



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ENEP "ACATLAN"

"EL DESEQUILIBRIO DE LOS PODERES EN MEXICO".

U-0061391

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA:

FERNANDO MARCELINO TORRES LOVERA

Director de Tesis: CARLOS DIAZ DE LEON FLEURY

7934629-0



ACATLAN, EDO. DE MEXICO

1987



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

| | |
|--|------|
| INTRODUCCION | 3 |
| CAPITULO I | |
| 1. MARCO HISTORICO DEL PODER | |
| 1.1 El Poder en la Antigüedad | 7 |
| 1.2 El Poder en la Edad Media | 56.. |
| 1.2.1 San Agustín | 60 |
| 1.2.2 Guillermo de Occam | 62 |
| 1.2.3 Marsilio de Padua | 63 |
| 1.2.4 Dante Alighieri | 66 |
| 1.2.5 Tomás de Aquino | 68 |
| 1.3 El Poder en la Edad Moderna | 72 |
| 1.3.1 Aparición del Vocablo Soberanía | 79 |
| 1.3.2 Tomás Hobbes | 80 |
| 1.3.3 Jean Bodino | 88 |
| 1.3.4 Nicolás Maquiavelo y su aportación a la Ciencia Política | 93 |
| 1.3.5 John Locke | 104 |
| 1.3.6 Jean Jacques Rousseau | 118 |
| 1.4 El Poder en la Edad Contemporánea | 132 |
| CAPITULO II | |
| 2. CONCEPTOS FUNDAMENTALES | |
| 2.1 Concepto de Poder | 139 |
| 2.2 Orígenes del Poder | 162 |
| 2.3 Teoría de la División de Poderes de Montesquieu | 166 |
| 2.4 Estructura del Poder | 192 |
| 2.5 Importancia de la División de Poderes | 200 |
| 2.6 Límites del Poder | 204 |
| 2.7 La Concentración del Poder en Detrimento de los Derechos del Individuo | 208 |
| CAPITULO III | |
| 3. PODER CONSTITUYENTE Y PODER CONSTITUIDO | |
| 3.1 Doctrinas del Poder Constituyente | 211 |
| A) Convenant | 211 |
| B) Teológica | 213 |
| C) Contractual | 215 |
| D) Jurídico-Sociológica | 217 |
| 3.2 Joseph Emmanuel Sieyès | 217 |
| 3.3 Clasificación del Poder Constituyente | 224 |
| A) Originario | 224 |
| B) Derivado | 228 |
| 3.4 Funcionamiento del Poder Constituido | 231 |

B-0061390

CAPITULO IV

4. EL PODER EN LA CONSTITUCION POLITICA MEXICANA VIGENTE

| | | |
|-----|--|-----|
| 4.1 | Fundamento del Poder en la Constitución | 238 |
| 4.2 | El Poder Legislativo en México | 285 |
| 4.3 | El Poder Ejecutivo en México..... | 290 |
| 4.4 | El Poder Judicial en México | 296 |
| 4.5 | Relaciones entre el Poder Ejecutivo y los Poderes Legislativo y Judicial | 301 |
| 4.6 | Desequilibrio en el Ejercicio del Poder en México | 303 |

| | |
|--------------------|-----|
| CONCLUSIONES | 319 |
|--------------------|-----|

| | |
|--------------------|-----|
| BIBLIOGRAFIA | 326 |
|--------------------|-----|

Aunque por la natural envidia de los hombres haya sido siempre tan peligroso descubrir -- nuevos y originales procedimientos como mareas y tierras desconocidas, por ser más fácil y pronta la censura que el aplauso para los actos ajenos, sin embargo, dominándome el deseo que siempre tuve de ejecutar sin consideración alguna lo que juzgo de común beneficio, he determinado entrar por vía que, no seguida por nadie hasta ahora, me será difícil y trabajosa; pero creo me proporcione la estimación de los que benignamente aprecien mi tarea.

Si la pobreza de mi ingenio, mi escasa experiencia de las cosas presentes y las incompletas noticias de las antiguas hacen esta tentativa defectuosa y no de grande utilidad al menos enseñaré el camino a alguno que con más talento, instrucción y juicio realice lo que ahora intento, por lo cual si no consigo elogio tampoco mereceré censura.

A MIS PADRES....

A MIS HERMANDOS....

CON ESTIMACION Y AFECTO

A tí Socorro....

Por tu valiosa amistad....

AGRADECIMIENTOS:

Mi agradecimiento al Licenciado Carlos Díaz de León Fleury, porque compartió amistosamente sus conocimientos y experiencias, además por su oportuna orientación y trato amable que me dió disciplina y confianza para la culminación del presente trabajo.

