

# ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL PRINCIPIO DE LA DIVISIÓN DE PODERES EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA

Héctor FIX-ZAMUDIO

*SUMARIO: I. Introducción. II. Crisis y transformaciones del principio de división de poderes. III. Breve relación de antecedentes. IV. La tendencia contemporánea hacia la supremacía del Ejecutivo y el sistema presidencial mexicano. V. La necesidad de equilibrar los distintos órganos del poder. VI. Los controles internos del Ejecutivo. VII. El pluralismo y el crecimiento de las facultades políticas del órgano Legislativo. VIII. La vigorización de los tribunales federales y locales. IX. Conclusiones.*

## I. INTRODUCCIÓN

1. El primer párrafo del artículo 49 de nuestra Constitución federal, que reitera la disposición similar del artículo 50 de la carta anterior de 1857, dispone: "El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial".

2. En este aspecto, nuestra ley fundamental sigue los lineamientos tradicionales del principio predominante en el régimen constitucional clásico, y constituyó un verdadero dogma a partir de la Revolución francesa y de la Constitución federal de los Estados Unidos de 1787, llegando a formar parte de lo que gráficamente calificó Carl Schmitt como "teología política", pues de acuerdo con el modelo de la Santísima Trinidad llegó a sostenerse la existencia de "tres funciones diversas y un solo poder verdadero".

3. Por otra parte, y siguiendo también el modelo norteamericano, los estados de la Federación han establecido el mismo principio de división tripartita, en forma expresa en el artículo 157 de la carta federal de 1824, y de manera implícita, en los artículos 109 y 115 de las constituciones federales de 1857, según los cuales, dichos estados deben adoptar para su régimen interno la forma de gobierno republicano, representativo y popular.

4. Sin embargo, conocemos por experiencia que no solamente en nuestro país, sino en general en la mayoría de los ordenamientos latinoamericanos que consignan el mismo principio, siempre ha existido un

desequilibrio entre los titulares de las tres funciones básicas del poder en beneficio del Ejecutivo, no sólo en virtud del régimen presidencial que se inspiró en el sistema norteamericano, sino además de acuerdo con la tradición del gobierno autoritario de virreyes y capitanes generales de la época colonial y el caudillismo militar que imperó en un buen número de nuestros países hasta las primeras décadas de este siglo.

5. A lo anterior debe agregarse un movimiento de revisión de la separación tripartita que se considera superada en su formulación clásica, inclusive en los ordenamientos de mayor tradición y evolución democráticas, de manera que en los países de Occidente se observa un movimiento hacia la complejidad en el ejercicio de las funciones públicas que han sido objeto de nuevas redistribuciones, y por otra parte en los ordenamientos socialistas inspiradas en el modelo soviético, se niega expresamente la tripartición y por el contrario se postula una concentración del poder en el órgano Legislativo, es decir, el Soviet Supremo o la Asamblea Nacional del Poder Popular, de los cuales dependen y están subordinados, al menos teóricamente, los demás órganos del Estado, de acuerdo con los principios del llamado gobierno de asamblea.

6. Dentro de esta complicada situación que se ha calificado como "crisis" de la separación o división de poderes, es evidente, además, la tendencia predominante hacia el reforzamiento de las facultades del Ejecutivo, inclusive en los países de mayor raigambre parlamentaria, movimiento que debe considerarse irreversible tomando en consideración que en el Estado moderno, ya sea social de derecho o de carácter socialista, el creciente intervencionismo del propio Estado para lograr los fines de la justicia social, han determinado esa vigorización, si se toma en cuenta que el organismo que dispone de los medios técnicos y de los recursos más importantes para obtener un equilibrio entre los intereses, en ocasiones contrapuestos, de los diversos grupos sociales, es precisamente la administración, la que, además, tiene a su cargo las decisiones básicas sobre la coordinación y la planificación de los recursos económicos y sociales.

7. Por ello la preocupación de los tratadistas contemporáneos —y los iberoamericanos no son una excepción—, para descubrir y establecer los instrumentos adecuados de carácter jurídico-constitucional para restaurar, hasta donde ello es posible, un equilibrio entre las diversas funciones de carácter público. Como requeriría de un estudio muy extenso señalar, así sea de manera descriptiva, los estudios que se han realizado y los resultados que se han obtenido en realidad político-constitucional de nuestros países, nos reduciremos a un análisis forzo-

samente superficial y sintético de esta intrincada problemática en ordenamiento mexicano.

## II. CRISIS Y TRANSFORMACIONES DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES

8. Es indudable, como lo señalamos anteriormente, que la división clásica de carácter tripartita divulgada por Carlos María de Secondat, barón de Montesquieu,<sup>1</sup> ha entrado en una profunda crisis en su formulación original, debido a los cambios fundamentales que se iniciaron en la primera posguerra y que se acentuaron al terminar la Segunda Guerra Mundial, por lo que en la actualidad se ha llegado a pensar que ese principio debe considerarse superado, como lo sostuvo el ilustre tratadista alemán Karl Loewenstein, quien lo calificó de anticuado.<sup>2</sup>

9. Ya desde finales del siglo anterior y principios del presente, el eminente jurista alemán Jorge Jellinek calificó de ingenua la pretensión de atribuir exclusivamente cada función a un órgano específico y exigir la separación de éstos para el ejercicio de sus actividades.<sup>3</sup>

10. Por su parte, el controvertido Carl Schmitt sostuvo en su clásico libro *Teoría de la Constitución* elaborado durante la primera posguerra y antes de la llegada del poder del nacionalismo, que debería hablarse de *distinción* y no de una verdadera separación de los poderes, ya que dicho principio tenía por objeto esencial el equilibrio entre los órganos del mismo poder.<sup>4</sup>

11. Sin embargo, no podemos desconocer que la formulación clásica de la división tripartita, que probablemente nunca se aplicó de manera estricta, se contempló como un verdadero ideal por los redactores de las constituciones que tomaron como modelo la de los Estados Unidos de 1787 y las francesas revolucionarias,<sup>5</sup> pero en la actualidad está

<sup>1</sup> Cfr. Vidal, Enrico, *Saggio sul Montesquieu, con particolare riguardo alla sua concezione dell'uomo e della politica*, Milano, Giuffrè, 1950, pp. 178 y ss., Eisenmann, Charles, "El espíritu de las leyes y la separación de poderes", trad. castellana, *Anuario Jurídico*, 2, 1975, México, UNAM, 1977, pp. 429-450.

<sup>2</sup> *Teoría de la Constitución*, trad. de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1965, pp. 54-57.

<sup>3</sup> *Teoría general del Estado*, trad. de Fernando de los Ríos Urruti, Madrid, Victoriano Sánchez, 1915, tomo II, pp. 299-319.

<sup>4</sup> *Teoría de la Constitución*, trad. de Francisco Ayala, México, Editora Nacional, 1952, pp. 212-271.

<sup>5</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Valor actual del principio de la división de los poderes y su consagración en las Constituciones de 1857 y 1917", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, núm. 58-59, enero-agosto de 1967, pp. 29-

siendo objeto de un severo cuestionamiento, lo que no significa que se pueda estimar como totalmente superada, en virtud de que con diversas modalidades, todavía subsisten en el Estado moderno las tres funciones clásicas señaladas por el genio de Aristóteles,<sup>6</sup> es decir, la de gobierno y administración, la legislativa y la jurisdiccional, y por otra parte, como lo ha sostenido el destacado constitucionalista mexicano Felipe Tena Ramírez:

Que por la naturaleza misma de las cosas el poder limite al poder, es la fórmula sencilla y genial que admite aplicarse por igual al mecanismo ideado por el pensador francés (Montesquieu) que a cualquiera otro que invente el hombre en su anhelo nunca completamente satisfecho, de impedir el abuso del poder. . .<sup>7</sup>

12. Lo que ha decaído en la actualidad es la fórmula a la cual se atribuyeron facultades mágicas con el simple hecho de incorporarse al texto de las constituciones clásicas, sin que hubiese desaparecido la necesidad que pretendió satisfacer dicho principio, de evitar la concentración del poder en una persona o corporación, como se expresa en la segunda parte del artículo 49 de nuestra Constitución federal.

13. El mismo Karl Loewenstein afirmó certeramente que la finalidad del régimen constitucional es limitar la concentración del poder absoluto en manos de un único detentador, al distribuir las diferentes funciones estatales entre varios titulares del mismo poder,<sup>8</sup> y por ello en la organización política contemporánea no tiene la importancia que se le atribuyó anteriormente, la separación estricta de las mismas funciones, ya que en la actualidad impera la colaboración y la necesidad del equilibrio entre los diversos órganos del Estado, pues lo esencial es que dichas funciones se ejerciten dentro de los límites señalados en la carta fundamental.

14. En esta misma dirección se expresa el notable tratadista español Manuel García-Pelayo, en cuanto considera que no puede afirmarse que el mantenimiento y la funcionalidad jurídico-política de la división clásica de los poderes carezcan de sentido, sino que simplemente ha modificado su sentido, en cuanto tienen la función de contribuir a la racionalidad del Estado democrático introduciendo factores

36; Tena Ramírez, Felipe, "La crisis de la división de poderes", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, núm. 35-36, México, julio-diciembre de 1947, pp. 135-146.

<sup>6</sup> *La política*, trad. de Antonio Gómez Robledo, libro IV, capítulo XI, México, UNAM, 1973, pp. 130-131.

<sup>7</sup> *La crisis de la división de poderes*, cit. *supra*, nota 5, p. 153.

<sup>8</sup> *Cfr. Teoría de la Constitución*, cit. *supra*, nota 2, pp. 68-72.

de diferenciación y articulación en el ejercicio del poder político por las fuerzas sociales, y de obligar a los grupos políticamente dominantes a adoptar el contenido de su voluntad a un sistema de formas y competencias, objetivando así el ejercicio del poder.<sup>9</sup>

15. Por tanto, si en la actualidad, como lo señalamos anteriormente, el poder se concentra de manera creciente e inevitable en el Ejecutivo, es necesario encontrar los instrumentos necesarios para evitar que esta concentración se transforme en absoluta e ilimitada, y de ahí la importancia de los controles constitucionales señalados en el libro clásico de Serio Galeotti,<sup>10</sup> y que en la actualidad pueden asumir las más diversas modalidades y matices, como aquellos que el propio Loewenstein califica de controles interorgánicos o controles externos.<sup>11</sup>

16. En virtud de los cambios mencionados anteriormente, se ha pretendido descubrir nuevos criterios de distribución del poder, y así el profesor García-Pelayo considera digna de mención la teoría del jurista alemán Winfried Stefani,<sup>12</sup> quien distingue las siguientes categorías: a) *división horizontal* que coincide con la tripartición clásica; b) *división temporal* o sea la duración limitada y la rotación en el ejercicio del poder público; c) la *división vertical* o *federativa*, que se refiere a la distribución del poder entre la instancia central y las regionales o locales; d) *división decisoria*, y en esto coincide con Loewenstein, como veremos más adelante (ver *infra*, párrafo 17), y e) *división social* de poderes entre los estratos o grupos de la sociedad.<sup>13</sup>

17. También el ilustre Loewenstein, a quien hemos mencionado en varias ocasiones en esta materia, consideró que la tripartición clásica debería sustituirse por otra moderna, también de tres sectores: a) la decisión política conformadora o fundamental (*policy determination*); la ejecución de la decisión (*policy execution*) y el control político (*policy control*).<sup>14</sup>

<sup>9</sup> "El Estado social y sus implicaciones", en su libro *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid, Alianza Editorial, 1977, pp. 60-61. *Id.* "La división de poderes y su control jurisdiccional", *Revista de Derecho Político*, núm. 18-19, Madrid, verano-otoño 1983, pp. 7-16.

