoleónico, establece que las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones son de observancia general, de manera que ni la voluntad de los particulares, ni la ignorancia, ni el desuso, ni la costumbre o práctica en contrario, eximen de su cumplimiento. También dicen expresamente que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.³²

D) Vigencia del principio sobre jerarquía de las normas

Concomitante a la idea de la legalidad, tenemos el principio de la jerarquía de las leyes, que se suponen ordenadas en sentido inverso a como se representa una pirámide: la norma base, la norma suprema, es la Constitución, después las leyes ordinarias, emanadas del Poder Legislativo, etcétera.

El principio de la jerarquía de normas significa sencillamente que ninguna norma de rango inferior puede ir contra lo dispuesto por otra de rango superior, y en todo caso, ninguna norma, ningún acto, podrá ir contra la Constitución, sin ser, en materia de derecho público, nulo de pleno derecho. Es decir, nulo, sin ningún valor, por el simple hecho de contrariar lo establecido en la Constitución. Entremos al examen de algunas razones, de por qué en México esto es así.

1) El mandato de la supremacía constitucional

Nuestra Constitución establece este carácter de supremacía, de que goza el texto constitucional, en el artículo 133, que dice:

Art. 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

³² Nos referimos al texto del artículo 8 del Código Civil para el Distrito Federal.

He aquí, de manera explícita, la declaración de supremacía de la Constitución. Es cierto que el texto transcrito habla de los jueces nada más, como de las autoridades conminadas a acatar la Constitución general, a pesar —y subráyese bien—, de las disposiciones en contrario que pueda haber en la Constitución o leyes de los estados. Con todo, el mismo mandato obliga a toda autoridad en su área, e inclusive a todo individuo particular, pues este precepto se completa con lo que ordenan, entre otros, los artículos que obligan a las autoridades a prestar juramento para cumplirla y hacerla cumplir, así como el artículo 1º transitorio por el que se manda sea jurada por todo el pueblo, protestando guardarla y hacerla guardar en toda la República.³³

Es tal la fuerza de este mandato que incluso el artículo 136 dispone que no perderá su fuerza ni siquiera cuando, por alguna rebelión, se interrumpa su observancia.³⁴

Respecto al titular del Ejecutivo Federal, se sanciona por el artículo 87 que debe, al tomar posesión de su cargo, prestar ante el Congreso de la Unión o ante la Comisión permanente, en los recesos de aquél, la siguiente protesta: "Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen [...]".

Este juramento que, como lo hemos explicado en nuestro libro *Temas del liberalismo gaditano*, México, UNAM,³⁵ tiene su origen en las fórmulas medievales a través de las cuales se consagraba a los reyes, obliga al presidente a acatar de plano la Constitución, y las leyes que sean conformes con ella.

2) Razonamiento derivado del veto

Como sabe el lector, corresponde normalmente al Poder Ejecutivo hacer uso o no de la institución del veto respecto a todos y cada uno de los actos del Poder Legislativo (salvo muy contadas excepciones

³³ "Esta Constitución se publicará desde luego y con la mayor solemnidad se protestará guardarla y hacerla guardar en toda la República", dice textualmente.

³⁴ "Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aún cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia", dice textualmente.

³⁵ Se trata de un libro, publicado por la UNAM en 1978, en el que se recogen varios trabajos relativos a la obra de las famosas Cortes españolas de 1810-1813. Pues bien, entre estos trabajos está uno dedicado al examen de esta institución del juramento, por cuya virtud queda investido de su cargo el presidente de la República.

decretadas por la Constitución),³⁶ impidiendo de plano su promulgación y entrada en vigencia (veto absoluto) o retrasando y llamando la atención para que se corrijan ciertos inconvenientes que a juicio de dicho Ejecutivo presentan las leyes o actos objeto del veto (veto relativo).

Pues bien, un ejemplo en que debe siempre interponerse el veto presidencial es el caso en que las leyes resulten ser contrarias al texto constitucional. El Ejecutivo debe rechazar por el veto absoluto, esta clase de leyes inconstitucionales.

He aquí una razón más de por qué el Ejecutivo está obligado a salvaguardar la Constitución precisamente contra las leyes inconstitucionales. Desde luego, nuestra Constitución vigente no reconoce el veto absoluto. El principio consagrado en esta materia es de carácter relativo, pero resulta, a nuestro juicio, igualmente suficiente para atacar cualquier ley inconstitucional, máxime teniendo en cuenta que en la práctica el Ejecutivo mexicano de estas últimas décadas tiene una absoluta preponderancia sobre el Poder Legislativo.³⁷

3) Razonamiento derivado del referendo

El referendo ministerial, bien entendido, y no falazmente degradado, aparece como otro medio, absolutamente eficaz, para impedir la circulación y la aplicación de las leyes inconstitucionales.

Como ya lo hemos dicho en páginas anteriores, nosotros no compartimos, en lo más mínimo, la tesis simplista y falsa de quienes propiciaron la reforma al artículo 13 de la vigente Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, a fin de reducir el referendo de leyes a la firma del secretario de Gobernación y éste en su mera calidad de

³⁶ Las excepciones, en efecto, son contadas y casi siempre se refieren a aquellos actos del Poder Legislativo dirigidos a regular o cumplimentar la materia propia de la misma actividad interior del Congreso, tal como lo previene el artículo 69: "[...] esta ley no podrá ser vetada ni necesitará de promulgación del Ejecutivo Federal para tener vigencia". Por descontado, que los actos de un constituyente (leyes, decretos y órdenes, que omitan) tampoco están sujetos a voto.