A la Licenciada Rosa Carmona Roig, por otorgarme la oportunidad de iniciarme profesionalmente, con su disciplina e inestimable confianza.

También mi deuda de gratitud con el Licenciado Salvador Sánchez Michel, debido a su apoyo y motivación en el presente trabajo.

Al Licenciado Héctor Guevara Ramírez, por haberme infundido la voluntad y paciencia necesarias, para responder a las adversidades.

AL HONORABLE SINODO DEL EXAMEN PROFESIONAL:

LIC. ALFREDO PEREZ MONTAÑO

LIC. CARLOS DIAZ DE LEON FLEURY

LIC. TOMAS GALLART Y VALENCIA

LIC. LUIS BELTRAN Y VALLES

LIC. SALVADOR SANCHEZ MICHEL

I N T R O D U C C I O N

Tópico de particular importancia es el que se refiere a la división de poderes.

Desde siempre, desde la conformación misma de la humanidad y con ello de los pequeños o limitados grupos que dieron origen a la comunidad, el hombre se ha preocupado por hacer sentir su presencia, por proyectar su dominio, en un principio sobre los elementos de la naturaleza y los animales, y mas tarde sobre el hombre mismo.

La "libido-dominandi" sentimiento, inquietud incorporada al ser de todas las edades y en todos los tiempos, ha producido importantes efectos de transformación tanto en lo positivo de construcción, como en lo negativo de destrucción, que de ninguna manera deben pasar desapercibidos para el Licenciado en Derecho, - para el investigador, preocupado por descubrir su origen, su evolución y sus efectos.

Diversas son las corrientes doctrinarias que al respecto se observan; como aquellas que parten de considerar como posición naturalista la teoría de la fuerza conduciéndola con un criterio egoísta, entre las cuales están la de los sofistas, Hipias de Elea, Calicles, Trasímaco, Antifón, Protágoras de Abdera, y más tardíamente las de tratadistas como Spinoza. Las que considera--

ron el origen del poder en el matriarcado o el patriarcado ya -- dentro de una organización comunal más compleja; las que se apoyaron en el municipio como unión de muchas familias, como colonia de familias, como es el caso de las ponderadas por Aristóteles y serios tratadistas posteriores, o contemporáneos; o como -- aquellas importantes y trascendentes teorías, que durante la Edad Media o antes aún, con un gran vigor, partieron e impusieron el criterio de que el poder proviene de Dios, porque tiende al bien común, como fueron las apoyadas por Suárez o Tomás de Aquino. De todas ellas harémos un somero estudio.

Analizamos, no con la amplitud que deseáramos, lo que consideramos lo más selecto de esa pléyade de escritores y pensadores, -- que expresaron con magníficos puntos de apoyo, que la comunidad provenía de la suprema voluntad del individuo quien por su propio interés o por la fuerza, convenía con los demás hombres para vivir de la mejor manera posible, y al admitir la existencia de la vida en ella reconocieron simultáneamente la necesidad de un poder supremo soberano que los uniere, que los guiare, que estableciera el orden y decidiera por ellos, esto es, que por la delegación del poder que en él hacían, los gobernare. Los más notables y connotados tratadistas de quienes esbozamos estas tesis, fueron Tomás Hobbes, John Locke y Jean Jacques Rousseau.

Del mundo contemporáneo, en rápido fluir mencionamos la opinión de líneas del pensamiento que establecen igual forma de interpretación del poder: Hans Kelsen, Herman Heller y Federico Engels.

Conocida la doctrina de tan trascendentes tratadistas, claros -- rumbos del pensamiento jurídico-político, que establece la existencia del poder en cada época, buscamos una conceptualización de poder, haciendo un esfuerzo por proyectar su interpretación, observamos las diversas concepciones de poder estrictamente considerado, así como de la autoridad; sus claras diferencias en -- tanto que se puede tener poder, pero no autoridad y a la vez su estrecha unión; su concentración en persona o grupo que lo ejerza como titular, y del que Jouvenel ha dicho que corresponde a -- una pequeña sociedad distinta de la gran comunidad pero producto de ella, porque de ella obtiene forzosamente su sentimiento, sus intereses y su voluntad particular. Analizamos lo que se refiere a la legitimidad de sus gobernantes, así como con independencia de ello, la legitimidad de sus actos, y finalmente, lo que co-- rresponde al logro del bien común.