<sup>10</sup> *Introduzione alla teoria dei controlli costituzionali*, Milano, Giuffrè, 1963. *Id.*, "Profilo giuridico dei controlli costituzionali", en *Studi in onore di Guido Zanobini*, Milano, Giuffrè, 1962, vol. III, pp. 319-381.

<sup>11</sup> *Teoría de la Constitución*, cit. *supra*, nota 2, pp. 232-235.

<sup>12</sup> La obra de Stefani citada por García Pelayo se intitula "Gewaltungsteilung in demokratische pluralistischen Rechtsstaat" (La división de poderes en el Estado de derecho democrático y pluralista), y aparece en la obra editada por H. Raush, *Zur heutigen Problematik der Gewaltentrennung* (Sobre la problemática actual de la separación de poderes), Darmstadt, 1969, pp. 313-352.

<sup>13</sup> *El Estado social y sus implicaciones*, cit. *supra*, nota 9, p. 60.

<sup>14</sup> *Teoría de la Constitución*, cit. *supra*, nota 2, p. 62.

18. Finalmente y para no mencionar sino algunos de los criterios modernos que no tienen carácter puramente especulativo, sino que se apoyan en la realidad política de nuestra época, invocamos la autoridad de Maurice Duverger, quien ha elaborado la sugestiva teoría de la división entre el *poder del Estado* que significa el fenómeno contemporáneo de la concentración de los poderes de decisión en los mismos órganos, aun cuando después se distribuya en varios sectores (gobierno, asambleas, tribunales), y el que califica de *poder tribunicio* —en recuerdo de las facultades de *intercessio* del tribuno romano—,<sup>15</sup> que resultan del poder público de la oposición en contra de los gobiernos mayoritarios, y que no sólo pueden impedir, sino inclusive influir sobre las decisiones de la mayoría.<sup>16</sup>

19. Si bien el invocado artículo 49 de nuestra Constitución federal consagra expresamente el principio clásico de la separación tripartita (ver *supra*, párrafo 1), esta declaración debe examinarse de acuerdo con la realidad contemporánea, y por ello aun cuando la redacción es muy similar a la adoptada por el artículo 50 de la carta de 1857, en la actualidad asume dimensiones distintas, de acuerdo con las transformaciones que ha experimentado durante la vigencia de nuestra ley suprema vigente.

### III. BREVE RELACIÓN DE ANTECEDENTES

20. Son muy conocidos los precedentes externos y nacionales del principio de división de poderes en nuestra evolución constitucional, por lo que nos limitaremos a recordarlos en forma sucinta, para utilizarlos en apoyo en el examen de las instituciones actuales.

21. Debe considerarse como una afirmación indiscutible, la de que tanto nuestro país como los restantes de Latinoamérica, tomaron como modelo el sistema político-constitucional establecido por la carta de Filadelfia promulgada en 1787, en la que por primera vez se introdujo la forma de gobierno conocido como "sistema presidencial".

22. Sin embargo, resulta curioso destacar que el principio de la división de los poderes recibió su primera consagración constitucional en México, debido a la influencia de las constituciones revolucionarias francesas, las que se apoyaron —aun cuando con diversos matices res-

<sup>15</sup> Un trabajo reciente sobre esta institución es el redactado por el profesor Margadant, Guillermo F., "El tribunado de la plebe: un gigante sin descendencia", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núm. 93-94, enero-junio de 1974, pp. 219-256.

<sup>16</sup> *La monarchie republicaine, ou comment les démocraties se donnent des rois*, Paris, 1974, pp. 45-98.

pecto del modelo norteamericano— en el pensamiento de John Locke y Montesquieu,<sup>17</sup> y también con una influencia marcada de Juan Jacobo Rousseau en cuanto consideró a la legislación como un producto de la voluntad general representada en la Asamblea Nacional.<sup>18</sup>

23. En efecto, en los artículos 11 y 12 de la carta constitucional para la América Mexicana, de octubre de 1814, conocida también como Constitución de Apatzingán, primer documento estrictamente nacional (ya que también rigió en México durante la lucha de independencia aun cuando con interrupciones, la Constitución española de Cádiz, promulgada en 1812, que consagró a su vez la división de los poderes);<sup>19</sup> se hace mención expresa del principio:

Tres son las atribuciones de la soberanía: la facultad de dictar las leyes, la facultad de hacerlas ejecutar y la facultad de aplicarlos a los casos particulares.

Estos tres poderes: legislativo, ejecutivo y judicial, no deben ejercerse ni por una sola persona, ni por una sola corporación.<sup>20</sup>

24. También podemos señalar que la separación de los poderes se estableció de manera expresa en los artículos 23, del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, de enero de 1823,<sup>21</sup> y 9º del Acta Constitutiva de la Federación, de 31 de enero de 1824.<sup>22</sup>

<sup>17</sup> Cfr. Locke, John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, trad. de José Carner, México, FCE, 1941, pp. 94-105; Secondat, Carlos María de, barón de Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, trad. de Nicolás Estevanez y Matilde Huici, Buenos Aires, El Ateneo, 1951, libro XI, capítulo VI, "De la Constitución de Inglaterra", pp. 202 y ss., esp. p. 210.

<sup>18</sup> *El contrato social*, trad. Enrique de la Rosa, Buenos Aires, Los Libros del Mirasol, 1961, pp. 179-191.

<sup>19</sup> Según los artículos 15, 16 y 17 de la citada Constitución: "La potestad de hacer las leyes reside en las Cortes con el Rey". "La potestad de hacer ejecutar las leyes reside en el Rey", y "La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales reside en los tribunales establecidos por la ley".

<sup>20</sup> Cfr. Madrid Hurtado, Miguel de la, "División de poderes y forma de gobierno en la Constitución de Apatzingán", *Estudios sobre la Constitución de Apatzingán*, México, UNAM, 1974, pp. 403-527, reproducido en su libro *Estudios de derecho constitucional*, México, UNAM, 1977, pp. 93-114; González Uribe, Héctor, "La división de poderes en la Constitución y en la realidad de las entidades federativas", *Memoria del III Congreso Nacional de Derecho Constitucional (1983)*, México, UNAM, 1984, pp. 157-172.

<sup>21</sup> Según el citado artículo 23: "El sistema de gobierno político del Imperio Mexicano, se compone de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, que son incompatibles en la misma persona o corporación".

<sup>22</sup> En los términos de este precepto: "El poder supremo de la federación se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial; y jamás podrán reunirse dos o más de éstos en una Corporación o persona, ni depositarse el legislativo en un individuo".

25. El régimen presidencial, inspirado claramente en el estadounidense, y por tanto también el sistema de la división de los poderes, se consagraron en nuestro país en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, de 4 de octubre de 1824, si se toma en cuenta que los artículos 6º y 74 de dicho documento fundamental, disponían, respectivamente:

Se divide el supremo poder de la federación para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial.

Deposita el supremo poder ejecutivo de la federación en un solo individuo, que se denominará Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.<sup>23</sup>

26. Esta carta federal de 1824 es la que mejor se apegó, en cuanto a ambas instituciones y en particular en la estructuración del régimen presidencial, al modelo estadounidense (ya que en otros aspectos recibió una vigorosa influencia de la Constitución española de 1812), si se toma en cuenta, para citar algunos ejemplos, que al lado del cargo de presidente de la República, se estableció la vicepresidencia (artículo 75), que en nuestro país tuvo resultados desastrosos contrariamente a la experiencia norteamericana; la duración del periodo presidencial era de cuatro años (artículo 94); el Congreso de la Unión se dividió en dos Cámaras, la de Diputados y la de Senadores, y estos últimos eran representantes de las entidades federativas, ya que eran designados por las legislaturas locales (artículo 25); se siguió la estructura del Poder Judicial de los Estados Unidos, tanto según la Constitución Federal norteamericana como de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1789,<sup>24</sup> ya que se estableció la Suprema Corte de Justicia, los tribunales de circuito y los juzgados de distrito (artículo 123).<sup>25</sup>

27. Una vez establecido el régimen presidencial y la división tripartita de los poderes, estas instituciones se adoptaron como dogmas poli-

<sup>23</sup> Cfr. Reyes Heróles, Jesús, *El liberalismo mexicano*, tomo I, *Los orígenes*, México, UNAM, 1957, pp. 260-263; Barragán Barragán, José, "La formación del ejecutivo", *Introducción al federalismo (la formación de los poderes, 1824)*, México, UNAM, 1978, pp. 295-329.

<sup>24</sup> Sobre la *Judiciary Act* de 1789, cfr. Swisher, Carl Brent, *El desarrollo constitucional de los Estados Unidos*, trad. de Hugo Charny, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1958, tomo I, pp. 51-57.

<sup>25</sup> Cfr. Barragán Barragán, José, *La formación del ejecutivo*, cit., *supra*, nota 23, pp. 93-124; Carpizo, Jorge, "La estructura del gobierno en la Constitución de 1824", *La Constitución federal de 1824*, México, UNAM, 1976, pp. 47-71; Hardy Marcos, Armando, "La teoría del ejecutivo fuerte y la Constitución mexicana de 1824", *Revista de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales*, núm. 28, México, abril-junio de 1962, pp. 219-241.

ticos en las constituciones posteriores, tanto centralistas como federalistas (con la modalidad del Supremo Poder Conservador establecida por nuestra segunda Ley Constitucional de 1836)<sup>26</sup> es decir, en la propia de 1836, la de 1843, o entre las segundas, el Acta de Reformas de 1847 y las cartas fundamentales de 5 de febrero de 1857 y la actual también de 5 de febrero de 1917.<sup>27</sup>

28. Los numerosos pronunciamientos, asonadas militares, guerras civiles y agresiones de potencias extranjeras, impidieron que se aplicaran en la práctica las disposiciones constitucionales que consagraron las instituciones mencionadas y sólo pudieron ensayarse en nuestra realidad política, cuando se restauró la República en el año de 1867, ya que sólo entonces cobra vigencia la Constitución Federal de 1857.<sup>28</sup>

29. Si examinamos la organización político-constitucional establecida por el texto primitivo de la mencionada carta federal de 1857, advertimos los matices de un sistema que puede calificarse ya sea de "parlamentarismo aproximado"<sup>29</sup> o de "presidencialismo con matices parlamentarios", ya que por una parte, el Ejecutivo se depositaba en un presidente de la República (artículo 75), a quien se le subordina teóricamente al Congreso federal, el cual estaba constituido por una sola Cámara, la de Diputados, ya que el Constituyente consideró, después de una discusión muy enconada y a través de una votación muy dividida, que el Senado federal, que había permanecido en todos los textos constitucionales posteriores a 1824, con independencia de su orientación ideológica, debía considerarse como un cuerpo aristocrático que servía de freno al dinamismo de la representación popular,<sup>30</sup> por lo que predominó por ligero margen el principio rusioniano del predominio de la voluntad general depositado en el organismo legislativo.<sup>31</sup>

<sup>26</sup> Cfr. Noriega Cantú, Alfonso, *El pensamiento conservador y el conservadurismo mexicano*, México, UNAM, 1972, tomo I, pp. 204-248.

<sup>27</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *Valor actual del principio de la división de poderes*, cit. *supra*, nota 5, pp. 35-36.