³⁷ Es decir, por esta preponderancia del Ejecutivo, resulta que casi todas las leyes comenzaron siendo iniciativas del propio Ejecutivo. El Poder Ejecutivo puede devolver las leyes y decretos, sin sancionarlos, al Congreso, por múltiples razones. No cabe duda que una razón, tal vez la más poderosa, debía ser la posible inconstitucionalidad de la ley o decreto en cuestión, ya que dicho Ejecutivo está obligado a salvaguardar la Constitución.

encargado de la publicación del *Diario Oficial*, medio en que se promulgan, entre otros instrumentos; los actos del Poder Legislativo.³⁸

En nuestro libro sobre *La historia del refrendo* creemos, y esperamos, convencer al lector, de que el verdadero disparate, por usar el vocablo empleado por Martínez Báez,³⁹ consistiría en todo caso, en negar la larga tradición del refrendo de leyes, dentro de la historia del derecho español y del propio derecho patrio y, desde luego, su indispensable necesidad para el momento presente.⁴⁰

En ese libro, con el debido respeto, sostenemos que el medio más idóneo, más explícito que establece la Constitución para controlar, de manera inmediata, el absoluto poder puesto en manos del titular del Ejecutivo, no es otro más que la institución del refrendo practicado o impuesto, como una obligación constitucional, a los secretarios de Estado.

De paso tratamos de aclarar que la competencia general y, en particular, la proveniente del artículo 92 constitucional de los secretarios de Estado no se origina por razón del nombramiento, como suele afirmarse, sino por razón del mandato expreso de la Constitución. Por tanto, no debe verse una contraposición entre el hecho de que su nombramiento recaiga o suela recaer entre los amigos del titular del Ejecutivo, por corresponder a éste dicho nombramiento y la obligación constitucional de velar por la constitucionalidad de todos y cada uno de los actos de aquél, incluidos los actos de la sanción y la promulgación de las leyes.

Una ley o decreto emanado del Poder Legislativo, no refrendado por el secretario del ramo que corresponda, sería sencillamente inválido o por ningún motivo obedecido. El refrendo, por otro lado, se establece desde 1810 (fecha de inicio de las labores de las cortes

³⁸ De acuerdo con el debate sustentado con motivo de la aprobación del artículo 108 constitucional en su versión anterior a 1983, y hablando de la responsabilidad del presidente, Lizardi y otros diputados de la Constituyente de 1916 decía que el secretario del ramo debía evitar que se violara la Constitución por medio de algún decreto o acuerdo del presidente, incurriendo en responsabilidad en caso de no hacerlo: Pues bien, si el presidente tiene el deber de no sancionar las leyes inconstitucionales, de la misma manera deberá el secretario del ramo no refrendar las leyes que le parezcan, no sólo contrarias a la Constitución, sino sencillamente inapropiadas respecto de la materia objeto de regulación, y esta responsabilidad sólo será posible, si le pasan la ley para que la refrende.

³⁹ Véase *supra*, nota 21.

⁴⁰ El refrendo, tal como se presenta históricamente, viene a significar el medio de control más formidable del poder inmenso depositado en el Ejecutivo Federal, ya que ese poder resultará ineficaz e inválido, si es que, en cada caso, no lleva la firma de autorización del secretario de Estado que corresponda. Después, el Congreso podrá exigirle responsabilidad a dicho secretario.

españolas y, en particular, de algunas disposiciones relativas al refrendo) para hacer efectiva la responsabilidad en que puedan incurrir tanto la Regencia (me refiero a la Regencia de aquella época) cuanto el propio presidente mexicano (en este caso, a partir de 1824).⁴¹

Todavía queremos añadir que la teoría de la división de poderes, desprovista de la idea de que aquélla se impone con la finalidad de crear un efectivo y recíproco control entre dichos poderes, se anularía totalmente sin la práctica del propio refrendo ministerial sobre las leyes y demás actos del Legislativo. El refrendo resulta ser así la clave fundamental de este sistema tan difícil de control y contrapeso.

Algunos insisten en que el refrendo de leyes venía a constituirse en una inadmisibles intromisión del Ejecutivo sobre la esfera soberana del Legislativo, malinterpretando, de cabo a rabo, los más elementales principios sobre los que descansa la obligada y necesaria colaboración de ambos poderes a lo largo y a lo ancho de todo el proceso de producción de las leyes. ¿Acaso olvidan que el Ejecutivo goza nada menos que de la iniciativa legal; de la posibilidad de intervenir en el proceso de discusión de las leyes (claro, de manera diferente a como lo hacen los diputados); la facultad de hacer uso del veto; de la facultad de sancionarlas, promulgarlas y publicarlas?⁴²

¿Acaso se olvida que únicamente las disposiciones del Constituyente no están sujetas a esa gama de facultades con las que colabora el Ejecutivo con el Legislativo, además de la excepción, muy concreta de aquellas leyes relativas a la organización y funcionamiento de dicho Poder Legislativo? Pues bien, aun al margen de todas estas facultades de colaboración, está la función de refrendo, prevista de manera expresa para salvaguardar a la Constitución contra las leyes inconstitucionales y frente a los actos del mismo Ejecutivo, igualmente contrarios a aquélla.⁴³

⁴¹ Todos estos aspectos se examinan en la obra mencionada, ahora en prensa, sobre la *Historia del refrendo*.

⁴² Es tan intensa esta actividad de colaboración que decía la Constitución española de 1812: "La potestad de hacer las leyes residen en las Cortes con el Rey".

⁴³ Debemos insistir en que el refrendo impuesto como una obligación a los secretarios de Estado presupone necesariamente el principio de que la competencia que ellos ejercen, no es debida al nombramiento, sino por mandato de la Constitución. Esto es, el presidente nombra a los secretarios, pero éstos reciben su competencia por imperio de la Constitución, precisamente por este motivo no sólo pueden, sino que están obligados a oponerse por vía de la no refrendación a los actos del presidente.

4) Facultad para no hacer uso de las leyes institucionales

En este propósito de buscar medios contra la no aplicación de las leyes inconstitucionales todavía cabe mencionar la posibilidad de que el Ejecutivo haga valer la facultad que tiene de no poner en obra las diferentes autorizaciones legislativas, que pudieran expedirse en sendos decretos, en su favor, y así evitar el incurrir en actos de inconstitucionalidad.

Si fallaran los mecanismos antes mencionados, todavía le quedaría este último al Ejecutivo, el de no usar esta clase de autorizaciones, invocando, ante un reproche legislativo, la causa de la inconstitucionalidad, ya que, en todo caso, en ninguna de estas autorizaciones se constriñe realmente para usarlas.

