

LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y LA DIVISIÓN DE PODERES

Fernando FLORES GARCÍA

SUMARIO: 1. *Renovado propósito.* 2. *Consolidación del Poder Judicial.* 3. *Independencia del Poder Judicial.* 4. *El principio de la división de poderes.* 5. *Independencia judicial y armonía con los otros poderes.* 6. *Proposiciones para lograr la independencia del Poder Judicial.* 7. *Escuela judicial.* 8. *Sistema de designación de los magistrados.* *Conclusiones.*

1. RENOVADO PROPÓSITO

Hace ya varios años, el que esta ponencia suscribe, se aventuró a redactar algunos escritos en aras de una mejor administración de justicia en nuestro país.

En diversas conferencias, en nuestra cátedra, ya en las abigarradas aulas universitarias, ya ante las cámaras televisivas; ora en ensayos aparecidos en revistas especializadas jurídicas, ora en ponencias para congresos o reuniones con juristas nacionales o extranjeros, hemos procurado mostrar ciertos problemas, algunos en verdad agudos, que soportan los mexicanos que acuden ante el aparato judicial en un clamor de que se les imparta justicia y de que su condición personal o social quede realmente tutelada dentro del prometido y no siempre bien reglamentado marco de derecho, que tantas vidas y sacrificios ha costado en nuestro devenir histórico.

En algunos momentos hemos cobijado grandes esperanzas en torno de esa mejoría, por la generosa acogida dada a nuestros intentos y planteamientos académicos, que agradecemos, tanto por la alta calidad de los participantes en los referidos eventos, como ocurrió en los Primero ¹

¹ Celebrado en la ciudad de México en febrero de 1960, en el que actué como ponente y en el que por aclamación se aprobaron las siguientes conclusiones derivadas de mi ponencia, "Implantación de la carrera judicial en México", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo X, núms. 37-40, enero-diciembre, 1960, pp. 355 a 373, y las conclusiones en pp. 556-557.

1a. Debe implantarse la carrera judicial en México.

2a. Deben otorgarse las garantías judiciales de independencia funcional e inamovilidad, así como las de carácter honorífico.

y Segundo Congresos Nacionales de Derecho Procesal,² como por la creencia en la bondad y la eficacia de que las ideas aprobadas podrían tener si se pusieran en vigor.

Por otra parte, de sobra conocidos son los esfuerzos realizados por juristas de primera línea, cuyo prestigio rebasa las fronteras mexicanas, como los doctores Fix-Zamudio, Jorge Carpizo, Sergio García Ramírez, y por otros autores, cuya detallada referencia haría extensa en demasía esta ponencia; quienes con sus ensayos y libros han pugnado por fórmulas positivas y evolutivas para llegar a tener un Poder Judicial cada día mejor.

No debo dejar de mencionar la eminente labor desarrollada desde el alto cargo de presidente de la Suprema Corte de Justicia por el señor licenciado Agustín Téllez Cruces, no sólo por lograr la implementación de los emolumentos de los miembros del Poder Judicial federal, a niveles de decoro, sino por el aumento del número (siempre escuálido) de órganos federales de juzgamiento, y lo que tanto significó para este modesto profesor que ha propuesto mucho tiempo atrás y en forma reiterada la necesidad de la *escuela judicial*, como fue la creación del Instituto de Perfeccionamiento Judicial Federal.

Sírvanme estas líneas para expresar mi reconocimiento al loable quehacer de estos luchadores que con desinterés y buena fe han aportado sus luces en un intento para superar las graves cuestiones que todavía se advierten en la integración y funcionamiento del Poder Judicial mexicano.

Todavía más, recientemente, para ser exacto, el 2 de diciembre del año próximo pasado, recibimos con regocijo la noticia, difundida por

3a. La reglamentación de la carrera judicial abarcará: a) ingreso mediante oposiciones o concursos y, eventualmente, de manera directa; b) ascenso por méritos; c) retiro; d) responsabilidad de los funcionarios judiciales.

4a. Como factores coadyuvantes para la mejor administración de justicia debe pugnarse por: a) la colegiación obligatoria de los abogados; b) la programación idónea de los planes de estudio en las Facultades de Derecho.

² Este ocurrió en 1966, en la ciudad de Zacatecas, y en él tuve el honor de ser designado, de nuevo, como ponente acerca del tema *La carrera judicial*, proponiendo las conclusiones que paso a consignar:

I. Pugno por el establecimiento de una auténtica carrera judicial en México.

II. Como periodo preliminar para el ingreso en ella debe existir una Escuela Judicial.

III. El ingreso a la judicatura de carrera debe hacerse por métodos selectivos, de preferencia por oposiciones o concursos.

IV. Los ascensos judiciales deben realizarse por la apreciación de méritos objetivos, y el ingreso a los peldaños intermedios o superiores, eventualmente, puede ser por designación directa.

V. Los miembros de la carrera judicial deberán tener un estatuto que suponga:

1. Garantías funcionales, económicas, honoríficas y disciplinarias.

2. Obligaciones y responsabilidades judiciales.

Cfr. Flores García, Fernando, *La carrera judicial*, México, 1967, p. 278.

los medios de comunicación masiva, de que el nuevo titular del Poder Ejecutivo federal, en uno de sus primeros actos como tal, estuvo en la Suprema Corte de Justicia para enterar a sus miembros de la iniciativa que presentaría ante el Poder Legislativo en torno de la reforma de la reglamentación de la responsabilidad de los funcionarios públicos, y que al poco tiempo se plasmó en la supresión de aquel casi incalificable último párrafo del artículo 111 constitucional,³ que tantos comentarios adversos había recibido por comprometer gravemente la independencia del Poder Judicial.

Estas conclusiones fueron aceptadas en su integridad, y además se adoptaron estas otras:

1. El Consejo Supremo Judicial tendrá a su cargo la implantación y desarrollo de la carrera judicial en México. (A propuesta del jurista amigo Héctor Fix-Zamudio.)
2. Debe exigirse la especialización de los miembros de la judicatura.
3. Deben desaparecer los jurados populares introduciendo para ello las formas constitucionales correspondientes.
4. Los Consejos de Guerra Ordinarios deben quedar integrados por militares de servicio juristas.
5. Para la jubilación de los funcionarios judiciales debe atenderse al tiempo de servicios prestados.
6. Debe enviarse copia de la ponencia del doctor Fernando Flores García sobre la carrera judicial a las Legislaturas estatales, Tribunales Superiores de Justicia, Barras de Abogados, Facultades y Escuelas de Derecho.

(*Revista de la Facultad de Derecho*, UNAM, México, 1967, pp. 269, 297 y 316-317.)

Por todo ello, cuando fuimos honrados con la invitación para asistir a este III Congreso Nacional de Derecho Constitucional, sentimos renacer la posibilidad de escribir sobre este tópico que tanto nos preocupa desde antaño y que es para nosotros todavía una seria inquietud, no únicamente actual, sino permanente, ya que todo profesional del derecho debe conocer la importancia de la administración de justicia, en especial para un pueblo que ha tratado de levantarse tras de largos y penosos siglos de explotación y de atraso, máxime en momentos cruciales como el que vivimos; y contribuir en la limitada medida de mis posibilidades para encontrar, junto con ustedes, ilustres asistentes a esta reunión, posibles soluciones a nuestras carencias y problemas, por rutas sin torceduras, como recta y derecha debe ser la justicia, soporte incomparable del derecho.

³ “El Presidente de la República, antes de pedir a las Cámaras la destitución de algún funcionario judicial, oír a éste, en lo privado, a efecto de poder apreciar en conciencia la justificación de tal solicitud.”

2. CONSOLIDACIÓN DEL PODER JUDICIAL

Estamos conscientes de que la resolución de los problemas de la administración de justicia en México es por demás compleja, ya que resulta menester sortear muchas y variadas dificultades para alcanzarla en plenitud. Sin pretender enunciar en forma exhaustiva la serie de factores que intervienen en la cuestión, pensemos en algunos de ellos: una moderna y ágil composición, organización y funcionamiento del Poder Judicial; la calidad ética y los conocimientos técnico-jurídicos que deben poseer los profesionales del derecho que piden, a nombre de sus representados, se les administre justicia; la indispensable superación y especialización de los estudios profesionales y de posgrado en materia jurídica; el proporcionar suficiente educación cívica y ética a los justiciables, que acostumbrados a presionar a los abogados y a los miembros de la judicatura con su proceder de desconfianza y, a veces, con su inmoral e insaciable revanchismo, litigiosidad y acusado egoísmo; la necesidad de una colegiación obligatoria profesional; la urgencia de un código deontológico para reglamentar, controlar y proteger el digno desempeño profesional en materia de derecho, etcétera.

De entre este amplio espectro hemos escogido hacer someras referencias y algunos apuntamientos acerca del Poder Judicial y presentar a la consideración de mis estimables colegas participantes de este Congreso estas sugerencias:

3. INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL

Para el diccionario la voz *independencia* significa, lisa y llanamente, falta de dependencia; o bien, quiere decir: libertad, autonomía, especialmente la de un Estado que no es tributario, ni depende de otro.⁴ Y por *autonomía* se entiende el estado y condición del pueblo que goza de entera independencia política o condición del individuo que de nadie depende.⁵

Trasplantados estos conceptos al plano constitucional mexicano, cabe interrogar si el Poder Judicial federal o los órganos jurisdiccionales locales, del Distrito Federal o de las entidades federativas, guardan esa condición de autonomía e independencia, dentro del esquema tradicional de la división de poderes que caracteriza desde hace casi dos siglos a los regímenes constitucionales de la mayoría de países del sector occidental del globo terráqueo.

En nuestra Carta Magna de Querétaro, de 1917, en el capítulo I del

⁴ *Diccionario Enciclopédico Abreviado*, Buenos Aires, Espasa-Calpe, México, 1940, tomo II, p. 966.

⁵ *Diccionario . . .*, *op. cit.*, tomo I, p. 438.

Título Tercero, denominado *De la división de poderes*, es de sobra conocido el texto del artículo 49, que a la letra declara:

El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de esos Poderes en una sola persona o corporación...

Frente a esa declaración expresa del principio de división de poderes, que no establece prioridad de ninguno sobre los otros dos, que se ha estatuido procurando fijar un equilibrio entre los tres poderes y en busca de la no concentración del gobierno en mano de uno solo, tenemos estos otros preceptos de la Ley Suprema de 1917:

Entre las facultades del presidente de la República está conferida por la fracción XVIII del artículo 89: "Nombrar ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter los nombramientos, las licencias y las renuncias de ellos a la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso."

Asimismo, encontramos la fracción XVII de la propia disposición 89 constitucional, que textualmente faculta al presidente para: "Nombrar magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y someter los nombramientos a la aprobación de la Cámara de Diputados o de la Comisión Permanente, en su caso."

Estos mandamientos tienen una aplicación local, prácticamente uniforme en los textos constitucionales de casi todos los estados, donde el Poder Ejecutivo de la entidad tiene la atribución legal de nombrar a los jefes de la judicatura local, con la ratificación de la legislatura del Estado, salvo contados casos de excepción, como consignaban De la Madrid Hurtado⁶ y De la Villa de Helguera.⁷

¿Quiere esto decir que mientras el Poder Ejecutivo, federal o local, tiene la significativa fuerza política y de impacto moral de designar a los miembros supremos de la judicatura correspondiente; y por si fuera poco, otro poder, el restante, el Legislativo, también puede controlar e intervenir acerca de las designaciones hechas por el presidente o el gobernador, según la respectiva hipótesis; el Poder Judicial es el poder pasivo que se integra de acuerdo con la voluntad coincidente de los otros dos poderes?