Cuidamos de esclarecer quién es el titular originario del poder y cómo lo adquirió; si se traslada ese poder a los gobernantes, mediante que efectos, a través de que esfuerzos y en qué ámbito o forma material. Además, cual es el sentido de translación del titular originario del poder, universalmente o manteniendo cierto tipo de posiciones, de atribuciones para los casos extremos -- de abuso del propio poder por el gobernante y la necesidad de -- una nueva reordenación de los preceptos constitucionales en cuanto a establecer reformas.

En la explicación de lo anterior, observamos dentro del campo de

la metafísica al sacerdocio arcaico, a la magia y el mito en sus diversas interpretaciones, y la trascendente determinación sobre el poder fáustico de Spengler, para arribar nuevamente al hombre y su razonada participación dentro de lo posible, de lo latente, como intención incluso o en vías de hecho, en la toma de decisión en la materialización de su sentimiento, de su voluntad.

Para finalizar, analizamos los diferentes fundamentos en que descansa la llamada división de poderes, y como es inaplicable esta teoría en la realidad mexicana, dando como resultado el desequi-librio de poderes en México, también observamos en dónde radica en forma suprema el poder, y a través de qué elementos u órganos se ejercita.

C A P I T U L O I

1. MARCO HISTORICO DEL PODER
 - 1.1 EL PODER EN LA ANTIGUEDAD
 - 1.2 EL PODER EN LA EDAD MEDIA
 - 1.2.1 SAN AGUSTIN
 - 1.2.2 GUILLERMO DE OCCAM
 - 1.2.3 MARSILIO DE PADUA
 - 1.2.4 DANTE ALIGHIERI
 - 1.2.5 TOMAS DE AQUINO
 - 1.3 EL PODER EN LA EDAD MODERNA
 - 1.3.1 APARICION DEL VOCABLO SOBERANIA
 - 1.3.2 TOMAS HOBBS
 - 1.3.3 JEAN BODINO
 - 1.3.4 NICOLAS MAQUIAVELO Y SU APORTACION
A LA CIENCIA POLITICA
 - 1.3.5 JOHN LOCKE
 - 1.3.6 JEAN JACQUES ROUSSEAU
 - 1.4 EL PODER EN LA EDAD CONTEMPORANEA

1. MARCO HISTÓRICO DEL PODER

1.1 EL PODER EN LA ANTIGÜEDAD

CONSIDERACIONES PRELIMINARES.

Es trascendental, señalar los fundamentos en que descansa la presente investigación.

Creemos conveniente en primer lugar, determinar como fue la formación y desarrollo del género humano, apoyándonos en la teoría de Lewis H. Morgan, sobre el origen de la familia, la propiedad privada y el Estado.

Mi objetivo en este capítulo es establecer dicha evolución, para comprender como surge el Estado y a su vez el poder institucionalizado, para después, efectuar el análisis del Desequilibrio de los Poderes.

APARICION DEL HOMBRE

Precisar la aparición del hombre es una tarea casi imposible, pero debido a las investigaciones científicas tenemos una idea de que apareció en la Era Cuaternaria, o sea aproximadamente, dos millones de años antes de nuestra era.

Sin embargo, para nuestro estudio no es menester establecer con exactitud cuando apareció éste.

Lo que nos interesa es poseer una visión de la evolución del hombre, desde la formación de la familia hasta el establecimiento -

del Estado como ente jurídico, político, económico, social y cultural, pues esto nos ayudará a comprender las circunstancias socio-políticas en el proceso histórico del hombre.

CLASIFICACION DE LEWIS H. MORGAN DE LA PREHISTORIA

| | | |
|-------------|-------------|--|
| SALVAJISMO | 1. Inferior | Infancia del hombre. |
| | 2. Medio | Alimentación a base de pescado, aparece el -- fuego |
| | 3. Superior | Inventa el arco y la - flecha, en consecuen-- cia surge la caza pe- riódica. |
| INCIVILIDAD | 1. Inferior | Se introduce la alfare ría, domesticación y - crianza de animales, - cultivo de plantas. |
| | 2. Medio | Domesticidad de anima- les para suministrar - leche y carne. |
| | 3. Superior | Funde el hierro apare- ce la agricultura y lle ga al estado la civili- zación inventando la es critura alfabética, se divide el trabajo, sur- ge la propiedad privada y la división de clases. |

CIVILIZACION

Lewis H. Morgan, subdivide las anteriores etapas en los estadios inferior, medio y superior, de acuerdo a los avances en la creación de los medios de existencia al decir de Federico Engels, -- por lo que Morgan determina que: La habilidad en esa producción desempeña un papel decisivo en el grado de superioridad y de dominio del hombre sobre la naturaleza: el hombre sobre la naturaleza: el hombre es entre todos los seres, el único que ha logrado un dominio de la producción de alimento. Todas las grandes épocas del progreso de la humanidad coinciden de manera más o menos directa, con las épocas en que se extienden las fuentes de existencia (1)

La subdivisión que hace es la siguiente:

Salvajismo se divide en tres estadios a saber

ESTADIO INFERIOR

El hombre se encontraba en bosques tropicales y subtropicales y por lo regular vivía, en árboles; esto explica la subsistencia -- entre grandes animales salvajes, su alimentación se basaba en -- frutos y raíces de los mismos árboles, el primordial avance en -- este estadio es el desarrollo del lenguaje articulado ya que ninguno de los pueblos conocidos en este período se encontraba en -- estado primitivo.