IV. EXAMEN DE LA LEGISLACIÓN ORDINARIA

1. *Planteamiento general*

Aunque no es el objeto del presente estudio, importa hacer referencia a la legislación ordinaria, que se haya podido dictar en el desarrollo de los mandatos contenidos en la fracción VIII del artículo 73 constitucional, con la facilidad de poner a su consideración más elementos de juicio sobre la problemática, que aquí se viene tratando.

En apariencia, la vigente Ley General de Deuda Pública de 1976, que forma el núcleo de la legislación aplicable a la materia del endeudamiento, tuvo como propósito, al decir de la iniciativa presidencial, compilar

las diversas disposiciones legales que sobre esta materia se han dictado de tal modo que exista una mayor claridad y comprensión de las bases sobre las cuales el Ejecutivo puede concertar o autorizar empréstitos sobre el crédito de la nación y pagar la deuda pública de la Federación.⁴⁴

Se quiere justificar aquí la aparición de la nueva ley, afirmando que hasta entonces la legislación vigente era dispersa y oscura. Sin embargo, nosotros no tenemos esa impresión. Al contrario, creemos que se trata de una legislación muy clara, muy explícita, muy concreta. Además de que no son muchos los decretos legislativos expedidos

⁴⁴ Tenemos nosotros a la vista la minuta que se conserva en el Archivo del Senado.

entre 1945 a 1976, por tomar de referencia una etapa cercana a nosotros y, por muchos conceptos, importante.

Pues bien, para seguir en cierto orden, vamos a comentar, en primer lugar, la legislación del periodo señalado de 1945 a 1976, para, en segundo lugar, entrar en el estudio de la Ley General de Deuda Pública de ese año de 1976.

2. Comentario sobre la legislación del periodo de 1945 a 1976

Desde luego, esta es ya una legislación histórica, prácticamente derogada por la multicitada Ley General de Deuda Pública de 1976. Por ello, la intención nuestra, al ocuparnos de ella, no es la de hacer un estudio completo, sino más bien queremos tomarla a modo de ejemplo, para dar al lector una más amplia información sobre la problemática jurídica que se involucra.

A continuación, sin ánimo de enumerarlos todos, pasamos a reseñar buen número de estos decretos y leyes, como los siguientes:

- Decreto que autoriza al Ejecutivo Federal para firmar en representación del gobierno de México, el texto del Convenio sobre Fondo Monetario Internacional, aprobado en Bretton Woods, E.U.A., publicado en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1945.
- Ley que autoriza al Ejecutivo Federal para ajustar, mediante un convenio, la deuda ferrocarrilera, publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1945.
- Decreto que autoriza la emisión de títulos de la Deuda Pública Interior de los Estados Unidos Mexicanos, 40 años por la cantidad de \$10'000,000.00, publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1945.
- Decreto que autoriza la emisión de un empréstito interior que se denominará "Bonos de la Industria Eléctrica de los Estados Unidos Mexicanos, 1946", publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1945.
- Decreto que autoriza la emisión de un empréstito que se denominará "Bonos de Caminos de los Estados Unidos Mexicanos, 1946" publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1945.
- Decreto que autoriza al Ejecutivo Federal para conceder, por conducto de la Nacional Financiera, S. A., la garantía expresa y solidaria del Tesoro Mexicano, en las operaciones de préstamo que se

- celebren con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, publicado en el *Diario Oficial* el día 30 de diciembre de 1950.
- Decreto que concede el plazo improrrogable de un año para el registro de los títulos de la Deuda Pública Exterior y de la Deuda de los Ferrocarriles, que se listan en el Decreto de 4 de agosto de 1942, publicado en el *Diario Oficial* del día 30 de diciembre de 1950.
 - Decreto que reforma la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1957.
 - Decreto que autoriza al Ejecutivo Federal para que, por conducto del Patronato del Ahorro Nacional, realice una nueva emisión de bonos del ahorro nacional, hasta por la cantidad de seiscientos millones de pesos, publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1957.
 - Decreto que establece bases para conceder la garantía expresa y solidaria del Tesoro Mexicano, en las operaciones de préstamo que se celebren con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1957.
 - Decreto que fija las bases sobre las cuales se autoriza al Ejecutivo Federal para conceder la garantía expresa y solidaria del Tesoro Mexicano, en las operaciones de préstamos que se celebren con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, publicado en el *Diario Oficial* del día 5 de enero de 1955.
 - Decreto que reforma los artículos 3º y 4º del que autoriza al Ejecutivo Federal para suscribir el Convenio sobre el Fondo Monetario Internacional, publicado en el *Diario Oficial* del día 10 de octubre de 1959.
 - Decreto que contiene las bases al Ejecutivo para celebrar empréstitos sobre el crédito de la nación, mediante la emisión de bonos de los Estados Unidos Mexicanos para Fomento Económico, publicado en el *Diario Oficial* del día 13 de enero de 1965.
 - Decreto que autoriza al Ejecutivo Federal para modificar la participación de México en el Banco Interamericano de Desarrollo y en el Fondo para Operaciones Especiales que maneja el mismo organismo, publicado en el *Diario Oficial* del día 13 de enero de 1965.
 - Decreto que autoriza al Ejecutivo Federal para aceptar enmiendas a los convenios sobre el Fondo Monetario Internacional y el

Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, publicado en el *Diario Oficial* del día 13 de enero de 1965.

- Decreto por el que se reforma el artículo 3 del Decreto de fecha 31 de diciembre de 1945 que autorizó al Ejecutivo Federal para suscribir el Convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional, publicado en el *Diario Oficial* del día 21 de noviembre de 1970.