Por el otro lado, el Poder Judicial no parece intervenir decisivamente, si se pretendiera hablar de una reciprocidad o de un control com-

⁶ De la Madrid Hurtado, Miguel, "La división de poderes en las entidades de la Federación mexicana", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XIII, núm. 52, octubre-diciembre, 1963, pp. 890 y 891.

⁷ De la Villa de Helguera, Margarita, *Constituciones vigentes en la República Mexicana*, México, Instituto de Derecho Comparado, UNAM, dos tomos, 1982.

partido o de una colaboración de poderes, en la integración de los otros poderes constitucionales.

Para solventar estas dudas pasemos al análisis de uno de los temas más largamente discutidos y comentados como es:

4. EL PRINCIPIO DE LA DIVISIÓN DE PODERES

Para Schmitt los dos principios del Estado burgués de derecho son los derechos fundamentales (principio de distribución) y de distinción (llamada división) de poderes (principio orgánico). Éste, destinado a asegurar, al ponerse en práctica, la moderación y controlabilidad de todos los órganos del poder del Estado.⁸

Se menciona al faro de luminosidad intelectual más reconocido mundialmente, al gran pensador helénico Aristóteles, como el pionero en enunciar el principio de la división de poderes al estudiar las constituciones de las ciudades griegas y separar los elementos integrantes del poder en esa época.

En todas las constituciones hay tres elementos con referencia a los cuales ha de considerar el legislador diligente lo que conviene a cada régimen. Si estos elementos están bien concertados, necesariamente lo estará también la república, y como los elementos difieren entre sí, diferirán consiguientemente las constituciones. De estos tres elementos, pues, uno es el que delibera sobre los asuntos comunes; el segundo es el relativo a las magistraturas, o sea cuáles deben ser, cuál es su esfera de competencia y cómo debe procederse a su elección; y el tercer elemento es el Poder Judicial, cuya designación puede ser: oligárquicos (cuando los jueces se eligen entre sólo algunos y para todos los asuntos); democráticos (jueces elegidos por todos los ciudadanos y para todos los asuntos), y aristocráticos (en que los jueces son elegidos por sólo algunos y para ciertos asuntos).⁹

Es indudable que reviste un interés marcado hacer una referencia cronológica de los pasos seguidos por los autores que vislumbraron este principio de la división de poderes; pero las dimensiones del tiempo y el espacio nos coartan, por lo que remitimos al lector a las bien logradas reseñas sobre el particular realizadas por Fix-Zamudio¹⁰ y Carpizo.¹¹

⁸ Schmitt, Karl, *Teoría de la Constitución*, México, Editora Nacional, 1966, pp. 44, 145 y 212.

⁹ Aristóteles, *Política*. Versión española, notas e introducción de Antonio Gómez Robledo. Coordinación de Humanidades. UNAM, 1963, pp. 130 y 140.

¹⁰ Fix-Zamudio, Héctor, "Valor actual del principio de la división de poderes y su consagración en las Constituciones de 1857 y 1917", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, año XX, núms. 58-59, enero-agosto, 1967.

¹¹ Carpizo, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1979, pp. 194 y ss.

Para el constitucionalista alemán Schmitt encuéntrase antecedentes en Cromwell (1653) como quizá primer intento práctico de la división del poder, al separar la tarea legislativa de las restantes ramas de la actividad de la voluntad estatal. O en Harrington con su complicado sistema de frenos y controles recíprocos (*check and controls*).

Es Locke quien diversifica la facultad legislativa de las del Poder Ejecutivo y las del Federativo. Así como Bolingbroke con su tesis del triple contrapeso y el *equilibrium of power* que influye en el pensamiento de Montesquieu en el célebre párrafo de su obra *Espirit des lois*, donde postula que “en todos los Estados hay tres especies de Poder Público: el Poder Legislativo, el Ejecutivo para asuntos exteriores, y el Ejecutivo para la política interna... Por el tercero castiga los crímenes y dirime los pleitos civiles. El último es el Poder Judicial”. Sobre este tercer poder, comenta Schmitt, formula Montesquieu la opinión misteriosa de que es “en alguna manera nulo”, en *quelque facon nulle*.¹²

Carlos Luis de Secondat, barón de la Brede y de Montesquieu, es el autor al que casi todos los analistas de los fenómenos constitucionales atribuyen un nuevo sentido al principio de la división de poderes, y son ya clásicas sus expresiones, que en mayor o menor medida trascienden a un importante número de legislaciones, muchas todavía vigentes en nuestros días.

No resisto la tentación de recordar estos pasajes del famoso juspolicista francés:

La libertad política de un ciudadano es la tranquilidad del espíritu que proviene de la confianza que tiene cada uno en la seguridad, para que esta libertad exista es necesario un gobierno tal que ningún ciudadano pueda temer a otro.

Cuando el poder de juzgar no está bien deslindado del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo. Si no está separado del Poder Legislativo se podrá disponer arbitrariamente de la libertad y de la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del Poder Ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor.

Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes...¹³

Algo debe tener el agua donde la bendicen, reza un viejo adagio, y en pálida paráfrasis puede sostenerse que la doctrina de la división de poderes ha sembrado tal inquietud y provocado tantos efectos, doctrinarios y prácticos, que al pasar el tiempo no pierde interés y es difícil afirmar que su aparente declinación o su real caducidad no recibirá una inmediata respuesta de otro sector contradictor.

¹² Obra citada, p. 214.

¹³ Montesquieu, *Del espíritu de las leyes*. Estudio preliminar de Daniel Moreno. México, Editorial Porrúa, S. A. 1982, p. 104.

Así, en nuestro país el constitucionalista Ruiz opinaba que la historia ha demostrado la verdad de las aseveraciones de Aristóteles y Montesquieu, y la ciencia política, que ha nacido de la experiencia de los pueblos, profesa como un dogma que la separación de poderes es el principio que garantiza más eficazmente la libertad y la seguridad de las personas.¹⁴

El oráculo que siempre se cita y consulta sobre esta cuestión es el célebre Montesquieu, escribe Madison. Si no es el autor de este inestimable precepto de la ciencia política, de que la conservación de la libertad exige que los tres grandes departamentos del poder sean separados y distintos, tiene, por lo menos, el mérito de haberlo expuesto y recomendado eficazmente a la atención de la humanidad.¹⁵

Algunos no sólo aceptan la doctrina de Montesquieu, sino que remedian sus expresiones, como podemos observar en este apunte de Ruiz.¹⁶

Pero cada uno de los poderes obra sólo dentro de su esfera de acción y tiene esto por objeto poner un freno al abuso de autoridad y a las arbitrariedades de los funcionarios, puesto que, como lo hemos dicho, la historia de los pueblos nos demuestra que donde no ha existido esta triple manifestación de la soberanía, los gobernantes caen fácilmente en el despotismo y se engendra la tiranía.

Empero, el antiguo séquito de panegiristas de la “clásica” división de poderes parece sufrir una apreciable mengua, ya que en primer término se han señalado linderos al pensamiento de Montesquieu.

En efecto, De la Madrid Hurtado hace ya dos décadas apuntaba que:

El principio de la división de poderes o, como más apropiadamente podemos llamarle, de la diversificación del ejercicio del poder público, está consignado en la Constitución Federal como una de las decisiones políticas fundamentales del constitucionalismo mexicano, tanto en la esfera federal como en la local.¹⁷

Más adelante el propio autor advierte:

“Conviene hacer notar que dentro de la concepción de Montesquieu de la división de poderes no basta un reparto de competencia en los órganos especializados correspondientes, sino que es de igual importancia la independencia y la igualdad de los mismos poderes.”¹⁸

¹⁴ Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional*, Edición facsimilar de la de 1902, Prólogo de Manuel Barquín Álvarez, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1978, p. 189.

¹⁵ *El federalista. Los ochenta y cinco ensayos que Hamilton, Madison y Jay escribieron en apoyo de la Constitución norteamericana*. Prólogo y versión directa por Gustavo R. Velasco, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, p. 205.

¹⁶ Ruiz, *op. cit.*, p. 191.

¹⁷ *Op. cit.*, p. 871.

¹⁸ De la Madrid Hurtado, Miguel, *op. cit.*, pp. 874-875.

A principios de siglo, Coronado comentaba otra discrepancia generalizada con la teoría de la división de poderes, en orden a que el poder soberano es indivisible.

La unidad que caracteriza a la soberanía no impide que el Estado tenga distintos deberes: las funciones públicas varían, en su forma, según el objeto de su actividad, la división hace que cada poder se mantenga en sus límites y sirva de vigilante y de freno para los otros, mientras que acumulados en una sola mano no hay quien impida o estorbe las decisiones injustas. Pero no es éste el único fundamento de tal división; hay principalmente una razón de método, o, para hablar con más propiedad, de organismo. El órgano creado para una función especial la desempeña con más perfección; el hombre de Estado imita en esto a la naturaleza.

Pero no es exacto hablar de separación de poderes; la separación absoluta destruiría la unidad; más bien, continuando el símil de Bluntschli, diremos que así como los miembros del cuerpo humano, aunque distintos, están ligados para formar el organismo, así los diversos poderes se ligan y se unen en la potestad suprema de la nación, en el fin del organismo político.¹⁹

En un apuntamiento crítico, De la Madrid Hurtado manifiesta que: "La doctrina contemporánea, por lo general, se pronuncia en contra de la terminología 'división de poderes', pensando, y con razón, que en el Estado moderno la indivisibilidad real del poder político es característica esencial de la organización estatal."

Se dice, por otra parte, que la pretensión de adscribir a cada uno de los grandes órganos del Estado el ejercicio exclusivo de las tres funciones tradicionales es imposible en la práctica.

Por otra parte, los críticos de la división de poderes señalan la imposibilidad y hasta la imprudencia de pretender la absoluta separación de los órganos del poder público, sin tener en cuenta que para la subsistencia misma del Estado y para su eficaz desarrollo se requiere de la permanente y ágil coordinación entre los distintos cuerpos que integran el gobierno, en muchos casos la necesaria colaboración de los poderes en una misma función por razones meramente técnicas del ejercicio del poder; pero debemos agregar también los casos en que la colaboración de dos poderes en un mismo acto obedece a razones políticas que pretenden limitar la facultad de un poder en dicha función; así, por ejemplo, la necesaria intervención de un poder para ratificar los actos realizados por el otro, o para colaborar en determinados nombramientos. Todo esto nos debe llevar a concluir que cada uno de los distintos órganos no sólo acumula funciones materiales diversas, sino que inter-

¹⁹ Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano*, prólogo por Jorge Carpizo, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1977, p. 130.

fiere y se ve interferido en numerosas facultades que no son atribución exclusiva de ningún poder.²⁰

Un sector de tratadistas, en vez de hablar de división de “poderes”, usa la idea de “funciones” del Estado; en ese sentido recordamos al genio jurídico filosófico de este siglo, Kelsen,²¹ o a Fischbach, para quien: la teoría de la división de poderes rompe la personalidad homogénea del Estado, al separar las funciones del Estado, y pretender que a cada una de las funciones correspondiera de un modo exclusivo un órgano supremo especial; por lo tanto, en vez de hablar de una separación de los poderes, podrá hablarse más bien de una separación de funciones.²²

O a Gropalli, quien sostiene que: “Dada la complejidad de la vida, de las relaciones y aún de las interferencias de los poderes, deben determinarse; y por lo tanto la distinción debe considerarse, por una parte, como especificación de funciones, y por la otra, como coordinación de todos los órganos de la unidad del Estado.”²³

Continuemos con esta reseña meteórica acerca de las opiniones y reflexiones que se han derivado del Principio Constitucional de la División de Poderes.