<sup>28</sup> La situación política de la restauración de la República ha sido analizada minuciosamente en la obra coordinada por Cosío Villegas, Daniel, *Historia moderna de México. La República restaurada. Vida política*, México, Hermes, 1955, pp. 45-55.

<sup>29</sup> Esta terminología corresponde al ilustre constitucionalista alemán Loewenstein, Karl, en su trabajo: "La presidencia fuera de los Estados Unidos", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, núm. 5, mayo-agosto de 1949, pp. 22 y ss.

<sup>30</sup> Inclusive dentro de la Comisión redactora del proyecto de Constitución se produjo un amplio debate sobre la supresión del Senado como cámara revisora introducida en el artículo 70 de la carta federal de 1824 y conservado por todas las constituciones subsecuentes. Cfr. Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, México, El Colegio de México, 1956, pp. 320-323.

<sup>31</sup> Las discusiones en el Congreso Constituyente fueron muy acaloradas, y en la memorable sesión del 10 de septiembre de 1856 se aprobó por una mayoría muy

30. Este cuerpo legislativo debía ejercer un vigoroso control sobre el Ejecutivo, limitando su intervención en el procedimiento legislativo, pues de acuerdo con el texto primitivo del artículo 70, fracción IV, de la referida Constitución, el presidente de la República sólo poseía la facultad de expresar su opinión sobre los proyectos de ley previamente discutidos por el Congreso, pero sus observaciones no implicaban un verdadero veto suspensivo, sino un simple trámite necesario para la aprobación del Congreso, con la obligación del titular del Ejecutivo, de promulgar la ley.

31. Por otra parte, según los artículos 86 a 89 de la misma ley suprema, se combinó el sistema presidencial de los secretarios de Estado nombrados y removidos por el jefe del Ejecutivo, con las instituciones del refrendo ministerial y de la interpelación parlamentaria propias del gobierno de gabinete, pero sin que por ello dichos secretarios dependieran de la confianza del Congreso.<sup>32</sup>

32. Debemos también tomar en consideración que la diputación permanente podía convocar de oficio o a petición del presidente de la República, a sesiones extraordinarias del Congreso de la Unión (de acuerdo con la redacción primitiva del artículo 74, fracción II, de la carta federal); pero en el primer supuesto no era necesario recabar la opinión favorable del titular del Ejecutivo,<sup>33</sup> y además, el otorgamiento de facultades legislativas delegadas en beneficio del propio Ejecutivo federal, se restringió únicamente al caso de situaciones de emergencia y de "suspensión de garantías" reguladas por el artículo 29 de la misma ley fundamental.<sup>34</sup>

33. Se puede afirmar que en el texto primitivo de la Constitución de 1857 el régimen presidencial fue regulado en su vinculación con

apretada (44 votos contra 38) el artículo 33 del proyecto que consagraba el sistema unicameral y que correspondió al artículo 51 del texto definitivo de la Constitución. *Cfr.* Zarco, Francisco, *op. ult. cit.*, pp. 834-843.

<sup>32</sup> *Cfr.* Los comentarios de los constitucionalistas del siglo XIX, entre ellos Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano*, 3ª ed. facsimilar, México, UNAM, 1977, pp. 181-183; Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional*, 2ª ed. (reimpresión facsimilar), México, UNAM, 1978, p. 320.

<sup>33</sup> En las adiciones y reformas de 13 de noviembre de 1874, se modificó este precepto, con objeto de establecer nuevos requisitos para la convocatoria a sesiones extraordinarias por parte de la que se calificó como "Comisión" en lugar de "Diputación" Permanente: "Artículo 74. Son atribuciones de la Comisión Permanente: I. Acordar por sí y a propuesta del ejecutivo, y oyéndolo en el primer caso, la convocatoria del Congreso o de una sola Cámara, a sesiones extraordinarias, siendo necesarios en ambos casos el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes. La convocatoria señalará el objeto u objetos de las sesiones extraordinarias.

<sup>34</sup> *Cfr.* los comentarios del distinguido constitucionalista Castillo Velasco, José María, *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*, 3ª ed., México, Librería de Juan Valdés y Cueva, 1888, pp. 79-86.

el principio de la división de los poderes, a través de una separación muy marcada entre las funciones del Ejecutivo y el Congreso, pero con una preeminencia teórica del segundo; por tanto, debemos considerarlo como un sistema intermedio entre el de la Constitución de los Estados Unidos y el parlamentario de tipo europeo, entonces en boga.<sup>35</sup>

34. Además de lo anterior, la citada Constitución federal de 1857 introdujo definitivamente, después de las etapas previas de la Constitución yucateca de 1841, inspirada en el pensamiento de Manuel Crescencio Rejón,<sup>36</sup> y del Acta de Reformas de 1847, apoyada en las ideas de Mariano Otero,<sup>37</sup> al *juicio de amparo* (artículos 101 y 102), que otorgó al Poder Judicial federal la facultad de tutelar los derechos fundamentales de la persona individual, que con el nombre de "garantías individuales", se consagraron en el texto de la misma carta federal, e indirectamente, la de fiscalizar los límites de las atribuciones constitucionales de la Federación y de las entidades federativas, también a través del agravio individual, con lo que se confirió a los tribunales federales la posibilidad de obtener autoridad y prestigio, así fuesen limitados, frente a los otros órganos del poder.<sup>38</sup>

35. *Una segunda etapa en el desarrollo* del principio de la división de poderes en los textos constitucionales, se inicia el 13 de noviembre de 1874, cuando se promulgaron por el entonces presidente Sebastián Lerdo de Tejada, las reformas constitucionales que reforzaron la

<sup>35</sup> Cfr. Cueva, Mario de la, "La Constitución de 5 de febrero de 1857. (Sus antecedentes históricos y doctrinales. El congreso Constituyente de 1856-1857. Los principios fundamentales de la Constitución)", *El constitucionalismo a mediados del siglo XIX*, México, UNAM, 1957, tomo II, pp. 1268-1336.

<sup>36</sup> Cfr. el volumen publicado por la Suprema Corte de Justicia, *Homenaje a don Manuel Crescencio Rejón*, México, 1960.

<sup>37</sup> Sobre los escritos jurídicos y políticos de Mariano Otero, véase la obra de Reyes Heróles, Jesús, "Estudio preliminar", *Mariano Otero, Obras*, México, Porrúa, 1967, vol. I, pp. 74-82, 349-383, respectivamente.

<sup>38</sup> Fueron numerosas las obras que se elaboraron para analizar el juicio de amparo tal como fue consagrado por la Constitución de 1857 y las leyes reglamentarias de 1861, 1869 y 1882 y su incorporación en los códigos de Procedimientos Civiles Federales de 1897 y 1908, por lo que mencionamos sólo las más importantes: Vallarta, Ignacio Luis, *El juicio de amparo y el Writ of habeas corpus*, México, Imprenta de J.J. Terrazas, 1896; *Id. Votos. Cuestiones constitucionales*, 4 vols., México, Imprenta y Litografía de Irineo Paz, 1894-1897; Rabasa, Emilio, *El artículo 14. Estudio constitucional*, México, 1906, y *El juicio constitucional*, ambas reimpresas en un solo volumen, México, Porrúa, 1955; Lozano, José María, *Tratado del derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre*, México, Imprenta del Comercio, de Dublán y Compañía, 1876, reimpresión facsimilar, México, Porrúa, 1972; Vega, Fernando, *La nueva Ley de Amparo*, México, Imprenta de J. Guzmán, 1883; Moreno Cora, Silvestre, *Tratado del juicio de amparo conforme a las sentencias de los tribunales federales*, México, "La Europea", 1902; Rojas, Isidro, y García, Francisco Pascual, *El amparo y sus reformas*, México, Editorial Católica, 1907.

posición del Ejecutivo federal, al restablecerse el Senado de la República, así como el veto suspensivo en beneficio del propio Ejecutivo, pues a partir de entonces, y con excepción de algunos aspectos secundarios de carácter contradictorio, señalados agudamente por el ilustre constitucionalista mexicano Emilio Rabasa,<sup>39</sup> se consolidó de manera definitiva el sistema presidencial, pues sin otorgarse el predominio absoluto, al titular del Ejecutivo federal, se le confirió un amplio margen de iniciativa en la dirección de la política tanto interna como internacional.

36. Pero inclusive este sistema no tuvo sino una aplicación muy restringida, en cuanto, como es sabido, el presidente Sebastián Lerdo de Tejada, su denodado defensor, fue destituido por la llamada revolución de Tuxtepec, que llevó al poder en el año de 1876 al general Porfirio Díaz, es decir, apenas dos años después de haberse fortalecido constitucionalmente el régimen presidencial.

37. Sería ocioso relatar, así fuese brevemente, la transformación política que se produjo en nuestro país, que paulatinamente llevó al general Díaz, que postuló como pretexto para la insurrección, el principio antirreleccionista, hacia una dictadura cada vez más autoritaria que se prolongó por más de treinta años, y que ha sido estudiada con toda profundidad en sus diversos aspectos por el grupo de historiadores dirigidos por Daniel Cosío Villegas, bajo la denominación, ya clásica de *Porfiriato*.<sup>40</sup>

38. Esta evolución se advierte en dos sentidos: en el texto mismo de la carta fundamental y en la introducción de costumbres y prácticas políticas que menoscabaron gravemente el principio de la división de las funciones de los órganos del poder.

39. a) En la primera dirección podemos señalar las reformas al artículo 78 constitucional, de 21 de octubre de 1887, 20 de diciembre de 1890 y 6 de mayo de 1904 para legalizar e institucionalizar las sucesivas reelecciones del dictador, y la última, además, elevó de cuatro a seis años el periodo presidencial y restableció la vicepresidencia.

40. b) En la reforma de 22 de mayo de 1900 a los artículos 91 a 96 de la carta federal de 1857, se suprimieron de la integración de la Suprema Corte de Justicia, de la que formaban parte, al procurador general y al fiscal y se dispuso, según el modelo francés, que los

<sup>39</sup> *La Constitución y la dictadura*, México, 1912, edición española, Madrid, 1917, 3ª ed., México, Porrúa, 1956, pp. 65-67; véase también las observaciones de Cueva, Mario de la, *La Constitución de 5 de febrero de 1857*, cit. *supra*, nota 35, pp. 1324-1327.

<sup>40</sup> Véase la obra de Cosío Villegas, Daniel, cit. *supra*, nota 28, y además, Valadés, José C., *El porfirismo, historia de un régimen*, tomo I, *El nacimiento (1876-1884)*, y tomo II, *El crecimiento*, México, UNAM, 1977.

funcionarios del ministerio público y el procurador general, que debía presidirlo, serían nombrados y removidos libremente por el Ejecutivo federal.<sup>41</sup> Con lo anterior y hasta la fecha, el propio ministerio público quedó totalmente en manos del presidente de la República.

41. c) A estas modificaciones formales que alteraron de manera considerable el equilibrio de los órganos del poder, a través de la preeminencia constitucional del propio presidente de la República, se agregó la práctica de otorgar facultades legislativas delegadas al Ejecutivo federal por parte del Congreso de la Unión, la que se inició de manera provisional por decreto del propio Congreso de 9 de diciembre de 1871, autorizando al presidente Benito Juárez para poner en vigor los Códigos de Procedimientos Civiles y Criminales proyectados por el mismo Ejecutivo; pero esta delegación fue utilizada por el presidente Lerdo de Tejada, para promulgar, el 13 de agosto de 1872, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California.<sup>42</sup> Con posterioridad, este precedente fue aprovechado por el general Díaz para la expedición de la legislación más importante del país, de la cual se despojó al Congreso de la Unión.