La lista, como lo hemos advertido ya, podría alargarse un poco más. Con todo, para los efectos ejemplificativos en que la estamos tomando nosotros, creemos que es suficientemente ilustrativa su lectura, pues aun descuidada, uno comprende bien lo siguiente:

A) Sobre el modo de ejercer las facultades de la fracción VIII

Se puede apreciar, en efecto, cómo el Congreso de la Unión hace un uso muy correcto de las facultades contempladas en la fracción VIII del artículo 73 constitucional, toda vez que: primero, expide dichos decretos ateniéndose a lo dispuesto por los artículos 71 y 72 de la Constitución, esto es, se emiten respetando el proceso legislativo de la iniciativa legal, de la discusión y, en su caso, la aprobación de la minuta en una y otra Cámara, se remite al Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación; segundo, se hace un uso individualizado de cada una de las facultades contenidas en la fracción VIII, por regla general, ya se trate de dar bases, ya de aprobar las contrataciones, ya de reconocer lo adeudado para ordenar su pago, ya de fijar el destino de las sumas tomadas en préstamo, sin olvidarse de inculcarle a dicho Ejecutivo la obligación de rendir cuentas del uso de estas autorizaciones; tercero, vemos también cómo el Congreso legisla, prácticamente, para cada caso, individualizando así las contrataciones, o la problemática concreta (garantías, emisión de bonos, etcétera) de que está conociendo.

Desde este punto de vista, la práctica desarrollada por el Congreso entre 1945 y 1976, demuestra que es válido y verdadero el sentido histórico de dicho mandato y confirma cuál es la interpretación correcta y la manera de tratar esta materia.

He aquí cómo este ejemplo se convierte en argumento magnífico para reforzar el reproche, que venimos formulando nosotros, contra las prácticas inconstitucionales emprendidas a partir de 1976, incluida la aparición de la propia Ley General de la Deuda Pública, porque

se cambia de manera radical el tratamiento de la materia de la deuda, desobedeciendo totalmente los mandatos de la mencionada fracción VIII.

B) Sobre el contenido de estos decretos

Al entrar en el examen de su contenido, ciertamente nosotros encontramos y apreciamos, en términos generales, una gran corrección y gran esfuerzo para acatar fielmente el mandato constitucional. También es cierto que los decretos en cuestión, ya en particular, contienen algunos puntos que resultan inconstitucionales desde el punto de vista muy personal.

Veamos.

a) Los aciertos

Nosotros creemos que todo es acierto, salvo lo relativo en materia de garantías, las autorizaciones al Ejecutivo para que éste apruebe las contrataciones mismas, algunos extremos relativos al destino de las sumas tomadas en préstamo, así como el papel que se encomienda al Banco de México, que en ese entonces es una simple sociedad anónima.

Son acertadas las bases que le establece en diversas ocasiones al Ejecutivo; son acertadas las regulaciones que hace tanto de la deuda externa como de la interna; igualmente representan un acierto el ocuparse de establecer limitaciones y controles al Ejecutivo obligándolo a consultar con el Congreso previamente, en unos casos, y en otros previniéndole de la obligación de rendir cuentas posteriormente al uso de las respectivas autorizaciones. Es un gran acierto, como lo hemos dicho ya, la forma como el Congreso hace uso de sus facultades en términos generales.

b) Las inconstitucionalidades

1. En materia de garantías a nuestro modo de ver, la fracción VIII del artículo 73 constitucional, al hablar de empréstitos tomados sobre el crédito de la nación, no permite, en absoluto, al Congreso, el que autorice a otorgar como garantía solidaria, no sólo las sumas aportadas por México a los organismos internacionales de referencia, sino la garantía adicional de obligar a la Tesorería de la Federación a ga-

rantizar solidariamente esa misma actividad de endeudamiento tanto externo como interno. El crédito de la nación, debemos recordarlo, no es más que algo inmaterial, es el simple principio de declarar a la nación solvente por imperio de la ley y el eximirla, por tanto, de tener que constituir precisamente garantía alguna en toda su actividad de contratación. A mayor abundamiento, conviene recordar que los bienes de la nación, así como los de la Tesorería Federal, son absolutamente inembargables.

II. Autorización diferida de los convenios. Tampoco nos parece correcta la autorización del Legislativo, en favor del Ejecutivo, por medio de la cual, además de señalarle las bases de la respectiva contratación, lo faculta para que el mismo Ejecutivo proceda a la aprobación de dichas contrataciones. Nosotros creemos que el sentido correcto del mandato constitucional consiste en una prohibición absoluta doble: al Legislativo para ceder o delegar el ejercicio de esta facultad; y al Ejecutivo, para suscribir crédito alguno, ya que estamos frente a una facultad encomendada al Congreso, para que la ejercite de manera directa y exclusiva, guardando respeto al trámite previsto por los artículos 71 y 72 de la Constitución.

Desde luego existen múltiples formas de endeudamiento. En algunas de ellas, el principio de la contratación expresa no siempre figura de manera explícita, tal como sucede en la emisión de Bonos del Ahorro Nacional, en los Bonos de Caminos, por mencionar ejemplos tratados por los decretos arriba enlistados. En estos supuestos, debido a la naturaleza de la forma escogida para la captación de las sumas requeridas, creemos que en el decreto del Congreso expedido para autorizar los bonos de la emisión, se puede incluir, de manera expresa, la correspondiente aprobación del endeudamiento.

Pues bien, salvo estos casos, de especial naturaleza, la aprobación del Congreso deberá emitirse por separado, después de examinar los convenios, que a manera de proyectos presente el propio Ejecutivo. Más aún, creemos que tratándose de endeudamiento exterior, no deberá haber lugar a una tal aprobación previa o por adelantado por parte del Congreso, sino que éste deberá conocer, caso por caso, y proceder a su aprobación individualizada, ello debido a las consecuencias, siempre importantes, que llevan consigo las relaciones del exterior.

Todavía puede uno preguntarse cuál debe ser la fórmula empleada por el Congreso: ¿acaso se debe emplear la misma fórmula con que se aprueban los tratados y las convenciones internacionales? ¿Acaso

se podría, una vez realizado el trámite interno de su discusión y aprobación ante una y otra Cámara, turnarlo al Ejecutivo Federal con una orden formal para que lo suscriba directamente?

Las dos fórmulas serían idóneas. En ambas se estaría cumpliendo con el mandato constitucional, que consiste en tomar conocimiento del articulado del convenio respectivo, a través del trámite previsto en los artículos 71 y 72 de la Constitución. Con estos formalismos se da pleno cumplimiento a dicho mandato. A través de este trámite, o paso por una y otra Cámara, es como se lleva a cabo el control deseado sobre cada convenio. En esto consiste la razón fundamental de la reserva exclusiva en favor del Congreso para conocer de esta materia.