De la Madrid consigna que: “La división o reparación de poderes tuvo desde el planteamiento de Montesquieu críticos agudos. La realidad, por otra parte, ha venido a demostrar que es imposible trasladar a la práctica, y sobre todo a la del gobierno contemporáneo, un esquema de división tajante y de separación rígida de funciones o poderes.”²⁴

En Alemania el reputado constitucionalista Loewenstein considera que el principio de la división de poderes es obsoleto.²⁵

Fix-Zamudio, el estudioso investigador mexicano, opina en torno a la teoría de la división de poderes en el sentido de que: “Es verdad que esas tres funciones no pueden atribuirse en forma matemática y exclusiva a cada uno de los tres departamentos del Estado, pero sí existe la tendencia de conferir a los sectores del poder las funciones para las cuales se encuentran mejor estructurados.”²⁶

²⁰ *Op. cit.*, pp. 875 y 876.

²¹ Kelsen, Hans, *Compendio de teoría general del Estado*, traducción de Luis Recaséns Siches y Justino de Ascárate, Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1934, pp. 189 y ss.

²² Fischbach, Oskar George, *Teoría general del Estado*, traducción por Rafael Luengo Tapia, adiciones de Luis Legaz, Barcelona, Editorial Labor, 1934, pp. 146 y 147.

²³ Gropalli, Alessandro, *Doctrina general del Estado*, traducción de Alberto Vázquez del Mercado, México, Editorial Porrúa, 1944, pp. 223 y 224.

²⁴ *Op. cit.*, p. 875.

²⁵ Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, traducción por Alfredo Gallegos Anabitarte, Barcelona, 1964, p. 54.

²⁶ Fix-Zamudio, Héctor, *Función del Poder Judicial en los sistemas constitucio-*

Otro mexicano de luengo prestigio, Tena Ramírez, opina: “Aunque el primer párrafo del artículo 49, no hace sino expresar la División de Poderes Federales, es posible deducir de la organización constitucional toda entera que esa división no es rígida, sino flexible o atenuada; no hay dislocamiento, sino coordinación de poderes.”²⁷

En otro ensayo su apreciación es diversa y drástica sobre el principio de la división de poderes, que centra y concentra nuestra atención.

El fracaso práctico que se atribuye a la división de poderes, consiste en su incapacidad para evitar radicalmente la ruptura del equilibrio entre los poderes. La crisis de la división de poderes, agrega, no es en verdad, sino la crisis de la libertad. En el asalto total de la ciudadela de la libertad, que han emprendido las masas del mundo bajo la dirección de sus caudillos. ¿Cómo se va a prestar el señero torreón que Montesquieu erigió como una de las principales defensas del conjunto?²⁸

Varios autores mexicanos coinciden con la idea transcrita de la “coordinación de poderes”, que tiene en Hauriou²⁹ una voz destacada, y con ese propósito manifiestan:

Atendiendo a las necesidades que son propias del Estado actual, la división no es ni puede ser absoluta, en forma que ejerzan funciones aisladas y sin relación alguna entre sí, ya que aun cuando los tres poderes son independientes en su forma de organizarse y de actuar, son partes de un todo, y se complimentan para lograr el funcionamiento total del Estado. Así, la división de poderes se perfecciona con la colaboración o coordinación de los mismos.³⁰

Por su parte, Manzanilla Schaffer define el poder estatal (desde el punto de vista jurídico) como imposición inexorable de la voluntad del Estado, que reconoce cercana a la noción primitiva del derecho representada por el derecho positivo vigente, a la que agrega un concepto sociológico de poder estatal que se refiere a la imposición inexorable de la voluntad colectiva, o sea, de la mayoría de los miembros de la colectividad, de voluntades humanas individuales.

El mismo autor mexicano concluye rechazando la Teoría de la división de poderes porque el poder estatal es único y porque no se ha

nales latinoamericanos, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1977, p. 16.

²⁷ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, México, Editorial Porrúa, 1961, p. 199.

²⁸ Tena Ramírez, Felipe, “La crisis de la división de poderes”, *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, tomo IX, núms. 35 y 36, julio-diciembre, 1947, pp. 143 y 146.

²⁹ Hauriou, Maurice, *Principios de derecho público y constitucional*, Madrid, 1927, p. 165.

³⁰ Rabasa, Emilio O., y Caballero, Gloria, *Mexicano: ésta es tu Constitución*, México, Cámara de Diputados, 1982, p. 121.

podido aplicar en la vida constitucional política y social de los pueblos de manera absoluta y rígida.³¹

En la lista de escritores nacionales que no admiten la aplicación moderna, en la práctica y realidad mexicana, del rígido sentido del principio de división de poderes, puede involucrarse al experimentado profesor y funcionario público Carrillo Flores, quien estima que:

Nada mejor que revelar el alcance que el principio de la división de poderes tiene ahora en los países de donde tomamos las fases teóricas de nuestro sistema constitucional, pues sería no ya injustificado, sino un poco ridículo, que pretendiéramos ser más intransigentes en esa naturaleza que la totalidad de los países del mundo.³²

Entre los tratadistas que han elaborado objeciones al pensamiento considerado como “tradicional” del barón de Montesquieu, pugnando porque se amplíe, puede citarse a Schmitt cuando sostiene que:

Separación significa un aislamiento completo, que sirve tan sólo como punto de partida de la anterior organización y después, es decir, en la posterior regulación consiente, sin embargo, algunas vinculaciones.

División significa propiamente una distinción *en el seno* de uno de los varios poderes, por ejemplo, la división del Poder Legislativo en dos cámaras, un Senado y una Cámara de Diputados.

En la *distinción* de poderes, hay que considerar dos puntos de vista: primero, la introducción de una *separación* de las autoridades superiores del Estado y de su competencia; después, el establecimiento de una vinculación de influjo y contrapeso recíproco de las facultades de estos “poderes” diferenciados.³³

En los tiempos actuales, asevera De la Madrid Hurtado, sobre todo a partir de la Primera Guerra Mundial, el fenómeno de la correlación de fuerza política entre los Poderes Ejecutivo y Legislativo se ha ido inclinando hacia la decisiva preponderancia del primero. Las situaciones de crisis que han puesto en peligro la estabilidad interna y la seguridad externa de los Estados, ha desplazado el centro de gravedad de la potestad pública hacia el Poder Ejecutivo en la mayoría de las organizaciones estatales. Esta tendencia ha afectado, con más o menos intensidad, a los distintos regímenes políticos: desde las formas totalitarias, representantes de la culminación del proceso, hasta las democracias liberales del tipo tradicional, pasando por las formas dictatoriales de aspiración democrática y por los regímenes especiales que rigen en los

³¹ Manzanilla Shaffer, Víctor, “La teoría de la división de poderes y nuestra Constitución de 1917”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XIII, núm. 50, abril-junio de 1963, pp. 366, 367, 375 y 376.

³² Carrillo Flores, Antonio, *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, Editorial Porrúa, México, 1939, p. 8.

³³ *Op. cit.*, p. 216.

países subdesarrollados. En este último caso, las aspiraciones de las comunidades por alcanzar en el menor tiempo posible su desarrollo económico y social y la correspondiente necesidad de un máximo de eficacia en sus gobiernos, han aconsejado el fortalecimiento de la administración.³⁴

En otro párrafo que contiene conceptos de trascendencia para el desarrollo del tema que hemos abordado, se apunta:

Dentro de las condiciones reales actuales que han desfigurado la clásica concepción de la división de poderes, es indispensable mencionar por lo menos, la influencia ejercida en estos problemas por los modernos partidos políticos. Éstos, actuantes en todos los aspectos de la integración de los poderes constituidos, con frecuencia han hecho ilusoria la pretendida división de poderes, sobre todo cuando obtienen mayorías que les permiten cubrir con sus miembros, simultáneamente, los puestos del Poder Ejecutivo y los del Legislativo, lo cual repercute fatalmente en la composición de las magistraturas judiciales, aun cuando éstas no se cubran por elecciones directas. El jefe del partido, al menos virtualmente, es entonces el titular máximo del Poder Ejecutivo, que impone por la vía de la disciplina partidista su criterio político sobre aquellos de sus correligionarios que ocupan puestos dentro de los demás órganos del Estado.³⁵

Este fenómeno, relativamente reciente, y que, por otro lado, parece irreversible y absolutamente lógico y natural, al extremo de que se puede sostener que en la actualidad mexicana nos hemos acostumbrado a ese predominio del Poder Ejecutivo, que con acuciosidad y buen tino estudia Carpizo,³⁶ quien demuestra que la característica del gobierno contemporáneo es la existencia de un Ejecutivo fuerte o muy fuerte; predominio sobre los otros poderes y sobre los mecanismos de decisión política en el Estado.

En términos análogos, pero con alusión al ámbito latinoamericano, se expresa el joven y brillante constitucionalista Valadez.

En los países latinoamericanos se ha desarrollado un peculiar sistema presidencialista, que hace dudar muy seriamente de la autenticidad de muchos postulados democráticos. La preservación de ese sistema parece estar asegurada merced al mecanismo que permite, con gran oportunidad política, suprimir todas aquellas manifestaciones públicas o privadas que resulten o puedan resultar amenazadoras.

Claro que la preeminencia del Ejecutivo es el resultado inevitable de una serie de circunstancias, de orden técnico y económico, difícilmente superables.³⁷

³⁴ *Op. cit.*, p. 877.

³⁵ De la Madrid Hurtado, *op. cit.*, pp. 877 y 878.

³⁶ Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 2ª edición, México, Siglo XXI Editores, 1979, pp. 19 y 55.

³⁷ Valadez, Diego, *La dictadura constitucional en América Latina*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1974, pp. 156-157.

Queremos, finalmente, sobre este controvertido principio de la división de poderes y su influjo en la vida constitucional contemporánea, traer el pensamiento de H. Heller, quien estima que en el Estado de derecho con división de poderes sólo vale propiamente como política la actividad del Estado que tiene carácter dispositivo, y en cambio, no se considera como política, o al menos no se la considera en el mismo grado, a la ejecución que actúa sobre la fase de las disposiciones de aquélla; es decir, que, en general, sólo son actividades políticas el gobierno y la legislación, no la administración ni la justicia.³⁸

Después de esta división esquemática que he presentado acerca del valor atribuible al principio constitucional de división de poderes, que en muchos países occidentales permanece aún plasmado como texto legislativo, cabría inquirir si es derecho positivo observable o derecho formalmente vigente, según la aguda reflexión del renombrado jusfilósofo mexicano García Máynez.³⁹

¿Puede pensarse que esas normas constitucionales que lo contienen, son ya “letra muerta”?

Por fortuna hay que recordar la máxima de que no es conveniente colocarse en las posiciones extremas que pueden desembocar o convertirse en posturas unilaterales. Sobre todo en materia jurídica, donde las condiciones de libre albedrío y de dinámica social deben ser tomadas muy en cuenta. Por ello es prudente cabilar, reflexionar a fondo y evaluar y reevaluar los argumentos en pro y en contra, ya que no todo será absoluta obsolescencia, ni todo será radical transformación.