42. Este sistema de delegación de facultades legislativas en beneficio del Ejecutivo federal desvirtuó de manera evidente tanto el texto como el espíritu de los artículos 50 y 29 de la citada carta federal de 1857, en lo que se refería a la prohibición de concentrar las atribuciones de los diversos órganos del poder en uno solo, el Ejecutivo; pero la fuerza del propio Ejecutivo federal, y en particular de su titular, el presidente de la República, era tan poderosa, que dicha delegación fue aceptada por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia e inclusive por un sector de la doctrina.<sup>43</sup>

43. En la realidad constitucional son muy conocidos, para repetirlos aquí, los métodos del general Díaz para manipular las elecciones, designando a los funcionarios federales y locales de elección popular, de manera que tanto las Cámaras del Congreso como los gobiernos de las entidades federativas quedaron totalmente a su disposición, y por otra parte, el régimen suprimió con violencia cualquier manifestación

<sup>41</sup> Cfr. Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional mexicano*, cit. *supra*, nota 32, pp. 331-332; Fix-Zamudio, Héctor, "Función constitucional del ministerio público", *Anuario Jurídico V-1978*, México, UNAM, 1978, pp. 146-195.

<sup>42</sup> Cfr. Tena Ramirez, Felipe, "La suspensión de garantías y las facultades extraordinarias en el derecho mexicano", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, núms. 25-28, México, enero-diciembre de 1945, pp. 132-133.

<sup>43</sup> Dos de los más destacados constitucionalistas de principios de este siglo y que estudiaron la citada Constitución de 1857, es decir, Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano*, y Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional*, ambos citados *supra*, nota 32, pp. 131 y 189-190, respectivamente.

de disidencia política, todo ello denunciado por Francisco I. Madero en su clásico libro *La sucesión presidencial*;<sup>44</sup> a lo cual deben agregarse las graves injusticias sociales propiciadas por el porfiriato y que han sido analizadas suficientemente.

44. Sólo conservaron un restringido ámbito de autonomía los tribunales federales, en particular la Suprema Corte de Justicia a través del juicio de amparo, que entonces adquirió el prestigio de máxima institución procesal, ya que tuteló en numerosas ocasiones, con éxito, los derechos fundamentales de los particulares, contra el creciente despotismo político y administrativo de la dictadura.<sup>45</sup>

45. Podemos señalar como una *nueva etapa*, la promulgación de nuestra Constitución federal vigente, de 5 de febrero de 1917, en la cual, no obstante la dura experiencia de la dictadura del general Díaz, se vigorizó aún más la posición constitucional del presidente de la República, sin tomar en cuenta que, con independencia de la realidad política, ya había sido reforzada en el texto mismo de la carta federal de 1857, a través de las reformas de 1874, según se ha visto (ver *supra*, párrafo 35), y las posteriores.

46. En el Congreso de Querétaro, en este aspecto como en varios otros, predominaron las ideas de Emilio Rabasa,<sup>46</sup> y esta influencia se advierte inclusive con anterioridad, en los artículos publicados en la prensa de Veracruz en el año de 1915, por Felix F. Palavicini, uno de los consejeros más allegados de Venustiano Carranza, y después destacado miembro del Congreso Constituyente, pues sin mencionar a Rabasa (quien ha sido considerado como el "invitado de piedra" del propio Constituyente),<sup>47</sup> señaló el supuesto desequilibrio entre los órganos del poder en beneficio del Congreso federal, lo que, en su concepto, generó la dictadura.<sup>48</sup>

47. Es muy conocida la parte relativa de la exposición de motivos del proyecto presentado por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista al Congreso de Querétaro el primero de diciembre de 1916:

El poder legislativo, que por naturaleza propia de sus funciones, tiende siempre a intervenir en el de los otros, estaba dotado en

<sup>44</sup> Este clásico libro fue publicado en San Pedro, Coahuila, en diciembre de 1908, especialmente pp. 111-351.

<sup>45</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *Valor actual del principio de la división de los poderes*, cit. *supra*, nota 5, pp. 44-45.

<sup>46</sup> *Idem*, pp. 47-58.

<sup>47</sup> Cfr. Serra Rojas, Andrés, "La influencia de Emilio Rabasa en la Constitución de 1917", *Antología de Emilio Rabasa*, México, Ediciones Oasis, 1969, tomo II, pp. 63-161.

<sup>48</sup> *Un nuevo Congreso Constituyente*, Veracruz, 1915, pp. 38-39.

la Constitución de 1857, de facultades que le permitían estorbar o hacer embarazosa y difícil la marcha del poder ejecutivo, o bien sujetarlo a la voluntad caprichosa de una mayoría fácil de formar en las épocas de agitación, en que regularmente predominan las malas pasiones y los intereses bastardos...<sup>49</sup>

48. Los instrumentos que fueron aprobados por el Constituyente con objeto de reforzar nuevamente las atribuciones constitucionales del presidente de la República, y en general, del Ejecutivo federal, pueden sintetizarse en los siguientes aspectos:

49. a) Se estableció la elección directa del mismo presidente de la República (artículo 81 de la Constitución actual), frente a la indirecta que regulaba el artículo 76 de la carta de 1857.<sup>50</sup>

50. b) Se modificó el sistema de responsabilidad oficial establecido por el artículo 105 de la Constitución de 1857, reformado en 1874, en relación con los altos funcionarios de la Federación; pero tomando en cuenta, en forma particular, la del presidente de la República, de manera que ahora sólo puede ser enjuiciado por los delitos graves del orden común y por traición a la patria (artículo 108 de la Constitución de 1917, tanto en su texto original como en el reformado en diciembre de 1982), en tanto que según la carta anterior (artículo 103), también podía serlo durante el ejercicio de su encargo, por violación expresa de la Constitución y ataque a la libertad electoral;<sup>51</sup> por otra parte, ya no es suficiente, como antes, que la Cámara de Diputados considere culpable al funcionario, sino que se requiere de una nueva instancia ante el Senado de la República, en los términos del artículo 111 en su texto original, y en la actualidad, el artículo 110, de acuerdo con la citada reforma de diciembre de 1982.<sup>52</sup>

<sup>49</sup> *Diario de los Debates*, México, 1917, tomo II, p. 267.

<sup>50</sup> El artículo 76 de la Constitución de 1857 establecía: "La elección del presidente será *indirecta* en primer grado y escrutinio secreto, en los términos que disponga la ley electoral", en tanto que el artículo 81 de la carta fundamental vigente dispone: "La elección del presidente será *directa* en los términos que disponga la ley electoral".

<sup>51</sup> El texto original del referido artículo 105 preceptuaba: "De los delitos oficiales conocerán: el Congreso como jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia. El jurado de acusación tendrá por objeto declarar a mayoría absoluta de votos, si el acusado es o no culpable. Si la declaración fuere absolutoria, el funcionario continuará en el ejercicio de su encargo. Si fuere condenatoria, quedará inmediatamente separado de dicho encargo y será puesto a disposición de la Suprema Corte de Justicia. Esta, en tribunal pleno, y erigida en jurado de sentencia, con audiencia del reo, del fiscal y del acusador, si lo hubiere, procederá a aplicar a mayoría absoluta de votos, la pena que la ley designe."

<sup>52</sup> En la parte relativa de la Exposición de Motivos del Proyecto presentado por el general Venustiano Carranza al Congreso Constituyente de Querétaro se expresó lo siguiente: "Encaminados a lograr este fin [evitar el predominio del legislativo]

51. c) Se limitó el funcionamiento del Poder Legislativo, de tal manera que los dos periodos ordinarios previstos por el artículo 62 de la carta fundamental anterior, se reducen a uno solo, de acuerdo con los artículos 65 y 66 de la Constitución actual.<sup>53</sup>

52. d) Se restringió la facultad de la Comisión (antes Diputación) Permanente para convocar oficiosamente a sesiones extraordinarias (artículo 74, fracción II, anterior). Y además sólo en el supuesto de delitos oficiales o del orden común de los altos funcionarios, siempre que estuviese instruido el proceso por la Comisión del Gran Jurado (artículo 79, fracción IV, en su texto primitivo de 1917); pero de acuerdo con el precepto actualmente en vigor, se devolvió la facultad de la referida Comisión Permanente para convocar a sesiones extraordinarias sin consultar al presidente de la República.<sup>54</sup>

53. Pero si se reforzó en forma tal vez exagerada la posición constitucional del Ejecutivo federal en sus relaciones con el Congreso de la Unión, paralelamente se vigorizó, en el texto primitivo de la Constitución de 1917, la posición de los tribunales federales, en particular de la Suprema Corte de Justicia, tomando en cuenta las observaciones del mismo Emilio Rabasa sobre la debilidad del organismo judicial,<sup>55</sup> de

se proponen varias reformas de las que, la principal es quitar a la Cámara de Diputados el poder de juzgar al presidente de la República y a los demás altos funcionarios de la Federación, facultad que fue sin duda, la que motivó que en dictaduras pasadas se procurase tener siempre diputados serviles, a quienes manejaban como autómatas..." *Diario de los Debates*, cit. *supra*, nota 49, tomo I, p. 267.

<sup>53</sup> El artículo 62 de la Constitución de 1857, reformado en 1874, determinaba: "El Congreso tendrá cada año dos periodos de sesiones ordinarias: el primero prerrogable hasta por treinta días útiles, comenzará el día 16 de septiembre y terminará el 15 de diciembre; y el segundo, prerrogable hasta por quince días útiles comenzará el 1º de abril y terminará el último día del mes de mayo". De acuerdo con los preceptos vigentes, es decir, los artículos 65 y 66 de la carta federal de 1917: "El Congreso se reunirá a partir del día 1º de septiembre de cada año para celebrar sesiones ordinarias, en las cuales se ocupará del estudio, discusión y votación de las iniciativas de ley que se le presenten y de la resolución de los demás asuntos que le correspondan conforme a esta Constitución" y "El periodo de sesiones ordinarias durará el tiempo necesario para tratar de todos los asuntos mencionados en el artículo anterior; pero no podrá prolongarse más que hasta el 31 de diciembre del mismo año. Si las dos cámaras no estuvieren de acuerdo para poner término a las sesiones antes de la fecha indicada, resolverá el Presidente de la República."

<sup>54</sup> En efecto, el artículo 67 de la Constitución federal dispone: "El Congreso o una sola de las Cámaras, cuando se trate de asunto exclusivo de ella, se reunirán en sesiones extraordinarias, cada vez que los convoque para ese objeto la Comisión Permanente, pero en ambos casos sólo se ocuparán del asunto o asuntos que la propia Comisión sometiere a su conocimiento, los cuales se expresarán en la convocatoria respectiva."

<sup>55</sup> Dicho tratadista negó a los tribunales federales el carácter de verdadero poder, por faltarles las características de iniciativa, unidad y autoridad general. *La Constitución y la dictadura*, cit. *supra*, nota 39, pp. 189-190.

manera que los propios tribunales pudiesen decidir sobre la constitucionalidad de los actos y de las disposiciones legales de los otros órganos del poder, pudiendo sintetizarse de la manera siguiente los instrumentos de fortalecimiento judicial.