(1) Cfr. Engels, Federico.- "EL ORIGEN DE LA FAMILIA, LA PROPIEDAD PRIVADA Y EL ESTADO", "EL PAPEL DEL TRABAJO EN LA TRANSFORMACION DEL MUNDO EN HOMBRE". Editorial Cultura Popular, S.A. Novena Edición. México 1977
Pág. 22

ESTADIO MEDIO

Se inicia utilizando como alimento el pescado, moluscos, crustáceos y otra variedad de animales acuáticos, se descubre el fuego, este es un fenómeno sin divergencia debido a que el pescado sólo puede utilizarse como alimento merced al fuego, esto resultó un avance, por que el hombre se independiza del medio ambiente, recorriendo afluentes y costas, por lo cual se extiende en la mayor parte del globo terráqueo. Los rudimentarios objetos de piedra, de lo que comúnmente se denomina Edad de Piedra, a lo que se le atribuye la denominación paleolíticos, en su mayoría pertenecen a esta Edad y están distribuidos por todos los continentes.

Los nuevos descubrimientos, el poseer el fuego, mediante el friccionamiento, llevó al empleo de nuevas formas de alimentación, lo que trajo consigo también la caza y consiguientemente la creación de las armas -maza y lanza-.

En realidad jamás existió un pueblo dedicado exclusivamente a la caza. La inestabilidad de los recursos alimenticios llegó a ser un problema, debido a éste aparece el canibalismo, de tal suerte que de alguna manera este resuelve el problema de la alimentación durante un tiempo determinado.

ESTADIO SUPERIOR

Características de este período es la invención del arco y la flecha, aparejado de la cuerda, la caza llega a ser una activi-

dad regular, y el fruto de la misma, hace que la alimentación sea constante, por lo que cazar es una actividad de gran interés. Esto nos hace reflexionar para advertir que la invención del arco, flecha y cuerda son resultado de facultades mentales hipertróficas, así como el dominio de otros inventos. Al evaluar los pueblos que manejaron el arco y la flecha, pero no la alfarería, con lo que se inicia para Morgan, "el desplazamiento a la barbarie, se encuentran muestras de asentamientos fijos en aldeas, cierta destreza en la elaboración de medios para la supervivencia; recipientes, el tejido a mano con fibras de albura, cestos trenzados, el arte de pulimentar la piedra -neolítico-. El fuego y el hacha de piedra han contribuido a elaborar la piragua formada de un tronco y en ciertos lugares, vigas y tablas indispensables para erigir viviendas "todos estos progresos, -- los encontramos, verbigracia, entre los indios del noroeste de América, que conocen el arco y la flecha pero no la alfarería. El arco y la flecha fueron para el estadio salvaje lo que la espada de hierro para la barbarie y el arma de fuego para la civilización: el arma decisiva". (2)

Morgan determina este estadio en forma cronológica.

En este período el hombre es nómada, va de un lugar a otro buscando, el mejor ambiente y no es hasta el período superior cuando da muestra de empezar a ser sedentario.

(2) Engels, Federico.- Ob. Cit. Pág. 23 y 24.

Barbarie, para su mejor comprensión también se puede dividir en tres estadios que son los siguientes:

ESTADIO INFERIOR.-

Se introduce la alfarería, el hombre domestica y cría animales y empieza la agricultura, con la llegada de la barbarie se establece una diferencia en las condiciones geográficas de los continentes, el continente oriental el mundo antiguo tenía la mayoría de animales domesticables y cereales adecuados para el cultivo, menos uno, el maíz que es una invención del hombre, ya que éste por los descubrimientos científicos se ha demostrado que era una planta silvestre que no se podía consumir; el continente occidental, América, no contaba con los mamíferos, excepto la llama, en la parte sur, y el maíz como cereal cultivable, por lo cual cada población de los hemisferios tendrá un desarrollo propio.