En apoyo de esta meditación, Jellinek ha señalado qué doctrinas posteriores han tratado de mejorar la de Montesquieu, pero no de sustituirla con otra del toda nueva.⁴⁰

Y en México, el dinámico profesor e investigador de la UNAM, Carpio, considera que: “El mérito de una teoría no estriba —únicamente— en su perpetuidad o en su dinámica, en las repercusiones que obtiene, en los elogios y en las críticas de lo original que conserva en los nuevos pensamientos suscitados por ella, y en algunos casos, en la oposición que encuentra. El pensamiento montesquieuano, en su esencia, aún perdura: que se asegure la libertad.”⁴¹

Por su parte, De la Madrid Hurtado, en un párrafo por demás edificante del interesante ensayo comentado, postula que:

³⁸ Heller, Hermann, *Teoría del Estado*, México, edición y prólogo de Gerhart Niemeyer, Fondo de Cultura Económica, 1968, p. 223.

³⁹ García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, México, Editorial Porrúa, 1969, pp. 37 a 40.

⁴⁰ Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires, traducción por Fernando de los Ríos, Editorial Albatros, 1970, p. 458.

⁴¹ *La Constitución*, *Op. cit.*, p. 198.

También, inclusive como mecanismo de defensa frente a la dilatación del Poder Ejecutivo, se postula como una de las grandes necesidades de los regímenes políticos presentes, el fortalecimiento y aun la ampliación, de las facultades de los órganos encargados de efectuar la función jurisdiccional, sobre todo en su aspecto contralor de la constitucionalidad y de la legalidad de los actos de los otros dos poderes. En este sentido, creemos que la idea matriz de la división de poderes, o sea la dispersión de la actividad del Estado en varios órganos corresponsales y coordinados, como elemento de equilibrio y autocontrol del ejercicio del poder político que propicie un poder lo más alejado de la arbitrariedad y el abuso, en obsequio de la libertad de los hombres, sigue teniendo amplísimas perspectivas.⁴²

5. INDEPENDENCIA JUDICIAL Y ARMONÍA CON LOS OTROS PODERES

Correspóndonos ahora exaltar las ventajas funcionales, legales, morales y de muy variada naturaleza, que se obtendrían con el advenimiento de una efectiva independencia del Poder Judicial, lo mismo en el ámbito federal que las entidades federativas de nuestra República.

Se ha sostenido que un *requisito de esencia* para una efectiva administración de justicia es la *independencia judicial*. Lo primero que se exige de una magistratura, aseveraba Ensor, es que sea independiente: "Que no estén sus miembros al alcance de la influencia ni del gobierno, ni de los partidos políticos ni de otros poderes, de hecho, que puedan ejercerse a través de un gobierno. ¿Cómo admitir que el nombramiento (o el ascenso) de un juez obedezca a motivos políticos?"⁴³

El juez, según Alcalá-Zamora y Castillo, y Levene, hijo, no debe sentirse amenazado en su función; para ello debe protegerse contra todo intento de desviarle del cumplimiento estricto y escrupuloso de su deber, provenga de quien provenga y sea cual fuere la forma que revista.⁴⁴ Schmitt, sobre este particular declara:

El juez es "independiente", sólo a condición de que haya una norma de la que dependa, tanto más incondicionalmente cuanto que por "norma" es preciso entender una regla general fijada de antemano. Sólo la validez de una tal regla da fuerza a la decisión judicial. Allí donde esta norma falta, puede hablarse, a lo sumo, de un procedimiento de mediación, cuyo resultado práctico depende de la autoridad del mediador. Si la importancia de la propuesta de mediación depende del *poder* del mediador, entonces no hay mediación auténtica, sino una decisión *política* más o menos ecuanime.⁴⁵

⁴² *Op. cit.*, p. 878.

⁴³ Ensor, R. C. K., *Jueces y tribunales en Inglaterra, Francia y Alemania*, Traducción de Emilio Gómez Orbaneja, Madrid, 1935, p. 15.

⁴⁴ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, y Levene, hijo, Ricardo, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, 1945, tomo I, p. 278.

⁴⁵ *Op. cit.*, p. 155.

El inolvidable profesor de la Universidad de Florencia, Calamandrei, con su singular y contundente estilo escribía:

No conozco otro oficio que más que el de juez, exija en quien lo ejerce fuerte sentido de viril dignidad; sentido que obliga a buscar en la propia conciencia, más que en opiniones ajenas, la justificación del propio obrar, y asumir de lleno, a cara descubierta, la responsabilidad.

La independencia de los jueces, esto es, el principio institucional por el cual, en el momento que juzgan, deben sentirse libres de toda subordinación jerárquica, es un duro privilegio que impone a quien lo disfruta el valor de responder de sus actos sin esconderse tras la cómoda pantalla de la orden del superior.⁴⁶

En relación con la justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, B. Schwartz considera que desde A. de Tocqueville, los hombres han hecho siempre hincapié en el papel primordial del juez en la sociedad norteamericana. Porque ha llegado a ser casi un lugar común que los tribunales —y especialmente la Suprema Corte— son el punto de apoyo alrededor del cual giran nuestras instituciones constitucionales.⁴⁷

El destacado jurista norteamericano, Story, de manera terminante afirma: “Sin un departamento judicial independiente, revestido de autoridad para indagar y obligar a que se acaten los poderes de la Unión, las leyes y los tratados, y aun la Constitución de los Estados Unidos, serían estériles.”⁴⁸

Para uno de los pilares del procesalismo italiano, Chiovenda, sin hacer alusión expresa del principio de la división de poderes, ofrece su claro punto de vista cuando señala que hay una incompatibilidad psicológica entre el oficio de legislar y el de actuar la ley; incompatibilidad todavía mayor, que se presenta entre el oficio de administrador y el oficio jurisdiccional, porque aquél puede estar dominado por la consideración del interés del Estado.⁴⁹

Dos eminentes juristas, De Pina Milán y Castillo Larrañaga, declararon que el papel que los órganos del Ejecutivo realizan con relación a la justicia, no les autorizaba para inmiscuirse en la esfera de lo jurisdiccional.

La administración pública debe servir al Poder Judicial, pero no le manda.⁵⁰

⁴⁶ Calamandrei, Piero, *Elogio de los jueces escrito por un abogado*, traducción y edición de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE, 1969, p. 351.

⁴⁷ Schwartz, Bernard, *Los poderes del gobierno*, Comentario sobre la Constitución de los Estados Unidos, tomo I, poderes federales y estatales, traducción de José Juan Olloqui Labastida, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1966, p. 419.

⁴⁸ Story, citado por Schwartz, *op. cit.*, tomo I, p. 240.

⁴⁹ Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil*, de José Casais y Santaló, Madrid, 1922, tomo I.

⁵⁰ De Pina, Rafael, y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil*, México, 1946, p. 72.

Es un pasaje ampliamente difundido el aserto del querido profesor mexicano Eduardo Pallares, quien gallardamente afirmaba:

El Poder Judicial no debe estar subordinado respecto a los otros dos poderes, ni en su constitución ni en su funcionamiento, ya que la independencia judicial es una de las garantías que para la mejor administración de justicia debe declarar y hacer efectivo el derecho público de las naciones democráticas.

En la integración del Poder Judicial, no existe la característica de independencia, porque tanto en el nombramiento de los ministros de la Suprema Corte, como en los magistrados del Tribunal Superior, intervienen conjuntamente los dos poderes, el Legislativo y el Ejecutivo.⁵¹

De aquí la conveniencia de que la función jurisdiccional sea confiada a órganos autónomos, independientes, para que el que aplica la ley no siga más norma que la que él estima sea la voluntad de la ley, conforme a su ciencia y conciencia.⁵²

El profesor italiano Redenti comulga con este principio, imprescindible de la independencia judicial, al consignar la protección que requiere el juez contra el peligro de injerencias e influencias de otros órganos u oficios o de otros personajes de la administración de justicia, cuyos miembros deben estar inmunes o inmunizados, en lo posible, de toda contaminación política.⁵³

En el sistema de legalidad, fundado sobre la división de poderes, la justicia debe quedar rigurosamente separada de la política. La política precede a la ley, es el penoso trabajo de donde nace la ley. Pero una vez nacida la ley, sólo en ella debe fijarse el juez.⁵⁴

Hace algún tiempo expusimos nuestra creencia de que si un acto o suceso jurídico cualquiera puede ser invalidado en caso de mediar violencia física o moral, qué sanción valdría señalar a la hipótesis delicada y crítica en la que se amenace al juez en el desempeño de su función pública.⁵⁵

No sólo debe ser la función del juez independiente de la influencia de organismos externos, sino de los elementos de la propia judicatura que ocupan los cargos superiores (y con la agravante de que en nuestros medios judiciales federal y local son los autorizados para nombrar a los jueces de niveles inferiores), que pretendieran aconsejar, insinuar, intimidar a los inferiores con el pretexto de la jerarquía administrativa

⁵¹ Pallares, Eduardo, *Diccionario de derecho procesal civil*, México, Editorial Porrúa, 1956, p. 321.

⁵² Chiovenda, *op. cit.*

⁵³ Redenti, Enrico, *Derecho procesal civil*, Buenos Aires, EJEJA, 1957, tomo I, pp. 38 y 39.

⁵⁴ Calamandrei, *op. cit.*, p. 242.

⁵⁵ Flores García, *La carrera judicial, op. cit.*, p. 264.

y disciplinaria. Es necesario que todos los jueces resuelvan los asuntos que se ventilan ante ellos con el mismo grado de libertad y de respeto establecido por la ley.

Tampoco puede pasar inadvertido que el funcionario judicial debe estar amparado contra el impacto producido por las actividades delictivas de las partes del proceso; contra las dádivas, ofrecimientos, violencia, amenazas, etcétera, de los justiciables. Por fortuna, en este renglón las normas positivas de muchos países civilizados previenen y sancionan esta protección a la independencia funcional de los jueces.⁵⁶

Un pasaje de Dieter Bruggeman es transcrito por De la Cueva, quien le considera como de los más bellos dedicados al Poder Judicial:

Si aquí y ahora podemos atribuir un sentido a la división, dicho sentido corresponde al oficio del juez. En función de él, la división del poder es hoy día más pura. Los poderes Legislativo y Ejecutivo aparecen en la actualidad entrecruzados; en las constituciones de nuestros días no se encuentran suficientemente separados, más aún, ahí donde se plantea la constitucionalidad de sus competencias, tienen que acudir al juez para que decida.⁵⁷

Respecto a esta condición, ineludiblemente de la independencia del Poder Judicial en nuestro país, el estudioso constitucionalista Fix-Zamudio recuerda que:

Uno de los propósitos fundamentales que se palpan en el espíritu del Constituyente es el lograr la efectiva independencia de los Tribunales Federales, como lo demuestran las palabras categóricas del primer jefe del Ejército Constitucionalista, en la Exposición de Motivos de su Proyecto de Constitución... "Uno de los anhelos más ardientes y más hondamente sentidos por el pueblo mexicano es el de tener tribunales independientes que hagan efectivas las garantías individuales contra los atentados y excesos de los agentes del Poder Público y que protejan el goce quieto y pacífico de que han carecido hasta hoy..."

El laureado jurista resume los medios que tomó el Constituyente de 1917 para lograr esa autonomía del organismo judicial, como la supresión del artificial sistema de elección por el Congreso; el establecimiento de requisitos más severos para ser designado ministro de la Suprema Corte; la implantación de la inamovilidad de los funcionarios judiciales federales; la supresión de la Secretaría de Justicia.⁵⁸

En un sector muy bien planteado de uno de sus libros y con lujo de datos de investigaciones por demás interesantes e ilustrativos, Carpizo

⁵⁶ Flores García, *Implantación de la carrera judicial*, op. cit., p. 4.