54. a) Se suprimió el sistema artificial de la elección popular en segundo grado de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, previsto por el artículo 92 de la carta de 1857, tomando en cuenta que en la realidad eran designados directamente por el presidente de la República, y se adoptó el nombramiento por el Congreso de la Unión.<sup>56</sup>

55. b) Se establecieron requisitos más severos sobre la idoneidad técnica para ser designado ministro de la Suprema Corte, ya que la Constitución anterior (artículo 93), requería únicamente estar instruido en la ciencia del derecho, a juicio de los electores, mientras que el artículo 95 de la carta de 1917 exige la posesión de título profesional de abogado (en realidad, de licenciado en derecho), expedido por la autoridad o corporación legalmente facultada para ello (fracción III).<sup>57</sup>

56. c) Se estableció la inamovilidad no sólo de los propios ministros de la Suprema Corte, sino también la de los magistrados de circuito y jueces de distrito, a partir del año de 1923, con posterioridad a la cual sólo podrían ser removidos por mala conducta o previo el juicio de realidad correspondiente (artículo 94, en su texto primitivo, de la Constitución de 1917), en tanto que el artículo 92 de la ley suprema de 1857 determinaba que los referidos ministros de la Corte durarían en su encargo únicamente seis años.<sup>58</sup>

<sup>56</sup> De acuerdo con el artículo 92 de la Constitución de 1857: "Cada uno de los individuos de la Suprema Corte de Justicia durará en su encargo seis años y su elección será indirecta en primer grado, en los términos que disponga la ley electoral." Por su parte, el texto primitivo del artículo 96 de la Constitución de 1917, disponía: "Los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación serán electos por el Congreso de la Unión en funciones de Colegio Electoral, siendo indispensable que concurren, cuando menos, las dos terceras partes del número total de diputados y senadores..." La tercera etapa la establece el mismo artículo 96, en su redacción actual, según reforma de 20 de agosto de 1928: "Los nombramientos de los ministros de la Suprema Corte serán hechos por el Presidente de la República y sometidos a la aprobación de la Cámara de Senadores, la que otorgará o negará esa aprobación dentro del improrrogable término de diez días..."

<sup>57</sup> En efecto, el artículo 93 de la ley suprema de 1857 establecía que: "Para ser electo individuo de la Suprema Corte de Justicia se necesita: estar instruido en la ciencia del Derecho a juicio de los electores; ser mayor de treinta y cinco años y ciudadano mexicano por nacimiento en ejercicio de sus derechos."

<sup>58</sup> En la nota 56 de este trabajo se consigna el texto del artículo 92 de la carta federal de 1857, que establecía la duración de seis años para el cargo de ministro de la Suprema Corte, que debe compararse con el texto primitivo de la parte relativa del artículo 94 de la Constitución de 1917, que estableció en forma escalonada la inamovilidad de la siguiente manera: "Cada uno de los ministros de la Suprema Corte designados para integrar ese poder en las próximas elecciones, durará en

57. d) Se suprimió la Secretaría de Justicia, a la cual se le atribuyeron intrusiones y consignas durante el régimen del general Díaz, según lo dispuesto por el artículo 14 transitorio de la Constitución de 1917, con lo cual se pretendió liberar al organismo judicial federal de toda ingerencia del Ejecutivo.<sup>59</sup>

58. Un *último periodo histórico* en esta evolución de la regulación constitucional del sistema presidencial y del principio de la división de los poderes, se advierte en el año de 1928,<sup>60</sup> en el que se robusteció todavía más la ya poderosa y preeminente posición constitucional del presidente de la República, de acuerdo con las siguientes medidas:

59. a) En la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 24 de enero de 1928, se amplió el periodo presidencial de cuatro a seis años, y además la posibilidad de la reelección del titular del Ejecutivo federal para un periodo posterior, es decir, no en el inmediato, pero sin límite alguno, superando la reforma anterior de 22 de enero de 1927, que estableció la propia reelección, pero la limitó a un solo periodo, entonces de cuatro años,<sup>61</sup> con la circunstancia de que precisamente estos mismos instrumentos fueron adoptados en su tiempo por el general Díaz, en las reformas constitucionales de 1904 y 1878, respectivamente.

60. b) Por reforma publicada el 20 de agosto de 1928 se modificó la fracción VI del artículo 73 constitucional, con objeto de suprimir el sistema municipal en el Distrito Federal, establecido en el texto original para sustituirlo por un Departamento Administrativo.

61. c) En la misma reforma de 20 de agosto de 1928 se alteró el texto del artículo 96 de la Constitución, que establecía el nombramiento de los ministros de la Suprema Corte por el Congreso de la Unión

su encargo dos años; los que fueren electos al terminar ese primer periodo durarán cuatro años y a partir del año de 1923, los ministros de la Corte, los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito sólo podrán ser removidos cuando observen mala conducta y previo el juicio de responsabilidad respectivo, a menos que los magistrados y los jueces sean promovidos a grado superior. . ."

<sup>59</sup> Los argumentos que fueron esgrimidos para esta supresión pueden consultarse en el *Diario de los Debates*, *supra*, nota 49, tomo II, pp. 820 y ss, sesión del 31 de enero de 1917.

<sup>60</sup> Estas reformas fueron promulgadas por el presidente Plutarco Elías Calles el 20 de agosto de 1928, en el último año de su gobierno. Cfr. Lerner de Sheinbaum, Bertha, y Ralsky de Cimet, Susana, *El poder de los presidentes (Alcances y perspectivas, 1910-1973)*, México, Instituto Mexicano de Estudios Políticos, 1976, pp. 78-80, sobre los esfuerzos del propio general Calles para reforzar la estructura del poder político; también puede consultarse a Goodspeed, Stephen Spencer: "El papel del jefe del Ejecutivo en México", *Problemas agrícolas e industriales de México*, México, 1955, pp. 75-92.

<sup>61</sup> Cfr. Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 2ª ed., México, Siglo XXI, 1979, pp. 56-57; *id.* "Notas sobre el presidencialismo mexicano", *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, mayo-junio de 1978, pp. 21-22.

(ver *supra*, párrafo 54), para sustituirlo por uno similar al estadounidense, este último aplicable a todos los jueces federales, es decir, por designación del presidente de la República, con aprobación del Senado de la República, pero que funciona en realidad de manera muy distinta del modelo, ya que la designación de los jueces federales en los Estados Unidos está sometida a un control muy estricto por parte de la Comisión Judicial del Senado;<sup>62</sup> pero en nuestro país no se ha dado el caso, al menos que sepamos, de que se hubiesen hecho siquiera observaciones a los nombramientos propuestos por el presidente de la República.<sup>63</sup>

62. d) Es cierto que en esta propia reforma de 20 de agosto de 1928 se conservó la inamovilidad para los ministros de la Suprema Corte de Justicia y los restantes jueces federales, pero al mismo tiempo se adicionó el artículo 111 de la Constitución federal para otorgar al presidente de la República la facultad de solicitar, ante la Cámara de Diputados, la destitución por mala conducta, no sólo de los miembros de la judicatura federal, sino también la de los magistrados del Tribunal Superior y de los jueces del Distrito Federal y de los entonces territorios, destitución que procedía cuando la propia Cámara de Diputados primero, y la de Senadores después, lo decidían por mayoría absoluta de votos, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente; instrumento que se utilizó en algunas ocasiones en los años posteriores a esta reforma.<sup>64</sup> Afortunadamente esta destitución por mala conducta de los jueces federales y locales del Distrito Federal fue suprimida en la modificación del título IV de la Constitución federal efectuada en diciembre de 1982.

63. Estas fueron las principales reformas de 1928 sobre el reforzamiento del Ejecutivo federal, que en el fondo pretendían beneficiar al general Álvaro Obregón quien, como es bien sabido, fue asesinado en el mismo año de 1928, ya como presidente electo para un nuevo periodo, lo que impidió que este hábil y carismático político mexicano siguiera las huellas del general Porfirio Díaz,<sup>65</sup> pero con excepción de la reelección presidencial, que fue suprimida en la reforma de 29 de abril

<sup>62</sup> Cfr. entre otros, Chase, Harold W., "Federal Judges: The Appointing Process", *Minnesota Law Review*, diciembre de 1966, pp. 185-221; Abraham, Henry J., *The Judicial Process*, 3ª ed., Nueva York, London-Toronto, Oxford University Press, 1975, pp. 24-38.

<sup>63</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "México: el organismo judicial (1950-1975)", *Evolución de la organización político-constitucional en América Latina*, México, UNAM, 1977, tomo I, pp. 42-46.

<sup>64</sup> Cfr. Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, cit. *supra*, nota 61, pp. 184-185.

<sup>65</sup> Cfr. Carpizo, Jorge, obras y páginas citadas *supra*, nota 61.

de 1933, ya de manera definitiva,<sup>66</sup> o al menos así lo esperamos, y la desaparición del procedimiento de destitución judicial por mala conducta que se dejó sin efecto en las diversas reformas de diciembre de 1982; los demás instrumentos implantados en el referido año de 1928 se han conservado en la actualidad.

64. Finalmente, con objeto de realizar una visión panorámica, así sea muy breve, de la evolución constitucional que marca una tendencia definida hacia la preeminencia del Ejecutivo dentro de la división de poderes consagrada por la Constitución mexicana, es preciso hacer referencia a la práctica que renació en los primeros años de la vigencia de la carta federal de 1917, como una supervivencia de la efectuada bajo la Constitución de 1857 (ver *supra*, párrafos 41 y 42), es decir, la relativa a la concesión, por parte del Congreso de la Unión, así como las legislaturas de los estados, de facultades legislativas delegadas en beneficio del presidente de la República y de los respectivos gobernadores, de acuerdo con una interpretación contraria tanto al texto como al espíritu de los artículos 49 y 29 de la ley suprema vigente.<sup>67</sup>

65. De nueva cuenta, como ocurrió durante la vigencia de la Constitución federal de 1857 (ver *supra*, párrafo 42), la jurisprudencia del más alto tribunal de la República consolidó esta costumbre derogatoria adoptada de común acuerdo por los órganos Legislativo y Ejecutivo, tanto de la Federación como de las entidades federativas, sólo que ahora el razonamiento tuvo que ser más alambicado que el utilizado por la Suprema Corte en los tiempos de Ignacio Luis Vallarta.<sup>68</sup>

66. Pero en esta ocasión la doctrina no apoyó la citada costumbre y la jurisprudencia que la institucionalizó, sino que por el contrario, las estimó opuestas a las disposiciones constitucionales que regulan el principio de la división de los poderes.<sup>69</sup>

<sup>66</sup> El texto vigente del artículo 83 constitucional dispone: "El Presidente entrará a ejercer su cargo el 1º de diciembre y durará en él seis años. *El ciudadano que ha desempeñado el cargo de Presidente de la República, electo popularmente, o con el carácter de interino, provisional o sustituto, en ningún caso y por ningún motivo podrá volver a desempeñar ese puesto.*"

<sup>67</sup> Cfr. Tena Ramírez, Felipe, *La suspensión de garantías*, cit. *supra*, nota 42, pp. 140-147.

<sup>68</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *Valor actual del principio de división de poderes*, cit. *supra*, nota 5, pp. 53-54.

<sup>69</sup> El tratadista Campillo, Aurelio, concluyó categóricamente en el sentido de que: "revestir al Presidente para que en tiempos normales se transforme en legislador, es algo que está fuera de la filosofía política, de la doctrina y de nuestra Constitución, que lo prohíbe terminantemente", *Tratado elemental de derecho constitucional mexicano*, Jalapa, Veracruz, 1928, tomo II, pp. 19-23.

67. En esta materia se produjo una de nuestras paradojas político-constitucionales que consistió en la derogación de la costumbre derogatoria de referencia, a través de una adición expresa al texto constitucional, que por su claridad no lo requería, fenómeno calificado certeramente por el distinguido tratadista mexicano Antonio Martínez Báez como: "derogación por ley escrita de una costumbre que había derogado la ley escrita".<sup>70</sup>

68. Nos referimos al agregado que se hizo al propio artículo 49 de la carta fundamental, por decreto publicado el 12 de agosto de 1938, que añadió al texto ya bastante explícito de este precepto, la siguiente frase: "En ningún otro caso se otorgarán al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar."