La idea de control, presente en toda la materia de la fracción VIII, le confiere una naturaleza especial a dicha fracción, reforzándose así su terco carácter de exclusividad, de indelegabilidad y el sentido de la razón de constituir una prohibición absoluta para el Ejecutivo, supuesto que si se delegara, si se cediera por el Congreso en favor del Ejecutivo, dejaría de existir, se haría nugatorio e ineficaz el principio de control.

Piénsese, en suma, lo que acontece en la actualidad: ¿podría alguien afirmar que el Congreso ha llevado algún control, eficaz, verdadero, sobre el proceso de endeudamiento emprendido por el Ejecutivo Federal durante los dos últimos sexenios, con el inconstitucional fundamento otorgado por la vigente Ley General de Deuda Pública de 1976?

Es nulo y de ninguna significación el control: nosotros llegamos a pensar que la referida Ley fue ideada a propósito, para burlar tal control. Y aunque hubiera habido la mejor de las intenciones, ahí están los resultados, que por sí solos avalan la intrínseca ilegitimidad de este modo de actuar; ahí está su formal inconstitucionalidad y la muy grave y personal responsabilidad del Ejecutivo Federal que la ha aplicado.

III. Sobre el destino de los empréstitos. Por regla general, en todos estos decretos se hace mención sobre cuál debe ser el destino de las sumas tomadas en préstamo: para caminos, se dice, para el desarrollo de los ferrocarriles, para el desarrollo de la industria eléctrica, etcétera.

Sin embargo, existen algunos extremos que, en nuestra modesta opinión, no cumplen exactamente con la previsión de la fracción VIII del artículo 73 constitucional.

Piense el lector sobre el tenor del artículo primero, bajo el subinciso de la letra c) del decreto de 30 de diciembre de 1950, por el cual se dice que:

c) Los préstamos podrán ser otorgados a la Nacional Financiera, S. A., a instituciones descentralizadas, a empresas de participación estatal y a empresas particulares, incluyendo las instituciones de crédito y organismos auxiliares.⁴⁵

Nosotros estimamos que de ninguna manera se pueden tomar préstamos sobre el crédito de la nación, para destinarlos a dichas empresas de particulares, o a las instituciones de crédito y organismos auxiliares, igualmente de particulares, en esa época. La vía establecida por la fracción VIII para acceder al crédito, tanto interno como externo, es desde luego una vía de excepción. No es la panacea para la obtención alegre, fácil e irresponsable, de fabulosas sumas, que no se supo nunca qué hicieron con ellas, al menos sí sabemos que jamás representaron incrementos sobre los recursos públicos, porque de otra manera no estaríamos como estamos y donde estamos, como el buey desbarrancado, en palabras del presidente Miguel de la Madrid.

Recuérdese cómo, hablando de los destinos de excepción, la fracción VIII prevé el supuesto de una emergencia. Ahora bien, luego aclara que tal emergencia deberá ser declarada formalmente con fundamento en el artículo 29 constitucional. De ninguna manera es, pues, una vía facilitona, alegre y desenfadada de incesante y creciente endeudamiento sobre el crédito de un sujeto paciente, sufrido, hasta medio indolente, como es la nación.

IV. El papel encomendado al Banco de México, S. A. Tampoco me parece correcto el papel encomendado a través de estos decretos, a la que en aquella época era una simple sociedad anónima, llamada Banco de México, a quien en efecto, por ley, se le confiaban funciones propia y verdaderamente soberanas en materia financiera.

Se trata de una mera exigencia de forma. El poder soberano del Estado debe ser ejercido siempre a través del conducto idóneo, a través del correspondiente órgano soberano.⁴⁶

3. Examen de la Ley de deuda pública de 1976

Pasemos ahora al examen particular de la Ley General de Deuda Pública, promulgada en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre de 1976.

⁴⁵ Véase este decreto en el *Diario Oficial* del día señalado del 30 de diciembre de 1950.

⁴⁶ El artículo 41 de nuestra Constitución vigente declara a mayor abundamiento, que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión, etcétera.

A) Aspectos generales

Para comenzar, podemos advertir que efectivamente se trata de una ley expedida tomando como fundamento constitucional la mencionada fracción VIII del artículo 73, tal como lo afirma la iniciativa presidencial, así como las comisiones camerales que la dictaminaron.⁴⁷ Sin embargo, como luego veremos, su contenido no respetó, en manera alguna, los mandatos prescritos en la misma fracción. Pues bien, en cuanto se busca su fundamento en la fracción VIII, cabe considerarla como una ley de bases, o como una ley reglamentaria de la materia de endeudamiento, no obstante que, en algunos puntos precisos, resulte ser inconstitucional.

Por otro lado, la Ley perseguía, ya en particular, las siguientes finalidades:

- a) complementar, mediante la obtención de recursos externos, la disponibilidad de los recursos propios, ya que éstos "no han sido suficientes" para el desarrollo económico y social del país.⁴⁸
- b) evitar la necesidad de elevar las cargas tributarias sobre los mexicanos, para así aumentar los recursos propios, pues el acudir al empréstito exterior, dice la iniciativa, "ha evitado imponer cargas excesivas a la población".⁴⁹
- c) llevar a cabo la planeación de los recursos financieros del sector público, no sólo para impulsar el desarrollo económico del país, sino también para garantizar el pago de la deuda contraída, de manera que la deuda se mantenga dentro de la capacidad de pago del propio sector.
- d) codificar y, en su caso, armonizar la legislación hasta entonces en vigor sobre la materia, ya que, en opinión de la iniciativa, esa legislación era dispersa y poco clara.
- e) establecer un adecuado control sobre las sumas obtenidas.
- f) limitar la tendencia al excesivo endeudamiento "y señalar los límites que comprometan el crédito de la nación".⁵⁰

⁴⁷ Hemos tenido a la vista el expediente que se conserva en Archivo de la Cámara de Senadores.

⁴⁸ Tomado de dicho expediente.