⁵⁷ De la Cueva, Mario, *La idea del Estado*, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1975, p. 95.

⁵⁸ Fix-Zamudio, *Valor actual del principio*, op. cit., pp. 50 y 51.

dice: “Ahora preguntémosnos: ¿Es el Poder Judicial Federal independiente del presidente de la República? Es decir, ¿Los tribunales federales resuelven con objetividad e imparcialidad, sin importarles las presiones de que pueden ser objeto, los casos que les presentan?” La anterior pregunta ha sido contestada de diversas maneras, y, a renglón seguido, cita a Juan Miguel de Mora que afirma que el Poder Judicial es tan servil y obsecuente como el Legislativo y cuando algún hombre honrado llega a un puesto en el que se niegue a obedecer las órdenes de arriba, dura muy poco tiempo en él.

Reproduce a continuación un análisis de Pablo González Casanova y un estudio comparativo de Carl Schwartz, de los que se deduce que el Poder Judicial federal mexicano constituye en ocasiones un freno a los actos del presidente de la República o de sus colaboradores, y que la Suprema Corte Mexicana posee cierta independencia frente al Poder Ejecutivo, pero, afirmamos, sostiene el joven y brillante autor mexicano, salvo los casos en que el Ejecutivo está políticamente interesado en la resolución.⁵⁹

6. PROPOSICIONES PARA LOGRAR LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL

Con la base firme de la aplicación del principio de la división de poderes y de una interpretación ágil que de ella se haga, adecuada a las nuevas condiciones del México moderno, que impida, por una parte, el abuso y concentración del poder en unas solas manos o en una corporación política; y, por otro lado, que no se lleve a un aislamiento hermético o al enfrentamiento pernicioso de los poderes; hipótesis que conducirían al condicionamiento de la libertad (una de las finalidades supremas no sólo del derecho, sino una de las aspiraciones más valaderas de la estirpe humana), o bien, a la pérdida de la marcha armónica y progresista del poder político, factor indispensable para el avance de nuestra nación.

Sí, con esa estructura constitucional adaptada a la realidad social mexicana, nos permitimos presentar a la elevada consideración de los congresistas colegas, las siguientes propuestas para que la judicatura adquiriera la dignidad y jerarquía que corresponde a un órgano que requiere de la independencia, como factor indispensable para el desempeño de su delicada, de su exquisita tarea de juzgamiento pacífico y justo de los conflictos de los intereses de los demás.

Reiteramos que es impostergable la necesidad de implantar una auténtica carrera judicial,⁶⁰ entendida como una conjugación de ideas

⁵⁹ Carpizo, *El presidencialismo*, op. cit., pp. 177 a 181.

⁶⁰ Vázquez del Mercado, Alberto, *La peor llaga. La justicia en México*, *Excelsior*, 21 de julio de 1966, pp. 6^a y 8^a

como las verdidas por Pallares, quien la concibe como la profesión que ejercen los funcionarios políticos judiciales o la serie de grados desde el más inferior hasta el superior, por los cuales van ascendiendo los funcionarios judiciales.⁶¹ O bien, la carrera judicial es el conjunto o la escala de los grados del oficio judicial (Carnelutti).⁶²

Sentís Melendo, no contento con estas concepciones de la carrera judicial, estima que no bastan las notas de permanencia o continuidad en la función de juzgar, sino que el “juez de carrera” lo es, al desempeñar una labor profesional, de ocupar varios cargos judiciales, con conocimiento, experiencia y adscripción al servicio político. Termina definiéndola como el conjunto de personas, con formación profesional que tienen a su cargo la función juzgadora, con carácter permanente y con derecho a ocupar distintos puestos (para el recordado jurista, la idea del escalafón es consubstancial a la carrera judicial), según su antigüedad y méritos.⁶³

Becerra Bautista opina que para garantizar una eficiente labor, es aconsejable que los miembros del Poder Judicial, lo sean de carrera, es decir, que si no han realizado estudios especializados al menos escalen los puestos superiores, después de haber desempeñado los inmediatos inferiores. El funcionario judicial, agrega el conocido procesalista mexicano, debe satisfacer necesidades de formación intelectual distintas a los del abogado postulante, por lo que se requiere una preparación especial.⁶⁴

En efecto, no es difícil percibir que las ocupaciones profesionales de abogado, defensor de intereses de un representado; agente del Ministerio Público, acusador en el ramo penal o defensor de intereses de una comunidad; y del juzgador, oficio competente y funcionario imparcial, componedor de intereses ajenos, son de una diversidad marcada, cuando no incompatibles entre sí, no sólo en su desempeño coetáneo, sino aun desde una óptica psicológica y funcional.

Casi visto a lontananza, hace varios años sosteníamos que a pesar de que estamos conscientes de que habrá quienes sostengan que ya puede hablarse de la existencia de una carrera judicial en nuestro país,⁶⁵ o de aquellos que se opongan a su establecimiento, pensamos que es oportuno

⁶¹ Pallares, Eduardo, *Diccionario de derecho procesal civil*, citado, p. 105.

⁶² Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*, traducción por Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, 1944, tomo I, p. 362.

⁶³ Sentís Melendo, Santiago, “La carrera judicial en la Argentina”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo X, núms. 37 a 40, enero-diciembre, 1960, pp. 407-408.

⁶⁴ Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, México, 1980.

⁶⁵ Generalmente se sabe de declaraciones ante los informadores públicos, hechas por funcionarios que encabezan la judicatura, con obvias intenciones políticas o de justificación de labores “realizadas” o de proyección subjetiva hacia el porvenir, pero que no se han convertido en realizaciones objetivas.

y aun apremiante el aprovechar la experiencia y observaciones empíricas ya realizadas en otros países donde sí existe la carrera judicial; así como la multitud de razonamientos y pareceres de conocedores desinteresados y probos, que han mostrado y demostrado las virtudes y ventajas que reportaría para la administración de justicia mexicana, tanto del fuero federal, como de los niveles locales, el ya no sólo pugnar en revuelos ideales, sino el proponer con plena convicción *El establecimiento de la carrera judicial*, como lo habíamos propuesto y se aprobó en los Congresos Mexicanos de Derecho Procesal,⁶⁶ y luchar con denuedo por su realización fáctica en nuestros lares.

7. ESCUELA JUDICIAL

Los estudios profesionales de la licenciatura en derecho, en la mayoría de nuestras escuelas o facultades obedecen a planes generales, proporcionan al egresado una visión que pretende ser panorámica, pero que hay que reconcerlo, no comprenden una preparación específica para las diferentes actividades jurídicas, como son la judicatura, el ministerio público, el notariado; en fin, ni siquiera ahondan en las diversas ramas o especialidades jurídicas (civil, penal, administrativo, social, etcétera, que son expuestas en nociones a veces elementales).

Sorprende observar el contraste de cómo son aceptados los estudios de posgrado: doctorado, maestría, especialidad, actualización, mientras que hay personas (cuyo criterio como univesitarios que somos, respetamos) que se resisten a admitir la necesidad de un aprendizaje para llevar al cabo el quehacer judicial, que es a todas luces, a la par, tan complejo como delicado.

Ya no vivimos épocas de improvisación, y de aquellos sujetos “sabelotodo”, “buenos y aptos para cualquier oficio o empleo”, quienes aceptaban “lo que cayera”, para usar las expresiones vulgares, vulgares en toda la extensión del vocablo.

El volumen y la complejidad de los conocimientos humanos, cuyo moderno crecimiento puede calificarse de portentoso y con todo ello la diversidad infinita de tareas que la criatura humana puede y debe llevar al cabo; y otros motivos que sería prodigio enumerar, han hecho surgir los estudios cada vez más especializados, que requieren de una preparación *ad hoc* para poder cumplir, por lo menos con decoro y una mínima eficiencia, las ocupaciones profesionales modernas.

El derecho no escapa a esa tendencia y a ese imperativo de la vida actual. Tampoco los conocimientos concretos que debe poseer un aspirante al oficio judicial pueden adquirirse sobre la marcha, ya que el riesgo de equivocaciones por inexperiencia o ignorancia repercuten, por desgracia, no únicamente en el desprestigio individual del aprendiz de

⁶⁶ Primero y segundo, cuyas conclusiones ya reseñamos líneas *supra*.

brujo judicial, sino en el infortunado justiciable, que en lugar de recibir los beneficios de un servicio público constitucionalmente establecido como una garantía, sufre un menoscabo en su patrimonio o en su estado personal, por los defectos naturales de un “noviciado” judicial.⁶⁷

Además, de sobra conocidas son las ventajas que el derecho comparado nos brinda en su útil y noble misión de conocer a los demás, para conocernos mejor a nosotros mismos. En este campo estamos enterados de muchas experiencias ajenas donde tienen centros de preparación judicial o por lo menos cursos de capacitación o perfeccionamiento judicial, que rinden magníficos frutos.

Aquí se nos podrá tildar de extranjerizantes o de imitadores de instituciones, cuya adopción en nuestro terruño pudiera ser inoperante por las condiciones peculiares nuestras. Empero, quizá el punto de apoyo que más nos satisface, y, por qué no reconocerlo, hasta nos enorgullece, es el hecho (que muchas veces hemos proclamado en foros nuestros o allende nuestras fronteras) de que *la primera escuela de derecho y la pionera Escuela Judicial en América son mexicanas*: así, el *Calmecac azteca* (motivo de admiración profunda y reconocimiento de los propios cronistas iberos) era una escuela de la nobleza azteca para preparar a los futuros guerreros, sacerdotes y jueces.⁶⁸

De ahí pasaba a un periodo de aprendizaje y de inicio en la práctica judicial, y se les denominaba *Tectli* o *Teutli*, a cuatro jóvenes nobles que se adiestraban en el oficio de jueces, asistiendo diariamente (permanecían de pie, o al lado del juez) a todas las audiencias, para que llegado el caso de la ausencia del juzgador titular, estuvieran en aptitud de reemplazarlo.⁶⁹

Por todo ello sugerimos que como periodo previo al ingreso a la judicatura, los aspirantes, selectos (la criba es indispensable para eliminar a los mediocres o a los audaces), asistan a cursos especializados y complementarios de los de la licenciatura, como por ejemplo: de ética profesional y prácticas de auxilio judicial impartidos en una escuela judicial instituida, quizá con la colaboración recíproca del Poder Judicial correspondiente y de las escuelas y facultades de derecho de la República en el ámbito respectivo, local o federal.

⁶⁷ En el mismo sentido se manifiesta Fernández del Castillo, Germán, “Nuestra realidad jurídica. El problema de la administración de justicia”, *Revista Jus*, tomo II, enero, 1966, p. 57.

⁶⁸ Flores García, Fernando, “La Administración de Justicia en México en la época Precolonial”, *Boletín del Instituto de Derecho Comparado en México*, año LX, núm. 27, septiembre-diciembre, 1956, p. 65.

⁶⁹ Flores García, Fernando, “La administración de justicia en los pueblos aborígenes de Anáhuac”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XV, núm. 57, enero-marzo, 1965, p. 68, Cfr. Toro, Alfonso, “Las instituciones judiciales de los pueblos indígenas”, *Revista General de Derecho y Jurisprudencia*, México, 1931, tomo III, pp. 17 y 26.

También creemos aconsejable que dichos cursos de formación de los aspirantes o funcionarios judiciales fuesen dictados por un cuerpo docente integrado por profesores de gran prestigio (que nadie duda los tenemos) de escuelas y facultades de derecho, y al propio tiempo por elementos, destacados de la judicatura (que asimismo contamos con ellos), para que con un sistema equilibrado de enseñanzas doctrinales y prácticas, discusión de casos, de conducción de audiencias, de consulta y comentario de jurisprudencia, etcétera, se lograra proporcionar a los alumnos de la escuela judicial una preparación lo más cabal posible.