69. Con esta frase se suprimió de manera tajante cualquier posibilidad de delegación de facultades legislativas al presidente de la República en condiciones normales (aun cuando en el citado precepto constitucional se hable indebidamente de facultades extraordinarias); y sin embargo, por una de las contradicciones que abundan en la vida política, no sólo de nuestro país sino de muchos otros, se pretendió delimitar las atribuciones legislativas, en la época en la cual se advierte en todos los ordenamientos de nuestro tiempo una tendencia hacia el otorgamiento de mayores atribuciones legislativas al Poder Ejecutivo, y por ello fue que, como lo expresa con agudeza el propio constitucionalista Martínez Báez, apenas aprobada esta adición al artículo 49 constitucional, precisamente por iniciativa del presidente Lázaro Cárdenas, el mismo titular del Ejecutivo Federal sintió nostalgia por estas facultades legislativas delegadas que había suprimido, al menos así lo creía, para siempre.<sup>71</sup>

70. En esta materia de facultades legislativas delegadas debe señalarse que la complejidad y dinamismo de la vida económica, tanto interna como internacional, hizo surgir la necesidad de otorgar al Ejecutivo federal atribuciones legislativas para la regulación inmediata y flexible de la situación económica, y por este motivo, por decreto publicado el 28 de marzo de 1951, se reformó una vez más el retocado artículo 49 de nuestra ley suprema, para agregarle otra excepción al otorgamiento de facultades legislativas al Ejecutivo federal, diversa de la única admitida oficialmente hasta entonces, es decir, de las situaciones de emergencia. Se modificó entonces la última frase del aludido precepto, para quedar como sigue: "... En ningún caso, salvo lo dis-

<sup>70</sup> "Concepto general del Estado de sitio", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, núm. 25-28, México, enero-diciembre de 1945, p. 108.

<sup>71</sup> *Op. ult. cit.*, pp. 109-111.

*puesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar*".<sup>72</sup>

71. Este segundo párrafo del citado artículo 131 constitucional fue introducido en el mismo decreto de 28 de marzo de 1951, en la siguiente forma:

El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso y para crear otras; así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o de realizar cualquier otro propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiere hecho de la facultad concedida.<sup>73</sup>

72. Esto significa que, previa autorización del Congreso de la Unión, la cual otorga invariablemente cada año al expedirse la Ley de Ingresos correspondiente, en los términos del artículo 65, fracción II, de la propia Constitución, el Ejecutivo federal puede modificar las disposiciones legales expedidas por las cámaras legislativas en materia de impuestos de importación y exportación, sin que esto agote la amplia gama de atribuciones que pueden también conferirse al Ejecutivo en cuanto al monto de los recursos financieros que pueden aplicarse a determinadas importaciones.<sup>74</sup>

<sup>72</sup> Como podrá observarse, tratándose de facultades delegadas en la hipótesis del mencionado segundo párrafo del artículo 131 constitucional, no se trata de atribuciones extraordinarias, como equivocadamente lo expresa el artículo 49 constitucional, ya que por el contrario, debe estimarse como una situación permanente y normal, que de ninguna manera implica un estado de emergencia similar al previsto por el artículo 29 de la propia ley suprema.

<sup>73</sup> Este precepto fue reglamentado por la denominada: "Ley reglamentaria del párrafo segundo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", promulgada el 2 de enero de 1961.

<sup>74</sup> Resulta conveniente transcribir lo dispuesto por el artículo primero de la referida ley reglamentaria, con objeto de comprender el alcance que se otorga a las facultades delegadas de que trata: "A fin de obtener el mejor aprovechamiento de los recursos financieros nacionales y de regular la economía del país mediante el mantenimiento de niveles razonables de importación de artículos extranjeros, se faculta al Ejecutivo Federal en los términos de la presente ley, para: I. Aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las Tarifas Generales de Importación y Exportación y crear otras; II. Fijar el monto máximo de los recursos financieros aplicables a determinadas importaciones y vigilar el cumplimiento de los acuerdos respectivos a efecto de que no se sobrepasen los límites que se establezcan."

## IV. LA TENDENCIA CONTEMPORÁNEA HACIA LA SUPREMACÍA DEL EJECUTIVO Y EL SISTEMA PRESIDENCIAL MEXICANO

73. Si efectuamos un examen comparativo de los regímenes políticos contemporáneos, tanto desde el punto de vista de las disposiciones como de la realidad política, hasta donde es posible conocer esta última, observamos en esta segunda posguerra una clara y definida tendencia hacia el reforzamiento de la posición del Ejecutivo frente a los restantes organismos del poder, inclusive en los gobiernos de tradición parlamentaria, como Inglaterra y Francia,<sup>75</sup> debido a las rápidas y aceleradas transformaciones económicas y sociales de los Estados contemporáneos, que en el sector de los países de democracia occidental y burguesa implica la superación del Estado de democracia clásica liberal e individualista, hacia el denominado Estado social de derecho o Estado de bienestar,<sup>76</sup> debido a la intervención constante y permanente del Ejecutivo (por ser el que cuenta con la mayor parte de los instrumentos técnicos para hacerlo) en las actividades económicas, sociales y culturales, con objeto de lograr al menos un mínimo de justicia social, a través de la redistribución de bienes y servicios y la regulación de las actividades económicas.<sup>77</sup>

74. Debido a este fenómeno, el tratadista norteamericano James Mac Gregor Burns afirmó agudamente:

Si los siglos XVI y XVII se caracterizan en el mundo occidental por el gobierno de los monarcas con poder centralizado; y si el

<sup>75</sup> En Inglaterra el problema del debilitamiento de las facultades legislativas del Parlamento y el acrecentamiento de las atribuciones de la legislación delegada del gobierno, fue objeto de preocupación y de estudio, inclusive con anterioridad a la Segunda Guerra Mundial, a través de la conocida Comisión especial para el estudio de los poderes ministeriales, que rindió su dictamen en el año de 1932, el que puede consultarse en su traducción castellana en el libro de Blendel, Rodolfo, *Introducción al estudio del derecho público anglosajón*, Buenos Aires, Depalma, 1947, pp. 161-303, especialmente la sección II, que se refiere a la legislación delegada, pp. 171-246. En relación a Francia, entre otros, Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, trad. de José Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971, especialmente pp. 610-636.

<sup>76</sup> También la bibliografía sobre el nuevo Estado de derecho, social, de bienestar, distribuidor, manager, etcétera, es muy amplia, pero nos limitamos a citar, además del magnífico estudio de García Pelayo, Manuel, *El Estado social y sus implicaciones*, cit. *supra*, nota 9, el libro penetrante del tratadista argentino Vanossi, Jorge Reinaldo A., *El Estado de derecho en el constitucionalismo social*, Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1982.

<sup>77</sup> Son varias las constituciones modernas que incorporan el concepto de Estado de derecho social, entre las cuales podemos citar las de la República Federal de Alemania (artículo 20); España (artículo primero, primer párrafo); Francia (artículo 2º); el proyecto suizo de 1977 (artículo primero, inciso primero); y de Perú (artículo 79).

siglo XVIII fue la gran época de las asambleas populares y de las legislaturas; y si el siglo XIX y principios del XX constituyeron una etapa de formación de partidos, ¿es posible que estemos entrando en una época en todo el mundo, de gobierno ejecutivo?<sup>78</sup>

75. Podemos agregar a lo anterior que no se está iniciando, sino que se encuentra en pleno desarrollo, la preeminencia del Ejecutivo no sólo en los países de la llamada democracia occidental o burguesa, sino también en los ordenamientos socialistas, y por ello es que el ilustre constitucionalista y politólogo francés Maurice Duverger, afirmó en su significativo y magnífico libro *La monarquía republicana*, que los gobiernos contemporáneos tienden a concentrarse en un presidente o jefe de gobierno que conduce la política nacional e internacional, pero a diferencia de los monarcas autoritarios del pasado, son designados popularmente, en forma directa o indirecta, y se encuentran limitados tanto por el tiempo de su encargo, como por otros órganos del poder, así como por factores políticos, económicos, tecnocráticos y sociales.<sup>79</sup>

76. En tal virtud, es posible afirmar que nos encontramos inmersos en una irresistible tendencia hacia la concentración cada vez más vigorosa del poder político en manos del Ejecutivo, sea este parlamentario o presidencial, socialista o burgués, y por ello se ha manifestado una tesis opuesta a la división de las dos primeras y clásicas formas de gobierno, puesto que se considera que no responde a la realidad política contemporánea; en esta dirección el tratadista francés Paul Marie Gaudemet divide al órgano Ejecutivo de carácter occidental, en *monista y dualista*.<sup>80</sup>

77. Por su parte, el mismo Maurice Duverger ha señalado con acierto que los gobiernos parlamentarios que cuenten con una sólida mayoría en el organismo Legislativo, en poco pueden distinguirse en la realidad de los de carácter presidencial,<sup>81</sup> todo lo cual indica que el mismo nombre de "ejecutivo" está ya muy lejos de señalar las funciones reales del órgano que desempeña la iniciativa de las grandes decisiones políticas en los Estados modernos contemporáneos, pero desafortunadamente no se ha encontrado hasta el momento una denominación más apropiada para sustituirlo.

78. Partiendo del examen de los factores históricos y comparativos que hemos señalado con anterioridad, pretendemos ahora analizar de

<sup>78</sup> *Gobierno presidencial*, trad. de Rafael R. Quijano, México, 1967, pp. 416-417.

<sup>79</sup> *La monarchie republicaine*, cit., *supra*, nota 15, pp. 45-98.

<sup>80</sup> *Le pouvoir exécutif dans les pays occidentaux*, Paris, 1966, pp. 31-70.

<sup>81</sup> *La monarchie republicaine*, cit., *supra*, nota 15, pp. 90-92.

manera aproximada la situación constitucional y política del régimen constitucional mexicano, las que no pueden entenderse sino dentro de un contexto nacional, regional e inclusive mundial. Coincidimos a este respecto con los resultados a que llega el penetrante examen del destacado constitucionalista mexicano Jorge Carpizo en su obra que, no obstante ser reciente, ya puede considerarse clásica, en el sentido de que el presidente de la República posee en nuestro país tres categorías de atribuciones que sintetiza al dividir las en: a) aquellas derivadas de la Constitución federal, que son muy numerosas por el predominio que se le otorga en las disposiciones fundamentales; b) las que provienen de las leyes ordinarias, que desarrollan las primeras y que las interpretan generosamente, y c) las que dimanar del sistema político, que de ninguna manera son las menos importantes.<sup>82</sup>

79. En primer término es preciso señalar que no debe confundirse, como se hace en la vida ordinaria, al presidente de la República, como titular del órgano, con el Ejecutivo federal, ya que el segundo comprende toda la organización técnica y burocrática que sirve de apoyo para la realización de las funciones del primero y que en la actualidad asume una gran complejidad.

80. En efecto, el Ejecutivo federal en nuestro ordenamiento constitucional comprende un aparato crecientemente complejo y cada vez más amplio y que en nuestro concepto debe dividirse en tres grandes sectores, y no en dos como lo señala el artículo 90 de la Constitución federal,<sup>83</sup> o sea las instituciones centralizadas, las descentralizadas y en tercer lugar las empresas y los fideicomisos públicos. El primer sector está integrado por varias dependencias que son enumera-

<sup>82</sup> "Notas sobre el presidencialismo mexicano", cit., *supra*, nota 61, pp. 27-34.