⁴⁹ *Idem.*

⁵⁰ *Idem.*

“La ley general de deuda pública —decía resumiendo esta iniciativa—, tiende a optimizar el uso de los recursos financieros que capte el sector público federal a través del crédito”.⁵¹

Tales eran las finalidades y los propósitos en 1976. Ahora, esos mismos propósitos, a la luz de lo acaecido, nos parecen verdaderos despropósitos, o representan el más amplio, el más profundo fracaso de esta ley. Los hechos desmienten, uno a uno, tales propósitos, tales finalidades: nunca se han llegado a complementar los recursos internos; crecieron enormemente las cargas tributarias; no existe planeación alguna, porque no existen los recursos financieros a emplear; la legislación entonces vigente era muy clara y muy breve, comparada con las intrincadísimas misceláneas fiscales de nuestros días. Y eso que la legislación de referencia iba dirigida al propio titular del Ejecutivo Federal, no a la población profana e imperita; la nueva ley borró por completo todo control posible; y en vez de limitarse la tendencia al creciente endeudamiento, manteniendo la deuda dentro de la capacidad de pago del país, se aceleró y se incrementó vertiginosamente esa tendencia y se desbordó, inmensamente, todo lo imaginable, dicha capacidad de pago.

Las palabras bonitas de la iniciativa son el más certero reproche a los hechos de hoy, debidos evidentemente a la falta de talento, a la vulgar malversación de fondos, a la simple y llana irresponsabilidad e imprudencia de la clase priísta que nos gobierna desde entonces a la fecha.

B) Los vicios de inconstitucionalidad

La vigente Ley General de la Deuda Pública es francamente inconstitucional en materia de deuda, porque, en el mejor de los casos, a través de ella el Congreso de la Unión otorga facultades al Ejecutivo Federal, que no sólo no debe éste ejercer nunca, sino deben ser ejercidas, supuesto por supuesto, por el propio Congreso, a través del trámite marcado por los artículos 71 y 72 de la Constitución, según se vino haciendo hasta ese año de 1976, en términos generales, como lo hemos expuesto en páginas anteriores.

a) Es inconstitucional como ley de bases

Pues bien, se le mira como una ley de bases, al tenor del primer mandato de la fracción VIII, es manifiesto que la ley rebasa, con mu-

⁵¹ *Idem.*

cho, los límites impuestos por el mismo precepto, toda vez que no sólo no se indican con sus pormenores cada una de estas bases, sino que se incluye la autorización expresa para firmar las contrataciones, sin necesidad siquiera de informarle al Congreso.

La materia propia de una ley de bases, tal como lo establece la fracción VIII del artículo 73 constitucional, concluye con la presentación, por parte del Ejecutivo Federal, del proyecto de la contratación, acompañado de toda la información necesaria para entenderlo. Porque allí mismo comienza la materia del segundo mandato.

- b) Es inconstitucional como ley que autoriza que el Ejecutivo apruebe los empréstitos

Como hemos dicho ya, esta facultad es exclusiva del Congreso. No se puede delegar, no se puede ceder. Y es una facultad que está prohibida para el Ejecutivo. Ambos poderes están irremisiblemente sujetos a la Constitución y tienen el deber estricto de acatarla. No son admisibles las transacciones sobre facultades. En absoluto. ¿Acaso alguien intentaría justificar una ley del Congreso de la Unión que le encomendara la función de amparo, en los términos de los artículos, 102, 103 y siguientes, a los ayuntamientos municipales? Todo esto es nulo de pleno derecho, porque rompe las mismas bases del pacto social.

- c) Es inconstitucional como ley que reconoce lo adeudado y ordena su pago

Aquí también se incurre en inconstitucionalidad, porque el reconocimiento de la deuda toca exclusivamente al Congreso de la Unión. Y esta facultad únicamente puede ejercerse a la luz del ejercicio de las otras dos facultades: no se puede reconocer una deuda, contraída en una contratación no sujeta al conocimiento y aprobación del Congreso.

Tampoco puede legislarse abstractamente, algo así como ordenando que cierta deuda genérica se pague con cargo al ejercicio presupuestal de cada año. Porque esto equivale a una cesión formal de la facultad del Congreso, en favor de una sola de las Cámaras, de que consta. Y esto en el mejor de los supuestos.

La fracción VIII prevé que se someta a examen del Congreso cada una de las deudas, para poder autorizarlas debidamente en cada caso, y ordenar su pago, que ahora sí puede decirse que se haga de conformidad con las previsiones de la ley de egresos correspondiente.

El argumento de fondo sigue siendo el mismo, ya señalado; no cabe transar respecto al ejercicio de las facultades exclusivas que la Constitución reserva a cada autoridad. Vamos a citar otro ejemplo absurdo: ¿se tomaría como buena una ley del Congreso de la Unión que encomendara a algún ayuntamiento del país, procediera a tomarle el juramento o pasara a investir de presidente de los Estados Unidos Mexicanos al candidato triunfador? En cuestión de principios fundamentales, cuando una malignidad afecta a un principio, lo afecta de plano y por completo. En estos casos, la nulidad afecta a la altura de principios fundamentales, por eso es plena, por eso es inconvalecible, por eso el Ejecutivo Federal sigue siendo responsable por la usurpación de estas funciones, no obstante que obre con apoyo de esta ley. Es decir, esta ley, por ser inconstitucional, no produce efectos jurídicos, tampoco puede dar apoyo jurídico en lo inconstitucional a nadie y sobre nada.

d) Responsabilidad por el destino de los créditos

Como punto de partida de este rubro, podemos admitir la buena intención de la Ley y dar por válidos los destinos en que supuestamente debían gastarse las sumas obtenidas en préstamo. En este extremo, la ley no incurriría en vicios de inconstitucionalidad.

Sin embargo, toca al Congreso de la Unión revisar y examinar si efectivamente se les dio, en cada caso, dicho destino. De lo contrario, se deberá llamar a cuentas a los presuntos responsables.