Concluido el periodo de adiestramiento judicial en la escuela de especialización o de capacitación (el nombre es lo de menos), los mejores aspirantes, por el promedio de calificaciones obtenidas, por calidad humana, seriedad, signos de honorabilidad, buen criterio, mística en el trabajo responsable, etcétera, podrían ser sometidos a pruebas de oposición o concurso de méritos, para tener el acceso inicial en las plazas vacantes de los peldaños inferiores de la judicatura, concedido sólo a los ganadores de estas pruebas objetivas.

Así estaremos en condiciones de eliminar el acceso a la judicatura por factores de oportunismo (turno de designación de los jueces superiores), de cercanía familiar, de amistad o de partidismo político de los favoritos de los magistrados supremos o de los jefes sindicales o aún por recomendación de extraños al Poder Judicial, o cualquier otro criterio ilegítimo, que sean los que determinen el ingreso a personas que muy probablemente estén alejados de la idoneidad subjetiva en abstracto, supuesta la grave responsabilidad personal y social que involucra la función judicial.

Hasta la saciedad se han difundido las corruptelas a que da lugar la fórmula de designación por la propia judicatura, lo mismo en el sector de la Federación, que en el de las judicaturas locales.

Alsina objetaba este sistema de cooptación al que difícilmente se incorporan elementos que no estén orientados o no tengan afinidad con las personas que ya están dentro y que el nepotismo se desarrolla sin medida, así como el espíritu de casta y en pocos años la magistratura se convierte en un cuerpo cerrado, extraño al espíritu de la sociedad.⁷⁰

Podetti, en referencia a la Argentina, consigna que para ingresar a la magistratura y desempeñar la difícil y augusta misión de "Hacer Justicia", sólo se requiere el título universitario habilitante y tener amistad o parentesco con algún caudillo político influyente.⁷¹

Nos congratula el pensamiento coincidente de Fix Zamudio al mani-

⁷⁰ Alsina, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal, civil y comercial*, Buenos Aires, 1941, tomo I, pp. 434 y 435.

⁷¹ Podetti, Ramiro, *Teoría y técnica del proceso civil*, Trilogía estructural de la Ciencia del Proceso Civil, Buenos Aires, 1963, pp. 195 y 196.

festar que la carrera judicial no consiste únicamente en el establecimiento de un simple escalafón, sino que implica una serie de presupuesto indispensables, como los relativos al ingreso por concurso de oposición, permanencia, por méritos, reconocimiento de la autoridad y prestigio de los funcionarios judiciales, remuneración decorosa, adecuado sistema de retiros y jubilación, etcétera.⁷²

Desde hace tiempo hemos sostenido que el jurado, comisión, consejo (nuevamente la designación de ese organismo colegiado, no supone sea el factor determinante), calificador de los exámenes o ejercicios practicados o que evalúe los méritos de los opositores o concursantes, debe estar alejado (ojalá exento), de las presiones políticas o de intereses ajenos a la óptima integración de la judicatura y en términos generales su composición podría ser la de un representante de la judicatura, otro de los colegios de abogados y un último de las escuelas o facultades de Derecho, según se trate del ámbito federal o local.⁷³

Los miembros de la Judicatura ya en el ejercicio de su oficio profesional, deben gozar de los *derechos públicos subjetivos de la Judicatura*,⁷⁴ patrimoniales (sueldo decoroso, promoción por méritos —dudamos que la antigüedad sea un criterio aconsejable—, la protección de una amplia seguridad social), honoríficos, disciplinarios y funcionales (independencia e inamovilidad). Asimismo, tendrán que responder (responsabilidad administrativa, civil y criminal), por el incumplimiento que las leyes las impongan. De tal suerte que estos dos aspectos, derechos y deberes judiciales, forman el *Estatuto o condición jurídica personal de los funcionarios del Poder Judicial*, que debe ser sujeto a una importante revisión, racional y acorde con la realidad nuestra y que procure la tutela, a la vez de los juzgadores y de los justiciables.

Llegamos así a otro de los temas medulares que debe investir a una judicatura independiente, que es el de la *inamovilidad*, condición que garantiza al funcionario jurisdiccional que no será removido (las formas de retirarlo del cargo son múltiples), sino por una causa legal plenamente probada.

Hasta el vulgo sabe de las épocas de angustia judicial que se padece por la inestabilidad de los jueces y magistrados, que a pesar de un digno y eficiente proceder, no pertenecen al grupo de los elegidos por el mandatario superior que los nomina. En ocasiones se ha dicho que en los últimos períodos de su encargo, algunos granujas que nunca debieron

⁷² Fix Zamudio, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1974, pp. 42 y 43.

⁷³ Flores García, *La carrera judicial, citada*, p. 261, donde apuntamos con pormenores las distintas integraciones federal y local de esos consejos o juntas.

⁷⁴ Antes siguiendo al profesor español Alcalá-Zamora y Castillo les denominábamos "garantías judiciales", pero parece conveniente abandonar esa terminología decimonónica.

pertenecer al cuerpo judicial, venden la “justicia” al mejor postor en una desenfundada carrera de ofertas y de inmoralidad, sabedores de la terminación inexorable de su permanencia en el puesto, y que serán removidos con el advenimiento de los “preferidos” que llegarán con el nuevo régimen.

No compartimos la opinión de que la inamovilidad sea un refugio legal para el juez desleal, si se cumplen estos dos extremos: primero, un adecuado régimen de acceso a la judicatura (no abramos la puerta a los posibles sospechosos o ineptos),⁷⁵ segundo, con una efectiva (no sólo formal) exigencia de responsabilidad de los jueces corruptos o incumplidos.

Aun cuando no hacemos nuestras varias de las expresiones del antiguo y prestigiado jurista Rabasa (porque algunas pueden válidamente interpretarse a *contrario sensu*), incluimos un célebre pasaje suyo acerca de este derecho primordial de los juzgadores:

La inamovilidad del magistrado es el único medio de obtener la independencia del tribunal.

El nombramiento puede ser del Ejecutivo con aprobación del Senado, que es probablemente el procedimiento que origine menos dificultades y prometa más ocasiones de acierto. Poco importa que, confiado el poder de nombrar al Presidente de la República, éste haya de preferir a los hombres de su partido; la intervención del Senado añade alguna probabilidad de cordura; pero en todo caso, un presidente durante su periodo de seis años no hará sino muy pocos ministros, y concluido su sexenio, la influencia personal del nuevo presidente no encontrará obligados en la Corte. Sobre un alto juez vitalicio, no tiene ya su fatal influencia ni el temor ni la esperanza; aún para con el mismo que nombra, la inamovilidad confiere al ministro una posición digna, que no impone deberes de su misión, aunque los conserve de agradecimiento; la designación ha sido legal y decorosa, limpia de sospechas de connivencias bastardas.⁷⁶

El egregio procesalista italiano Chiovienda estima que entre las garantías concebidas al juez, la más importante es la de la inamovilidad, como que tiende a asegurar prácticamente la independencia de los jueces, respecto del Poder Ejecutivo, no dependiendo los jueces más que de la ley.⁷⁷

⁷⁵ El brillante constitucionalista Carpizo, *El Presidencialismo Mexicano*, citado, p. 184, sostiene que para que el principio de inamovilidad funcione bien, necesita de acertadas designaciones. Devis Echandia, Hernando, *Compendio de Derecho Procesal*, tomo I, *Teoría General del Proceso*, Editorial ABC, Bogotá, 1976, p. 104, piensa que si el sistema de selección, nombramiento y ascensos de los jueces es inapropiado y defectuoso, quedará viciada en su base toda la organización judicial.

⁷⁶ Rabasa, Emilio, *La Constitución y la dictadura*. Estudio sobre la Organización Política de México, Tip. de “Revista de Revistas”, México, 1912, p. 274.

⁷⁷ *Obra citada*, t. I, pp. 558 y 559.

La inamovilidad de los magistrados reposa en motivos de orden público, afirmaba Garssonet, no es, como con frecuencia se finge creer, sólo un privilegio del juez, sino una garantía establecida a favor del justiciable; no sólo se establece para favorecer la dignidad del juez, ni en interés de su tranquilidad se le coloca en una posición envidiable; es para que encuentre en su independencia el valor de resistir a las presiones y amenazas, de cualquier parte de que puedan venir y de castigar, por ello, a todos los culpables.⁷⁸

La inamovilidad, que en definitiva, no es una garantía para el juez, sino para el justiciable, señalaba Becuña, que sólo puede esperar justicia cumplida de un juez jerárquicamente libre y en cuya conducta no puedan influir circunstancias que representen de momento o para el futuro perturbaciones que lo aparten de la solución estrictamente legal y en ese sentido tiene derecho a un juez inamovible, que si interviene el Ejecutivo se transforma en una garantía para dominar al juez, gracias a ella, aquél está seguro de su adhesión y le queda en reserva el ascenso para estimular el fervor o para castigar los desfallecimientos de los que no le secundan en la medida y cuestiones que estime necesario.⁷⁹

Becerra Bautista es otro de los tratadistas mexicanos que defiende la inamovilidad de los juzgadores, ya que, para hacer posible su dedicación absoluta a la labor que desempeñan, se requiere que el Estado instituya la inamovilidad y la jubilación con objeto de que conserven su independencia de criterio frente a los poderosos del momento y tengan la seguridad de que, al llegar a la edad en que no puedan trabajar, el propio Estado les pague emolumentos para un decoroso sostenimiento, lo que constituye un eficaz aliciente a su tarea.

Por otra parte, agrega, la inamovilidad tampoco debe servir de trampolín político para escalar puestos de elección popular o administrativos o dedicarse a la postulación, pues en este último caso aprovecharía su influencia entre antiguos compañeros o subordinados.⁸⁰

8. SISTEMA DE DESIGNACIÓN DE LOS MAGISTRADOS

Por fin desembocamos en uno de los más espinosos, cuanto debatidos tópicos acerca de la *independencia funcional del Poder Judicial*, o sea, el de encontrar la mejor fórmula para designar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y a los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el de cada estado, que les permita actuar sin la dependencia a ningún órgano, político o no.

En frases elocuentes, elegantes, a la vez que rotundas, el inolvidable

⁷⁸ Autor citado por Pallares, *obra citada*, p. 244.

⁷⁹ Becuña, Francisco, *Magistrados y justicia*, Notas para el estudio de los problemas fundamentales de la organización judicial, Madrid, 1928, p. 407.

⁸⁰ *Obra citada*, pp. 11 y 12.

profesor Florentino Calamandrei expresaba que el Estado siente como esencial el problema de la elección de jueces; porque sabe que les confía un poder mortífero que, mal empleado, puede convertir en justa la injusticia, obligar a la majestad de la ley a hacerse paladín de la sinrazón e imprimir, indeleblemente, el estigma sangriento que la confundirá para siempre con el delito.⁸¹

Ya indicamos que en México se adoptó el sistema de designación de estos altos jueces, en el campo federal y en el local del Distrito Federal, por el Poder Ejecutivo federal, con aprobación del Senado y de la Cámara de Diputados respectivamente; mientras que en las entidades federativas, por lo general, es el Poder Ejecutivo local quien los nombra y la legislatura correspondiente, la que ratifica o no dicha designación.