<sup>83</sup> De acuerdo con el artículo 90 de la Constitución federal en su texto actual: "La Administración Pública Federal será *centralizada y paraestatal* conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación. Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos". Cfr. Ruiz Massieu, José Francisco, "Evolución de la estructura jurídica de la administración pública federal", en el libro elaborado por el mismo autor en colaboración con Wilfrido Lozano Hernández, *Nueva administración pública federal*, 2ª ed., México, Tecnos, 1978, pp. 95-116. Debemos hacer la aclaración que este precepto constitucional incurre en un grave error al hablar de "administración pública paraestatal" para englobar en un solo concepto aspectos diversos, como son los organismos públicos descentralizados, que forman parte de dicha administración y las empresas públicas que son coordinadas pero no se integran en la propia administración.

das con precisión por Jorge Carpizo:<sup>84</sup> a) La Presidencia de la República; b) Las secretarías de Estado; c) Los departamentos administrativos (que actualmente es uno solo, el del Distrito Federal); d) Las procuradurías General de la República y de Justicia del Distrito Federal; e) Los órganos de la reforma agraria.

81. Dentro del segundo sector deben comprenderse el creciente número de organismos públicos descentralizados, con personalidad jurídica y patrimonio propios, y que asumen una importancia cada vez mayor para la mejor prestación de numerosos servicios públicos, entre ellos los relativos a la seguridad social, como ocurre con los institutos Mexicano del Seguro Social, de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, y del Fondo Nacional de la Vivienda de los Trabajadores, entre los más conocidos.<sup>85</sup>

82. El tercer grupo de instituciones que se encuentra bajo la coordinación del órgano Ejecutivo federal, pero no forman parte del mismo como equivocadamente lo establece el artículo 90 de la carta federal, es el que se califica como "paraestatal" o "empresarial",<sup>86</sup> y comprende también una amplia gama como son las empresas de participación o propiedad estatal, las sociedades nacionales de crédito, que abarca todo el sector de la banca nacionalizada en septiembre de 1982 y constitucionalizada en el artículo 28 de la ley suprema;<sup>87</sup> y finalmente los fideicomisos públicos, de las cuales se abusó considerablemente en el pasado, pero que afortunadamente se han racionalizado en los últimos años.<sup>88</sup>

<sup>84</sup> *El presidencialismo mexicano*, cit. *supra*, nota 61, pp. 151-153.

<sup>85</sup> Sobre la distinción entre los entes públicos, y particularmente respecto de los organismos descentralizados y las empresas públicas, cfr. García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, *Curso de derecho administrativo*, 3ª ed., Madrid, Civitas, 1980, tomo I, pp. 315-360.

<sup>86</sup> Cfr. Witker, Jorge A., *La empresa pública en México y en España*, Madrid, UNAM-Civitas, 1982. También pueden consultarse los diversos e importantes trabajos presentados en el Seminario internacional sobre regulación de la empresa pública celebrado en el Instituto de Investigaciones Jurídicas los días 14 a 16 de noviembre de 1979, editados por Manuel Barquín Álvarez con el nombre de *Estudios sobre la empresa pública* y publicados en el *Anuario Jurídico*, VIII, México, UNAM, 1981.

<sup>87</sup> Sobre la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito publicada el 31 de diciembre de 1982, cfr. Acosta Romero, Miguel, "La nacionalización de la banca mexicana. Proceso de transformación de las sociedades bancarias. Ensayo de conceptualización de las sociedades nacionales de crédito", *Estudios jurídicos en memoria de Roberto L. Mantilla Molina*, México, Porrúa, 1984, pp. 27-46; Borja Martínez, Francisco, "Régimen jurídico de la Banca", *La Constitución mexicana. Rectoría del Estado y economía mixta*, México, Porrúa-UNAM, 1985, pp. 311-326.

<sup>88</sup> Cfr. Acosta Romero, Miguel, "El fideicomiso público, gubernamental o del Estado", *Las instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México*, México, Banco Mexicano Somex, 1982, pp. 455-475.

83. Todo este enorme y pesado aparato está regulado actualmente por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, promulgada el 24 de diciembre de 1976 y reformada en el mismo día de 1982, en cuyo artículo 26 se enumeran 18 secretarías de Estado y un solo departamento, el del Distrito Federal,<sup>89</sup> todos organizados: "para el estudio, planeación y despacho de los negocios de orden administrativo".

84. A la ya por sí complicada organización administrativa federal en el ámbito nacional, debe agregarse la del Distrito Federal, gobernado por el presidente de la República por conducto del jefe del Departamento del propio Distrito, en los términos del artículo 73, fracción VI, de la Constitución federal, reglamentado por la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, promulgada el 27 de diciembre de 1978 y reformada por ley de 16 de diciembre de 1983,<sup>90</sup> de acuerdo con la cual dicho Departamento se divide en 16 delegaciones desconcentradas (artículo 14). Para el año de 1986 el propio Departamento cuenta con un presupuesto global de setecientos treinta y tres mil trescientos cuarenta y dos millones de pesos.

85. Sin tratar de adentrarnos en el difícil problema de la delimitación entre los actos de gobierno y los propiamente administrativos, podemos afirmar en una descripción aproximada que los primeros son los que fijan los lineamientos esenciales de los fines que pretenden alcanzar los órganos del poder, en tanto que la administración está encargada de desarrollar dichos lineamientos.<sup>91</sup>

86. La distinción tiene importancia en cuanto las decisiones políticas fundamentales corresponden, en principio, en nuestro sistema, al presidente de la República, en tanto que el cumplimiento de las mismas en el ámbito administrativo se efectúa por conducto de las secretarías

<sup>89</sup> De acuerdo con dicho precepto en su texto actual, existen las siguientes secretarías: de Gobernación; Relaciones Exteriores; Defensa Nacional; Marina; Hacienda y Crédito Público; Programación y Presupuesto; Contraloría General de la Federación; Energía, Minas e Industria Paraestatal; Comercio y Fomento Industrial; Agricultura y Recursos Hidráulicos; Comunicaciones y Transportes, Desarrollo Urbano y Ecología; Educación Pública; Salud (antes de Salubridad y Asistencia, reforma publicada el 21 de enero de 1985); Trabajo y Previsión Social; Reforma Agraria, y Pesca; así como un solo Departamento, el del Distrito Federal.

<sup>90</sup> Cfr. Villagordoa, José Manuel, "Reformas y adiciones a la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal", *Derecho federal mexicano*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1984, tomo I, pp. 245-559.

<sup>91</sup> Cfr. Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 15ª ed., México, Porrúa, 1973, pp. 60-62; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, 13ª ed., México, Porrúa, 1985, tomo I, pp. 223-225. Por su parte, los destacados tratadistas españoles García de Enterría, Eduardo, y Fernández, Tomás Ramón, *Curso de derecho administrativo*, 4ª ed., Madrid, Civitas, 1983, tomo I, pp. 532-536, afirman que esta distinción es artificial y debe desaparecer.

de Estado y el departamento administrativo, así como también por los organismos públicos descentralizados; pero no se ha efectuado, que sepamos, un estudio preciso sobre la participación de la alta burocracia, es decir, de los funcionarios y de los asesores técnicos, en la toma de tales decisiones políticas, ya que es imposible, no obstante la imagen popular del titular del Ejecutivo federal, que pueda resolver personalmente los constantes y delicados problemas que se presentan en una organización tan compleja, y de los cuales sólo puede conocer aquellos que en un momento dado estime o le presenten sus colaboradores, como de mayor trascendencia.

87. Se ha puesto de relieve en los países desarrollados tanto de Occidente como del mundo socialista, la creciente intervención de los funcionarios de diversas jerarquías y de sus asesores técnicos o "tecnócratas", en la toma de las decisiones políticas importantes, y no sólo en su aplicación administrativa, lo que ha llevado a Maurice Duverger, según el pensamiento del distinguido economista John Kenneth Galbraith, a afirmar que los gobiernos contemporáneos están dominados por "tecnoc estructuras",<sup>92</sup> y a su vez, en un agudo estudio del tratadista italiano Mario Patrono, se sostiene que la tesis del propio Duverger sobre la personalización del poder, que califica, según hemos visto, como monarquía republicana, debe matizarse debido a la creciente participación de la tecnocracia en las decisiones que se toman en los países de capitalismo avanzado.<sup>93</sup>

88. Las atribuciones del presidente de la República de nuestro país, tanto en la política internacional e interna, así como en la esfera estrictamente administrativa, son muy variadas y amplias, por lo que sería muy complicado tratar de elaborar una reseña de las mismas, de manera que sólo haremos mención de algunas de las de mayor significado y en forma ejemplificativa.

89. En el área de la política internacional, el titular del Ejecutivo posee un campo muy extenso de libre iniciativa, pues si bien los tratados internacionales debe someterlos a la aprobación del Senado federal, de acuerdo con los artículos 133 y 76, fracción I, de la Constitución federal,<sup>94</sup> en los últimos tiempos dichos tratados son minoritarios frente a la gran variedad de otro tipo de convenios, que en el

<sup>92</sup> *La monarchie republicaine*, cit. *supra*, nota 16, pp. 40-43.

<sup>93</sup> "Tecnocrazia e potere politico nei paesi del capitalismo avanzato", *Amministrazione*, Milano, julio-septiembre de 1977, pp. 196-219.

<sup>94</sup> Cfr. Sepúlveda, César, *Derecho internacional público*, 14ª ed., México, Porrúa, 1984, pp. 76-80; Miranda Calderón, Julio, *El poder ejecutivo y los tratados internacionales*, México, 1969, pp. 203 y ss.; Barquín, Manuel, "Las funciones de control del Senado en relación con la preeminencia del Ejecutivo", *El predominio del Poder Ejecutivo en Latinoamérica*, México, UNAM, 1977, pp. 79-80.

derecho estadounidense han recibido el nombre de ejecutivos (*executive agreements*),<sup>95</sup> así como numerosos convenios de intercambio económico y cultural, emisión de votos en los organismos internacionales, e inclusive los cada vez más frecuentes acuerdos personales con otros jefes de gobierno.<sup>96</sup>

90. Por lo que se refiere a la política interna, la preeminencia y la amplitud de medios de acción del Ejecutivo, y en lo personal, del presidente de la República, son ostensibles si se toma en cuenta de que puede disponer de las fuerzas armadas para la defensa interior y exterior de la República (artículo 89 constitucional, fracción VI); que el propio presidente puede designar y remover libremente a los funcionarios importantes del gobierno federal, entre ellos, por supuesto, a los secretarios de Estado, jefe del Departamento del Distrito Federal, los procuradores de la República y del Distrito Federal; a los directores de los más importantes organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria, y de hecho, inclusive aquellas que requieren del consentimiento del Senado federal, ya que la ratificación de los mismos, cuando se efectúa (ya que ha sido escasa en cuanto a los funcionarios superiores de hacienda, artículos 76, fracción II, de la carta fundamental), prácticamente tiene carácter automático, si bien existen limitaciones para la destitución de los que pertenecen a la judicatura.<sup>97</sup>

91. Por conducto de la Secretaría de Gobernación (artículo 27 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), el presidente

<sup>95</sup> Sobre estos convenios ejecutivos, *cfr.* Schwartz, Bernard, *Los poderes del gobierno. Comentarios sobre la Constitución de los Estados Unidos*, vol. II, *Los poderes del presidente*, trad. de Julieta Campos, México, UNAM, 1966, pp. 176-179; Corwin, Edward, S., *El Poder Ejecutivo, función y poderes 1787-1957*, trad. de Laura S. Pellegrini, revisada por Hugo Charny, Buenos Aires, Bibliográfica Argentina, 1959, pp. 228-232; el conocido libro de Schlesinger, Arthur M., *The Imperial Presidency*, Boston, 1973, se refiere precisamente al acrecentamiento de las facultades del presidente de los Estados Unidos en la política internacional, en detrimento del Senado federal.