Aquí no se aprecia responsabilidad, porque estamos partiendo del supuesto de que la ley efectivamente hace suyos los propósitos del endeudamiento, marcados por la fracción VIII. Pero si importa responsabilidad, y muy grave, toda vez que, *a posteriori*, nosotros sabemos fehacientemente que no sólo no se les dio tales destinos, sino que realmente se han causado severos y profundos perjuicios al tesoro federal, a los intereses fundamentales del país, que afectan ya a la población entera. Aquí se debe apreciar una responsabilidad objetiva, es decir, derivada del hecho mismo de esos mismos males; o, si el lector prefiere, por la ineficiencia, por la ineficacia y deshonestidad en el manejo de los créditos de referencia al tenor del artículo 134 de la Constitución, por ejemplo. Pero acerca de la responsabilidad precisamente pasamos a hablar con algo más de detalle.

V. LA RESPONSABILIDAD DEL EJECUTIVO FEDERAL

En varios pasajes hemos creído conveniente formular el reproche de responsabilidad por la aplicación de una legislación inconstitucional, así como por los daños efectivamente causados al país.

Pues bien, aunque sea muy brevemente y sin perjuicio de tratar este tema en otra ocasión, si quiero todavía hacer algunas acotaciones finales sobre el punto de la responsabilidad.

1. *El principio general*

Lo primero que importa destacar es la necesaria vigencia del principio de la legalidad. No podemos engañarnos. Este principio es inflexible. No admite excepción alguna. Toda autoridad queda sujeta a la Constitución. Nadie, ni bajo la excusa de obedecer mandatos de la superioridad, ni bajo el supuesto de aplicación de leyes ordinarias, podrá violarla sin incurrir en responsabilidad personal.

Sería largo el traer aquí las razones que avalan el carácter sagrado del texto constitucional. Con todo, yo creo que el lector podrá apreciar con toda precisión este punto, si, por un lado, recuerda la previsión inserta en el artículo 136 de la Constitución, y, si por otro lado, piensa en la nulidad de las leyes y demás actos de las autoridades, declarada por vía del Juicio de Amparo.

El artículo 136 contempla el supuesto más grave de violación cual es la rebelión armada. Pues bien, ni siquiera ante esta clase de acontecimiento deja de estar subsistente el texto constitucional y deja de preverse que, una vez pasada la rebelión, se volverá a aplicar el texto constitucional, haciendo efectiva, antes que nada, la responsabilidad en que hubieren incurrido los rebeldes. Por tanto, nosotros nos preguntamos, si el Constituyente creyó oportuno dejar escrito el principio de la subsistencia y la subsiguiente responsabilidad de los inculpadados, en el caso de la rebelión, con mayor razón, deberá subsistir y aplicarse la respectiva responsabilidad en todos los demás supuestos de violaciones del texto constitucional.⁵²

⁵² Es decir, no existe, ni es admisible porque la Constitución excluye expresamente esta posibilidad (la violación de la Constitución) ni aun bajo el pretexto de actuar por mandato de una ley o por la simple razón de que esa ley institucional no debería jamás ser aplicada. Justamente, por esta razón, Mariscal decía, hablando del porqué el juicio de amparo sólo se debía referir al particular, que bastaría esa declaración, ya que una ley inconstitucional no sería aplicada por ninguna autoridad, sin incurrir en responsabilidad.

En cuanto a la nulidad declarada por la vía del Juicio de Amparo, baste recordar que tal cosa ocurre siempre que la Justicia Federal otorga el amparo al quejoso de violaciones constitucionales en perjuicio de sus garantías. Desde luego, la nulidad se contrae al caso particular, objeto de la queja, pero no invalida la totalidad de la ley.

También es cierto que en estos juicios de amparo no se suele apreciar responsabilidad por la violación cometida (cuando importe culpabilidad) desde principios de siglo. Bueno, qué podemos decir al respecto, sino que ambas cosas son producto y efecto de una práctica viciosa y perversa del juicio de amparo, por culpa unas veces de la justicia federal y otras del mismo legislador ordinario. ¿Por qué? Porque en el siglo pasado la Justicia, más responsable con su papel encomendado, sí hacía un pronunciamiento muy concreto y muy explícito acerca de la responsabilidad en que se incurría en estos juicios.

Ciertamente, todos estos temas los hemos desarrollado en otros libros, a los que me remito y de los cuales, a modo de ejemplo, transcribo la siguiente resolución de 1881:

1º Se confirma en todas sus partes la sentencia pronunciada.

2º Se consigna al tribunal competente al Jefe Superior Político del Centro y al alcaide de la cárcel de Querétaro, para que se averigüe la responsabilidad en que hubieren incurrido con motivo de los malos tratamientos que ha sufrido Francisco Olvera en la prisión.⁵³

Evidentemente, al hacerse efectiva la responsabilidad en la persona de la autoridad por ello llamada responsable, ninguna otra autoridad se atrevería a repetir el acto reclamado. Es decir, ninguna otra autoridad intentaría aplicar una ley declarada inconstitucional, aunque fuera con efectos particulares tal como lo había afirmado uno de los creadores del juicio de amparo, no tenido como creador por la generalidad de la doctrina, como fue Ignacio Mariscal.

Resulta tan grave la simple violación de la Constitución que una ley que estuvo en vigor, por vía de excepción, pero que en realidad no era sino la tercera parte de la que sí estuvo en vigor durante todo el siglo pasado y casi llega a nuestros días, llamada ley para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios públicos del 24 de marzo de 1813 (dejada en vigor precisamente, entre otras muchas ocasiones en que se insistió en su vigencia, por la primera Ley de Amparo de 1861) imponía, esta ley, nada menos que la pena de muerte por traición a

⁵³ Este ejemplo lo citamos en nuestro libro *La primera Ley de Amparo de 1861*, publicada por la UNAM, en 1980.

la patria: "A cualquier persona, de cualquier clase y condición que sea, que conspirase directamente y de hecho a trastornar, o destruir, o alterar la constitución política de la monarquía española será perseguida como traidor y condenada a muerte".

Más adelante esta misma norma decía: "Nadie está obligado a obedecer las órdenes del rey, y ni de otra autoridad para ejecutar cualquiera de los actos referidos en los cinco artículos precedentes".