No obstante que el principio de división de poderes en sus interminables y variadas concepciones e interpretaciones (algunas ya examinadas) parece ser la piedra de toque del problema, que culmina con la afirmación del deterioro que sufre la independencia del Poder Judicial, al ser nombrados sus componentes máximos por el titular de otro poder y la intervención del tercer poder, ahora nos concretaremos a traer a colación algunas opiniones, la mayoría adversas al sistema vigente en nuestro país, para con posterioridad mostrar nuestro propio parecer.

Vásquez del Mercado con frases fulminantes condenó el desacierto del Ejecutivo para nombrar integrantes a nivel supremo de la judicatura, por mediar factores políticos o afectivos.⁸²

Para el notable jurista colombiano Devis Echandia, para que se pueda obtener el fin de una recta administración de la justicia, es indispensable que los funcionarios encargados de tan delicada y alta misión, puedan hacerlo libremente en cuanto a la apreciación del derecho y de la equidad, sin más obstáculo que las reglas que la ley les fije respecto a la forma de adelantar el proceso y de proferir su decisión.

Este principio rechaza toda coacción ajena (poderes y funcionarios de otros órganos, Ejecutivo y Legislativo, lo mismo que de intereses políticos y de cualquier otra clase; por eso debe buscarse un sistema selección, nombramiento de los funcionarios judiciales que garantice su independencia, su imparcialidad y su capacidad jurídica y moral). El juez debe sentirse soberano en la recta aplicación de la justicia, conforme a la ley. Por eso, nada más aprobioso que la existencia de jueces políticos, de funcionarios al servicio de los gobernantes o de los partidos.⁸³

Se ha mencionado que cuando es el poder político el que directamente nombra a los magistrados, no hay que perder de vista la natural

⁸¹ *Elogio a los jueces*, cit. p. 11.

⁸² Artículo citado, *Excelsior*, 21 de julio de 1966, p. 8-A.

⁸³ Echandia, Devis, *Compendio de derecho procesal*, t. I, *Teoría General del Proceso*, cit., pp. 37, 101 y 104.

y humana reacción del favorecido por la honrosa designación de con-
graciarse o guardar gratitud hacia su favorecedor.

Por su parte, Pallares señaló que el Poder Judicial no debe estar sub-
ordinado respecto de los otros dos poderes ni en su constitución ni en
su funcionamiento, ya que la independencia judicial es una de las ga-
rantías que para la mejor administración de justicia debe declarar y
hacer efectivo el derecho público de las naciones democráticas.⁸⁴

Rosenberg, preclaro procesalista, reproduce la norma alemana que pos-
tula: *El Poder Judicial se ejerce por tribunales independientes sólo so-
metidos a la ley*, y considera que se apoya en la concepción de que la
independencia de los tribunales y jueces, exige estar libre de toda in-
fluencia, tanto de arriba como de abajo, que puedan intentar ejercer
sobre la actividad judicial en el caso concreto el gobierno, el parlamento,
los partidos políticos, la opinión pública, las autoridades de la adminis-
tración de justicia o los interesados en el pleito. Ninguna indicación
o deseo sobre cómo debe ser resuelta o dirigida la causa pueden ser
presentados al tribunal ni atendidos por él. La ley es la única pauta del
obrar judicial.⁸⁵

Calamandrei con gran sensibilidad escribió: El independizar la jus-
ticia de la política, no es una idea nacida con la concepción del Estado
que se acostumbra llamar liberal, es, por el contrario, un postulado de
cualquier ordenamiento estatal en el que el derecho se encuentre for-
mulado en leyes generales y abstractas, y el que por consiguiente, el juez,
al decidir las controversias, debe inspirarse, más bien que en los senti-
mientos que las circunstancias particulares puedan suscitar en él, en
criterios preestablecidos por las leyes, aun cuando por ventura éstos se
opongan a sus personales tendencias o simpatía. En todos los ordena-
mientos en los que la ley es el *prius* y la sentencia es el *posterius*, y en
los que por ello están separados cronológica y orgánicamente, el mo-
mento de la formulación y el de la aplicación del derecho, la función
judicial ha de estar necesariamente separada de la política.⁸⁶

Se opina que, dada la proliferación de facultades que se confieren al
Poder Ejecutivo en el Estado moderno y de que varias de ellas confluyen
en una desorbitada ingerencia en la esfera judicial, no falta quienes sug-
gieren que se corrompe en su mismo origen la autoridad que les delega.⁸⁷

⁸⁴ Pallares, *ob. cit.*, p. 321.

⁸⁵ Rosenberg, Leo, *Tratado de derecho procesal civil*, Traducción de Ángela Ro-
mera Vera. Supervisión de Eduardo B. Carlos y Ernesto Krotoschin, EJEJA, Buenos
Aires, 1955, t. I, p. 126.

⁸⁶ Calamandrei, Piero, *Estudios sobre el proceso civil*. Traducción de Santiago
Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1961, pp. 122 y
123. En México la independencia de los jueces resulta de la división de poderes,
indica García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*, México, Editorial
Porrúa, S. A., 1977, p. 125.

⁸⁷ Becerra Bautista, *op. cit.*, libro primero, p. 202. Cfr. también Carlos B.,

o que esa intervención recibe ya un nombre consagrado por la práctica, que es la de la “consigna”;⁸⁸ o bien, que sobre los miembros del organismo judicial pesan fuerzas, presiones o influencias políticas y como derivación de la gran centralización de poder, los hombres han perdido el sentido de su propio valer, y cuando hay un interés político, jueces y magistrados olvidan su dignidad y adivinan lo que creen que es la consigna; o bien, por último, hay quien señala que existen jueces incorruptibles, al lado de otros obsecuentes y muy sensibles a la influencia política y al interés de las autoridades administrativas.⁸⁹

La experiencia nacional puede ilustrarnos sobre el riesgo que entraña el sistema de que los juzgadores de más alto nivel jerárquico sean nombrados por el titular del Ejecutivo federal o por el Ejecutivo de cada una de las entidades federativas.

Con frecuencia, casi consuetudinaria, estos funcionarios han sido licenciados en derecho; recuérdese que desde fines de los años cuarenta hasta la fecha, seis presidentes de la República lo han sido (y cabría verificar el número de profesionales jurídicos que han ocupado la gubernatura de los estados), circunstancia que presupone que dichos mandatarios tienen conocimientos y contacto individual con las actividades jurídicas y con sus elementos subjetivos practicantes, lo que les puede conducir a una apreciación correcta al hacer las designaciones judiciales. No obstante, es del dominio común que varios señalamientos no han sido acertados, no por la falibilidad natural humana, sino por las causas advertidas de compromisos o desvíos políticos, amistad personal, etcétera.

Ahora bien, meditemos sobre la posibilidad de que el día de mañana lleguen a la primera magistratura del país o de los estados, personas legas en los menesteres jurídicos, los que para cumplir los mandatos constitucionales de la designación de los ministros o magistrados de la judicatura, requerirán de un asesoramiento que legalmente no está previsto; o bien, se verán constreñidos a tomar esas decisiones de *motu proprio*, a pesar de su inexperiencia en el campo y práctica de derecho, acerca de cargos de una elevada y complicada función social.

La misma realidad extranjera, cruenta y elocuente, nos permite experimentar en cabeza ajena este fenómeno, asomándonos a la desventurada imagen de países hermanos en los que el “caudillaje” o la tiranía se han enseñoreado por períodos que se antojan interminables; en los que el acaparamiento del poder se conjuga con la violación de la normativa ética y jurídica; en donde los jueces y magistrados, nombrados

Eduardo, *Introducción al estudio del derecho procesal*, EJEA, Buenos Aires, 1959, p. 155, para quien el *desideratum*, ha de consistir en implantar un sistema que limita la arbitrariedad del que designa y que haga posible el ingreso de los mejores hombres para realizar la función de juzgar.

⁸⁸ García, Trinidad, “La justicia en México”, *Excelsior*, agosto 1o. 1966, p. 18-A.

⁸⁹ Ortega, Víctor Manuel, “La justicia en México”, *Excelsior*, 29 de julio, 1966, p. 25-A.

al arbitrio del dictador, han fungido como peles atemorizadas y prestos a complacer los designios de mandatarios omnipoderosos, casi siempre indignos castrezoides (en lo personal respeto al militar recto defensor de los intereses de su comunidad), cercanos por su agresiva animalidad a una especie de antropoides, cuyo enemigo primario tiene que ser el derecho, noble obstáculo humano que se opone a su caprichosa actividad, que casi sin excepción por desgracia ha caído en la pérdida de la libertad, de los derechos fundamentales del hombre; en una palabra, en la injusticia.

Ante esa alternativa inconveniente, han surgido varias proposiciones para intentar modificar el régimen constitucional y orgánico de esas designaciones.

El conocido autor Burgoa Orihuela, propone que las asociaciones y colegios de profesionales del derecho compartan con el presidente la responsabilidad de designar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia, elaborando una lista de las personas que en su concepto puedan desempeñar con dignidad, capacidad, honestidad y valor civil las importantes tareas de juzgador máximo de la nación, y que de la expresada lista el presidente escogiese a quien creyere conveniente, sometiendo el nombramiento respectivo a la aprobación del Senado o, en su caso, de la Comisión Permanente. Esa idea se apoya en la innegable circunstancia de que son los abogados, independientemente de la labor jurídica que cumplan en diversos sectores y posiciones de la vida nacional, quienes conocen con objetividad las calidades de los juristas que, por reunir las condiciones humanas, morales, cívicas y culturales en el campo del derecho, son merecedores de adquirir la investidura de ministro de la Suprema Corte y de asumir la responsabilidad sociojurídica que ésta entraña.⁹⁰

Ostos, sugiere que esos nombramientos sean realizados con la participación de los funcionarios de la carrera judicial y los litigantes prestigiados.⁹¹

Ya hemos mencionado que desde el Segundo Congreso Nacional de Derecho Procesal, Fix-Zamudio pugnó por la creación de un Consejo Judicial o de la Magistratura, como un cuerpo benéfico para la eficacia de las funciones del organismo judicial, y que la designación continuara como facultad del presidente, pero haciendo que éste escogiera de ternas, que por turno le presentaran los colegios de abogados, los miembros del Poder Judicial y las facultades y escuelas de derecho de la República.⁹²

Más adelante, el propio reconocido jurista considera que en términos muy generales y sin tomar en cuenta modalidades particulares de cada

⁹⁰ Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Editorial Porrúa, 1973, pp. 896-897.

⁹¹ Ostos, Armando R., "La justicia en México", *Excelsior*, julio 31, 1966, p. 14-A.

⁹² Cita tomada de Carpizo, *El presidencialismo*, citado, p. 182.

organismo (antes estudia varios modelos en el campo del derecho comparado), el Consejo de Justicia estaría integrado por una mayoría de representantes de los organismos judiciales, pero también con miembros de los otros dos poderes o departamentos, y poseer la atribución esencial de efectuar los trámites necesarios para la designación y promoción de los juzgadores; decidir sobre sus traslados; resolver quejas que se hacen valer contra los mismos jueces en el ejercicio de sus funciones, y vigilar el cumplimiento de las garantías judiciales.⁹³

En lo personal, *reiteramos nuestro credo* de que se propugne por el establecimiento de un cuerpo asesor del Poder Ejecutivo federal, para la designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y para los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que con una opinión autorizada y sin criterios políticos, sino objetivos, le propusiera al presidente candidatos (por ternas). Dicho organismo (que bien cabría se llamara Consejo Judicial, como ha propuesto Fix-Zamudio) podría constituirse con un representante del Poder Judicial, respectivo; otro con la opinión de los colegios de abogados; y un tercero nombrado por las facultades y escuelas de derecho.