<sup>96</sup> En diciembre de 1977 se agregó un párrafo a la fracción I del artículo 76 de la carta federal, en el sentido de que el Senado federal, además de aprobar los tratados internacionales y las convenciones diplomáticas, está facultado para analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo federal con base en los informes anuales que el presidente de la República y la Secretaría de Relaciones Exteriores rindan al Congreso; pero no se establecen las consecuencias jurídico-políticas de ese análisis.

<sup>97</sup> De acuerdo con los artículos 94 y 97 de la Constitución federal, tanto los ministros de la Suprema Corte de Justicia como los magistrados de circuito y los jueces de Distrito, una vez designados los primeros y ratificados los últimos, no pueden ser destituidos sino por motivos de responsabilidad, de acuerdo con lo establecido por el título IV de la misma carta fundamental. *Cfr.* entre otros, Orozco Henríquez, Jesús, "Régimen constitucional de responsabilidades de los servidores públicos", *Las*

de la República dirige los aspectos esenciales de las actividades políticas internas, incluyendo el procedimiento electoral federal, si se toma en cuenta que el secretario de Gobernación es quien preside la Comisión Federal Electoral (artículo 78 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales), organismo encargado de velar por el cumplimiento de las disposiciones relativas al sufragio, así como el registro y apoyo a las asociaciones y partidos políticos. Además, lo que asume gran trascendencia en nuestra época, tiene a su cargo la vigilancia e inclusive la utilización parcial, de los medios de comunicación más importantes, a través de los organismos establecidos por las leyes federales, de Radio y Televisión y de la Industria Cinematográfica.<sup>98</sup>

92. En el campo financiero y económico son cada vez más importantes las facultades de decisión del presidente de la República por conducto de las secretarías de Hacienda y Crédito Público; de Programación y Presupuesto; de Comercio y Fomento Industrial, y de Energía, Minas e Industria Paraestatal (el llamado "gabinete económico"), sobre la política crediticia, monetaria, financiera, así como su intervención en el proceso económico nacional, calificada como "rectoría económica", con apoyo en lo dispuesto por los artículos 25, 26, 27 y 28 de la Constitución federal, reformados en diciembre de 1982, así como en la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, de 10 de enero de 1951; que le permiten tomar decisiones sobre las actividades industriales y comerciales relacionadas con la producción y distribución de bienes y servicios, y con la intervención de los organismos públicos en determinados renglones considerables o fundamentales para la economía nacional, especialmente en relación con las áreas consideradas como estratégicas", que corresponden en forma exclusiva al sector público, y en las calificadas como "prioritarias", en las cuales puede asociarse con los sectores social y privado, en los términos de los citados artículos 25 y 28 de la carta federal.<sup>99</sup>

*responsabilidades de los servidores públicos*, México, Manuel Porrúa, 1984, pp. 109-130.

<sup>98</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Supremacía del Ejecutivo en el derecho constitucional mexicano", *Comunicaciones mexicanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado*, México, UNAM, 1967, pp. 152-153; *id.* "El sistema presidencial y la división de poderes en el ordenamiento mexicano", *Libro-homenaje a Manuel García Pelayo*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1980, tomo I, pp. 256-258; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, cit., *supra*, nota 61, pp. 164-166.

<sup>99</sup> Cfr. entre otros, Witker, Jorge, "La función del Estado en la economía"; Noriega Cantú, Alfonso, "La reforma a los artículos 25 y 26 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su vinculación con los derechos sociales y el Estado de derecho"; Carrillo Flores, Antonio, "El concepto de la economía mixta", los tres en la obra *Nuevo derecho constitucional mexicano*, cit., *supra*, nota

93. Otro sector significativo en el cual el Ejecutivo federal posee atribuciones esenciales de coordinación, es el relativo a la *planeación económica y social*, con antecedentes en la legislación ordinaria a partir de 1930 que culminan con el Plan Global de Desarrollo de 1980-1982;<sup>100</sup> facultades consagradas de manera definitiva en la reforma del artículo 26 de la Constitución federal en diciembre de 1982, precepto que sirvió de fundamento para la expedición de la Ley de Planeación, promulgada el 30 de diciembre de 1982 y publicada el 5 de enero de 1983, de acuerdo con los cuales el Ejecutivo federal tiene a su cargo la mencionada planeación en el ámbito nacional (que tiene el carácter de indicativa o democrática, puesto que sólo es obligatoria e impera los órganos del gobierno y de la administración centralizada y descentralizada que la establecen), por lo que directamente o a través de sus dependencias puede concertar la realización de las acciones previstas en el plan y los programas, con las representaciones de los grupos sociales o con los particulares interesados; y además, convenir con los gobiernos de las entidades federativas la *coordinación* que se requiera a efecto de que dichos gobiernos participen en la planeación nacional del desarrollo.<sup>101</sup>

94. En esta descripción ejemplificativa del amplísimo campo decisivo que corresponde al presidente de la República, podemos señalar también su intervención en los lineamientos esenciales de la política educativa y cultural del país, por conducto de la Secretaría de Educación Pública (artículo 38 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), que incluye el manejo de los subsidios federales a las universidades públicas del país.

90, pp. 67-79; 75-133; y 81-93, respectivamente; Valadés, Diego, "El capítulo económico de la Constitución"; Ruiz Dueñas, Jorge, "Áreas estratégicas y áreas prioritarias del desarrollo económico nacional"; Madrazo, Jorge, "Rectoría del Estado, la economía mixta y el régimen de propiedad", estos tres en el volumen *La Constitución mexicana: Rectoría del Estado y economía mixta*, México, UNAM-Porrúa, 1985, pp. 19-33; 179-192; y 239-247.

<sup>100</sup> Respecto al desarrollo histórico de los ensayos de planificación en México, cfr. Ceceña Cervantes, José Luis, *La planificación económica nacional en los países atrasados de orientación capitalista (El caso de México)*, México, UNAM, 1983, pp. 51-235; García Ramírez, Sergio, "Naturaleza jurídica de los planes nacionales, globales e institucionales", en el libro editado por la Secretaría de Programación y Presupuesto, *Aspectos jurídicos de la planeación en México*, México, Porrúa, 1981, pp. 35-37.

<sup>101</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "La democracia social", en la obra editada por la Cámara de Diputados, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 3ª ed., *Doctrina constitucional*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1985, tomo I, pp. 544-550; *id.* "El Estado social de derecho y la Constitución mexicana", *La Constitución mexicana: Rectoría del Estado*, cit. *supra*, nota 99, pp. 116-119.

95. A esto agregamos que corresponde a la esfera de atribuciones del propio presidente de la República, la política de los energéticos del país, a través de las poderosas empresas públicas de Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad y los organismos de investigación y explotación de la energía nuclear.<sup>102</sup> También maneja el titular del Ejecutivo los organismos nacionales de seguridad social, como son los institutos del Seguro Social, del Fondo Nacional de Vivienda para los Trabajadores y de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, así como las actividades esenciales de la reforma agraria, por conducto de la Secretaría del mismo nombre, etcétera.<sup>103</sup>

96. No es necesario seguir adelante con la descripción de todas las materias que entran dentro de la esfera directa o indirecta de atribuciones constitucionales y legales del presidente de la República como titular del Ejecutivo federal, para tener una idea aproximada del campo tan vasto y en pleno desarrollo de la política y la administración públicas, tomando en consideración, además, que esta última en sus aspectos fundamentales también está centralizada en el mismo presidente, si se toma en cuenta que los secretarios de Estado y el jefe del Departamento del Distrito Federal son simples auxiliares del propio titular del Ejecutivo, y que la institución del refrendo establecido por el artículo 92 de la Constitución federal (recientemente restringida a la firma del secretario de Gobernación),<sup>104</sup> carece del carácter de control político o jurídico, puesto que dichos funcionarios pueden ser destituidos libremente.<sup>105</sup>

<sup>102</sup> Sobre la energía nuclear se ha expedido recientemente la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia nuclear, publicada el 4 de febrero de 1985 en el *Diario Oficial* de la Federación.

<sup>103</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *La democracia social*, cit., *supra*, nota 101, pp. 518-521.

<sup>104</sup> Por decreto legislativo publicado el 26 de diciembre de 1985, se reformó el artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que exigía, en los términos del artículo 92 constitucional, que los reglamentos, decretos y acuerdos expedidos por el presidente de la República deberían para su validez y observancia constitucionales, ser firmados por el secretario respectivo, pero cuando se referían a asuntos de la competencia de dos o más secretarías serían refrendados por todos los titulares de la misma. En el nuevo texto el refrendo de todos estos documentos y con independencia de su materia, corresponde sólo al secretario de Gobernación.

<sup>105</sup> Cfr. Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, cit. *supra*, nota 61, pp. 33-36; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 19ª ed., México, Porrúa, 1983, pp. 249-254.

## V. LA NECESIDAD DE EQUILIBRAR A LOS DISTINTOS ÓRGANOS DEL PODER

97. Como lo señalamos con anterioridad, el principio de la división o separación de las funciones públicas ha experimentado cambios significativos en su formulación clásica de carácter tripartita en las constituciones de la democracia clásica o individualista (ver *supra*, párrafos 12 a 14), y que actualmente, además de la complejidad de los diversos mecanismos que los ordenamientos contemporáneos han introducido o perfeccionado para lograr la finalidad esencial de la división o separación, es decir, para evitar la concentración del poder a través de un sistema de pesos y contrapesos (ver *supra*, párrafos 16 y 17), se advierte una tendencia irreversible, con independencia de los sistemas jurídicos o políticos en las diversas familias jurídicas, hacia la preeminencia del Ejecutivo sobre los otros organismos del Estado contemporáneo (ver *supra*, párrafos 73 a 77).

98. Esta situación no puede modificarse sustancialmente ni retornarse a etapas históricas anteriores, por lo que partiendo de esa realidad, los esfuerzos de la doctrina, la legislación y la jurisprudencia de nuestra época se han orientado hacia los instrumentos que permitan lograr un equilibrio de los diversos órganos del poder, especialmente en cuanto a los medios de control del Ejecutivo, cada vez más complejos y variados.

99. Con independencia de los diversos factores sociales, políticos y económicos que participan en la toma de decisiones (ver *supra*, párrafos 18 y 19), es preciso perfeccionar los medios de control existentes y establecer algunos otros que permitan lograr el funcionamiento armónico de los diversos órganos del poder, aun cuando el Ejecutivo, cuya denominación ya resulta totalmente inadecuado, desempeñe una actividad predominante y de coordinación respecto de los demás.

100. Con este propósito dividiremos el examen de estos instrumentos en tres sectores: a) en primer lugar el análisis de los medios de control dentro del mismo organismo Ejecutivo, es decir, lo que puede calificarse de autolimitación; b) en segundo lugar, el reforzamiento de las funciones del cuerpo Legislativo en relación al propio Ejecutivo; c) y finalmente, la vigorización de los tribunales, que en la actualidad asumen de manera creciente atribuciones autónomas de limitación de los otros órganos del poder.