Se refiere a delitos de carácter electoral, y lo cito por lo que circunstancialmente está pasando en Michoacán.

Un poco más adelante, viene la tipificación precisa del delito de usurpación de las facultades del Congreso. Decía el artículo 24:

Cualquiera que se abrogase alguna de las facultades que por la constitución pertenecen exclusivamente a las cortes (Congreso), perderá los empleos, sueldos y honores que obtenga; quedará inhabilitado perpetuamente para obtener otros, y será recluso en un castillo por 10 años, sin que cumplidos pueda salir, a no ser que proceda licencia de las mismas cortes.

Son ejemplos tomados de mis propios escritos sobre esta materia, que vengo examinando desde hace muchos años. Pero ¡qué hermosos ejemplos! Veamos, más en particular, por qué es responsable nuestro Ejecutivo Federal.

2. *La responsabilidad del Ejecutivo*

En concreto y en relación con las violaciones contra lo mandado por la fracción VIII del artículo 73 constitucional podemos precisar la responsabilidad siguiente:

A) Del titular del Ejecutivo

El titular del Ejecutivo debe responder por las contrataciones de empréstitos que haya hecho u ordenado de manera directa y personal; por el reconocimiento que haya hecho o haya ordenado hacer de adeudos, así como por las órdenes de pago que haya hecho o haya ordenado hacer de manera directa y personal de esos mismos adeudos.

Igualmente resulta responsable de manera personal y solidariamente con sus subalternos por los perjuicios efectivamente causados al tesoro de la Federación, a los llamados intereses fundamentales del país, por

el solo hecho de no haber destinado los créditos obtenidos en los empréstitos, a los fines establecidos en dicha fracción; o por el solo hecho de no haber obtenido los incrementos esperados por esa misma fracción. Esta es una responsabilidad objetiva. Y a la vista están los desastres causados al país.

Al titular del Ejecutivo se le puede tipificar esa responsabilidad de diversas maneras, configurándole ilícitos concretos, que van desde el manejo ineficiente, ineficaz y deshonesto de fondos públicos, hasta los de traición a la patria, de acuerdo con el artículo 123 del Código Penal vigente, fracciones I y XII.⁵⁴

Los procedimientos para hacer efectiva esta responsabilidad varían también, según los supuestos de responsabilidad que se intenten hacer valer y según que dicho titular se encuentre en funciones o ya haya dejado su cargo.

B) De los secretarios de Estado

La responsabilidad de los secretarios es más compleja, pero igualmente acertada. Ahora me limitaré a nombrar algunos supuestos:

a) Son responsables por refrendar dichas leyes y decretos inconstitucionales.

b) Son responsables por la aplicación particular que hayan hecho de esos mismos decretos y leyes, sin que puedan invocar en su favor ni la obediencia debida, ni el cumplimiento de una ley.

c) Son responsables solidarios por los daños causados a los intereses fundamentales del país. Responsabilidad objetiva.

Y, claro está, sus ilícitos pueden ser tipificados a supuestos concretos de responsabilidad por juicio político, a responsabilidad política (que es muy diferente a la anterior), por responsabilidad penal y por responsabilidad administrativa y civil.

Los secretarios responden ante el Congreso y, en su caso, ante las autoridades del fuero común. Es decir, gozan de fuero.

⁵⁴ Estos ilícitos, de extrema gravedad, se invocan por cuanto en algunas convenciones se dice formal y expresamente y así se rubrican, que México renuncia a algunas prerrogativas que son inherentes a su soberanía y a su condición de Estado; se admite, por ejemplo, el sometimiento de México a tribunales extranjeros y se acepta plenamente una posible condena sobre México por un tribunal extranjero, lo que constituye simplemente traición a la patria, porque se atenta contra los bienes tutelados por el Artículo 32 de la Constitución en relación con el 132, I y XII del código penal vigente.

VI CONCLUSIONES FINALES

Vamos a poner punto final a este escrito destacando algunas consideraciones finales:

1. El hecho del endeudamiento. El punto de partida de este trabajo no es otro sino el hecho mismo, enorme y pesado, del endeudamiento de México, tanto hacia el interior cuanto hacia el exterior.

Es preciso reconocerlo como tal. Admitirlo de plano y que de ninguna manera se ajusta a la sabia y prudente previsión constitucional.

2. El daño material causado. Es preciso reconocerlo, sin más. Por las causas que se guste o se quiera. Un buen gobernante jamás habría conducido al país por ese derrotero trágico. El daño es absoluto y está generalizado a lo ancho y a lo largo del suelo patrio.

3. La fracción VIII del artículo 73 constitucional es la norma que regula de manera directa y expresa la materia del endeudamiento sobre el crédito de la nación.

Como hemos visto, es una constante histórica. Es un texto pleno de sabiduría, pleno de prudencia.

Contiene cuatro mandatos imperativos: dar las bases; aprobar los empréstitos; reconocer los adeudos y mandarlos pagar, y vigilar que las sumas produzcan los ingresos en los recursos públicos allí contemplados.

Cada uno de dichos mandamientos representa una facultad particular de ejercicio exclusivo del Congreso de la Unión. Son facultades indelegables, bajo tacha de nulidad de pleno derecho.

4. En términos generales, hasta el año de 1976 se hizo un uso muy correcto de estas facultades.

5. Pero todo cambió a raíz de la publicación de la vigente Ley General de Deuda Pública, precisamente a finales de 1976, a través de la cual se procede a delegar dichas facultades de la fracción mencionada, VIII, del artículo 73 constitucional en favor del Ejecutivo Federal, contraviniendo de manera directa y franca el mandato constitucional.

6. Por desgracia, tanto el proceso de un vertiginoso y creciente endeudamiento, cuanto una nula vigilancia sobre dicho proceso, coincide con la aparición de dicha ley de 1976, causándole los más graves, amplios y profundos perjuicios al tesoro federal, a la economía nacional y a la mayor parte de los mexicanos, considerados individualmente.

Es decir, causando un daño general y un daño personal a millones de compatriotas.

7. Todo ello importa necesariamente responsabilidad para el Ejecutivo Federal, quien sencillamente no estuvo a la altura de los tiempos y las circunstancias.