Procedimientos similares cabrían seguirse en las entidades federativas para nombrar a los magistrados del Tribunal Superior de Justicia, en el que el gobernador recibiera las propuestas de un Consejo Judicial local, y de esos candidatos procediera a la designación del escogido.

Se ha señalado que en la práctica mexicana, son raros los casos de rechazo por parte del Poder Legislativo a las propuestas presidenciales o del Poder Ejecutivo local, por lo que ese requisito ha sido calificado como un trámite ritual, que bien puede ser suprimido para el porvenir.

Un querido y eminente maestro alguna vez nos aconsejó que al escribir lo hiciéramos a sabiendas de que como un mal endémico, casi de manera infalible, frente a las sugerencias, ante las fórmulas o ideas constructivas o que pretenden una superación social, surgirán los opositores (bienvenidos si demuestran válidamente su resistencia); los incrédulos (convencámoles de que la justicia es también una mística por la que el hombre de todos los tiempos y en todas las latitudes ha luchado hasta la inmolación de su vida); los ignorantes (acerquemos a ellos la luz del saber jurídico); los reaccionarios o conservadores (a ellos mostrémosles la permanente dinámica del derecho, acorde por lo menos, si no es que preferentemente previsoramente con y del actuar humano, individual y colectivo); los escépticos (que desconfían de las virtudes humanas, tal vez porque no las poseen o no las conciben en el prójimo); los faltos de fe, o con exceso de mala fe; en fin, sujetos que en forma sistemática obstaculizan los impulsos, los esfuerzos sanos y la consumación de los ideales.

⁹³ Fix-Zamudio, *Función del Poder Judicial*, citado, p. 44.

Que sus voces, cualquiera que sea la forma que revistan, no les detengan. Que sus dardos no les alcanzarán, si se ha pugnado limpiamente y sin intereses bastardos por la razón, por la justicia, y se tiene y se mantiene un firme credo por el derecho.

Confío en que la benevolencia de esta prestigiada Asamblea, tenga en cuenta el propósito renovado que aquí mal pergeñado presento; pero que ojalá sea recibido como una muestra de buena fe y profundo interés, de este universitario que muy probablemente no tenga la luz de la verdad plena, pero que nuevamente intenta levantar su voz esperanzada en que el día de mañana nuestros descendientes tengan la certeza de vivir y de disfrutar un mundo recogido por el derecho, instrumento social que ha de salvar a la criatura humana de la crisis valorativa que padecemos. Derecho que se hará cumplir leal y fielmente por una judicatura, que comparta las funciones públicas en forma armónica y eficiente con los otros poderes; y los tres, en conjunción perfecta, sean valuarte de la justicia, de la libertad y de la dignidad humana.

CONCLUSIONES

1. El principio de la división de poderes no debe ser desterrado del orden constitucional, porque pondría en predicamento la libertad del gobernado.
2. Tampoco debe entenderse como una dislocación o aislamiento hermético entre los tres departamentos que realizan las funciones públicas, ni propiciar intromisiones o confrontaciones que sean nocivos al progreso de la nación.
3. El Poder Judicial, así federal como local, debe reestructurarse con base en la implantación de una auténtica carrera judicial.
4. Deben establecerse escuelas judiciales, donde se impartan los conocimientos preparatorios para el acceso a la judicatura y para el perfeccionamiento de los funcionarios judiciales.
5. El estatuto judicial (derechos y deberes) de esos funcionarios, debe revisarse para consagrar, sobre todo, la independencia judicial y la inamovilidad de los juzgadores.
6. Las designaciones de los peldaños inferiores deben ser hechas por un jurado calificador, imparcial y alejado de las presiones políticas o de cualquier otra índole, lo que permite el ingreso a la carrera judicial, a los aspirantes idóneos, por conocimientos, calidad humana y verdadera vocación que triunfen en los exámenes de oposición o en los concursos de méritos celebrados.
7. Se sugiere la creación de consejos judiciales que, por un lado, estuvieren integrados por un representante de la judicatura correspondiente (federal o local); por otro, designado por los colegios profesionales, y, por un tercero, a nombre de las escuelas o facultades de derecho; que

estudien los expedientes o antecedentes profesionales (de preferencia extraídos de la carrera judicial) de los candidatos y formulen ternas, que sean tomadas en cuenta por el Poder Ejecutivo respectivo, para el definitivo nombramiento de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los estados y del Distrito Federal.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO, Niceto y LEVENE, Ricardo, hijo, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, 1945.
- ALSINA, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, Buenos Aires, 1941.
- ARISTÓTELES, *Política*, versión española, notas e introducción de Antonio Gómez Robledo, UNAM, Coordinación de Humanidades, México, 1963.
- BECEÑA, Francisco, *Magistratura y justicia*. Notas para el estudio de los problemas fundamentales de la organización judicial, Madrid, 1928.
- BECERRA BAUTISTA, José, *El proceso civil en México*, México, 1962 y 1982.
- BURGOA, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Editorial Porrúa, 1973.
- CALAMANDREI, Piero, *Estudios sobre el proceso civil*. Traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1961.
- CALAMANDREI, Piero, *Elogio de los jueces escrito por un abogado*. Traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE, 1969.
- CARLOS B., Eduardo, *Introducción al estudio del derecho procesal*, Buenos Aires, EJE, 1959.
- CARNELUTTI, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*. Traducción por Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, 1944.
- CARPIZO, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 2ª edición, México, Siglo Veintiuno Editores, 1979.
- CARPIZO, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1979.
- CARRILLO FLORES, Antonio, *La defensa de los particulares frente a la administración en México*, México, Edit. Porrúa, 1939.
- CHIOVENDA, José, *Principios de derecho procesal civil*, Madrid, 1929, tomo I.
- CORONADO, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano*. Prólogo por Jorge Carpizo, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1977.
- DEVIS ECHANDIA, Hernando, *Compendio de derecho procesal*. Tomo I. *Teoría General del Proceso*. Bogotá, Editorial ABC, 1976.

- DE LA CUEVA, Mario, *La idea del Estado*, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1975.
- DE LA MADRID HURTADO, Miguel, "La división de poderes en las entidades de la Federación Mexicana", *Revista de la Facultad de Derecho de México*. Tomo XIII, núm. 52, octubre-diciembre, 1963.
- DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, *Instituciones de derecho procesal civil*, México, Editorial Porrúa, 1946.
- DE LA VILLA DE HELGUERA, Margarita, *Constituciones vigentes en la República Mexicana*. Instituto de Derecho Comparado. UNAM. Dos tomos. México, 1962.
- ENSOR, R. C. K., *Jueces y tribunales en Inglaterra, Francia y Alemania*. Traducción de Emilio Gómez Orbanaja, Madrid, 1936.
- ESPASA CALPE ARGENTINA, S. A., *Diccionario Enciclopédico Abreviado*, Buenos Aires. México. 1940.
- FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Germán, "Nuestra realidad jurídica. El problema de la Administración de Justicia", *Jus*, tomo I, enero 1966.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Función del Poder Judicial en los sistemas constitucionales latinoamericanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM, México, 1977.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, "Valor actual del principio de la división de poderes y su consagración en las Constituciones de 1857 y 1917", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, UNAM, Año XX, núms. 58-59, enero-agosto, 1967.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, 1974.
- FISCHBACH, Oskar Georg, *Teoría General del Estado*. Traducción por Rafael Luengo Tapia. Adiciones de Luis Legaz. Editorial Labor, Barcelona, 1934.
- FLORES GARCÍA, Fernando, *La carrera judicial*, México, 1967.
- FLORES GARCÍA, Fernando, "La administración de justicia en México en la época precolonial", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, México, año IX, núm. 27, septiembre-diciembre, 1956.
- FLORES GARCÍA, Fernando, "La Administración de Justicia en los pueblos aborígenes de Anáhuac", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XV, núm. 27, enero-marzo, 1965.
- FLORES GARCÍA, Fernando, "Implantación de la carrera judicial en México", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo X, núms. 37-40, enero-junio, 1960.
- GARCÍA, Trinidad, "La Justicia en México", *Excelsior*, 29 de julio, 1966.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, México, 1969.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Curso de Derecho Procesal penal*, Editorial Porrúa, S. A., México, 1977.

- GROPPALI, Alessandro, *Doctrina General del Estado*. Traducción de Alberto Vásquez del Mercado. Ed. Porrúa, México, 1944.
- HAURIUO, Maurice, *Principios de Derecho Público y Constitucional*, Madrid, 1927.
- HELLER, Hermann, *Teoría del Estado*, FCE, México, 1968.
- JELLINEK, Georg, *Teoría General del Estado*. Traducción por Fernando de los Ríos, Editorial Albatros, Buenos Aires, 1970.
- KELSEN, Hans, *Compendio de Teoría General del Estado*. Traducción de Luis Recaséns Siches y Justino de Ascárate, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1934.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*. Traducción por Alfredo Gallego Anabitart, Barcelona, 1964.
- MADISON, *El Federalista*. Los ochenta y cinco ensayos que Hamilton, Madison y Jay escribieron en apoyo de la Constitución norteamericana. Prólogo y versión directa por Gustavo R. Velasco. Fondo de Cultura Económica, México, 1974.
- MANZANILLA SCHAFFER, Víctor, "La teoría de la división de poderes y nuestra Constitución de 1917", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XIII, núm. 50, abril-junio, 1963.
- MONTESQUIEU, *Del espíritu de las leyes*. Estudio preliminar de Daniel Moreno. Editorial Porrúa, México, 1982.
- ORTEGA, Víctor Manuel, "La Justicia en México", *Excelsior*, 29 de julio, OSTOS, Armando R., "La Justicia en México", *Excelsior*, julio 31, 1966.
- PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. Editorial Porrúa, México, 1952.
- PODETTI, Ramiro, *Teoría y técnica del proceso civil*. Trilogía estructural de la Ciencia del Proceso Civil, Buenos Aires, 1963.
- RABASA, Emilio, *La Constitución y la dictadura*. Estudio sobre la organización política de México, Tip. de "Revista de Revistas", México, 1912.
- RABASA, Emilio O. y CABALLERO, Gloria, *Mexicano: ésta es tu Constitución*. Cámara de Diputados, México, 1982.
- REDENTI, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, 1957.
- REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO. UNAM. *Segundo Congreso Mexicano de Derecho Procesal*, México, 1967.
- ROSENBERG, Leo, *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Traducción de Ángela Romera Vera. Supervisión de Eduardo B. Carlos y de Ernesto Kroteschin. EJEJA, Buenos Aires, 1955.
- RUIZ, Eduardo, *Derecho Constitucional*. Edición facsimilar de la de 1902. Prólogo de Manuel Barquín Álvarez. Coordinación de Humanidades. UNAM, México, 1978.
- SCHMITT, Karl, *Teoría de la Constitución*, Editorial Nacional, México, 1966.
- SENTÍS MELENDO, Santiago, "La carrera judicial en la Argentina", *Revista*

de la Facultad de Derecho de México, tomo X, núms. 37-38-39-40, enero-diciembre, 1960.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1961.

TENA RAMÍREZ, Felipe, "La crisis de la división de poderes", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, tomo IX, núms. 35 y 36, julio-diciembre, 1947.

TORO, Alfonso, "Las instituciones judiciales de los pueblos indígenas", *Revista General de Derecho y Jurisprudencia*, México, 1931.

VÁSQUEZ DEL MERCADO, Alberto, "La peor llaga. La Justicia en México", *Excélsior*, 21 de julio, 1966.