ESTADIO MEDIO.-

Se inicia con la producción de adobes, el cultivo de hortalizas, el hombre vive en casas de madera, en aldeas cercadas. Los mexicanos, centroamericanos y sudamericanos, se hallaban según Morgan en el estadio medio de la barbarie, pero estos pueblos, ya tenían cierto enfoque en la civilización, pues vivían en casas de adobes y piedra a manera de fortaleza, sembraban el maíz y otras plantas comestibles, domesticaban animales y algunas aves. Tenían conocimiento de como labrar los metales, pero nunca trabajaron el hierro, por lo que necesitaban de sus armas y utensilios de piedra. Por lo que la Conquista del Nuevo Mundo cortó de

tajo todo ulterior desarrollo. La domesticación de animales para el suministro de leche y carne en el Este, en tanto que el cultivo de cereales permaneció desconocido hasta avanzado este período. Causa aparente de que arios y semitas se disgregasen de la masa de los bárbaros, es la cría del ganado y la formación de los rebaños.

Esto último llevó a los semitas a las praderas del Eufrates y Tigris; los arios a las de la India, efecto de esto es que desaparece paulatinamente el canibalismo el cual subsiste tan sólo como un ritual de caracteres religiosos.

ESTADIO SUPERIOR

Punto de partida para este período es la fundición del hierro y se llega al estadio de civilización mediante la escritura alfabética, este período es de grandes avances y progresos de la producción, en esta fase se pueden encuadrar a los griegos de la época heroica, los etruscos y demás tribus itálicas, antes de la fundación de Roma, los germanos de Tácito y los normandos de la época de los vikingos.

Se utiliza el arado de hierro tirado por bueyes, lo cual permite cultivar grandes extensiones de tierra, es menester decir que la agricultura empieza a florecer, empieza pues a haber un excedente en los medios de producción, así como la tala en los bosques y su transformación en terrenos de labor, tarea imposible sin el auxilio del hacha y la pala de hierro, lo que trajo consigo un aumento demográfico, que se esparce en áreas pequeñas antes del

cultivo de los campos sólo circunstancias excepcionales hubieran podido reunir medio millón de hombres bajo una dirección central; es de creer que esto no sucedió nunca.

"En los poemas homéricos, sobre todo en la "Iliada" aparece ante nosotros la época más brillante del estadio superior de la barbarie. La principal herencia que los griegos llevaron de la barbarie a la civilización, la forman instrumentos de hierro perfeccionados, los fuelles de fragua, el molino de brazo, la rueda -- del alfarero, la preparación del aceite y del vino, el labrado -- de los metales elevado a la categoría de arte, la carreta y el -- carro de guerra, la construcción de barcos con tablones y vigas"

(3)

Civilización.- Proceso en donde el hombre continúa elaborando -- los productos naturales, período de la industria propiamente dicha y del arte. Se encuentra además, la división del trabajo, la escisión de las clases sociales, y el comercio y como consecuencia se va a generar paulatinamente primeramente la formación de formas de organización política y posteriormente el ente denominado Estado.

PROMISCUIDAD

Lewis H. Morgan expone el origen de la familia que Federico Engels sistematiza en su recopilación.

Al efectuar este autor sus investigaciones en torno a los iroqueeses, observó su forma de vida y parentesco y de ahí que deduzca

(3) Ibidem. Págs. 25 y siguientes.

que la familia en su comienzo fué promiscua, por lo tanto esta manera de organización social es la más remota de que se tenga conocimiento, y determina que la familia "es el elemento activo; nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una forma superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a otro más alto. Los sistemas de parentesco, por el contrario son pasivos; sólo después de largos intervalos registran los progresos hechos por la familia y no sufren una modificación radical sino cuando se ha modificado radicalmente la familia". Lo mismo añade Carlos Marx, sucede en general con los sistemas políticos, jurídicos, religiosos y filosóficas".(4)

Estudiando la historia primitiva nos encontramos con situaciones en las cuales el hombre ejercía la poligamia y la mujer la poliandria, en consecuencia los hijos de unos y otros son considerados ordinarios.

Estas situaciones llegan a una pluralidad de transformaciones, que se terminan en la monogamia hasta la actualidad. Transformaciones de tal magnitud, que el círculo comprendido en la composición conyugal común, el cual era muy vasto en su principio, se reduce poco a poco hasta que finaliza en la pareja aislada que destaca hoy en día. Expresa Morgan, de acuerdo con la mayor parte de los tratadistas que "existió un estadio primitivo en el cual reinaba el comercio sexual promiscuo, de tal suerte que ca-

(4) Ibídem. Pág. 31

da mujer pertenecía igualmente a todos los hombres y cada hombre a todas las mujeres" (5)

Concluyendo, el inventario de promiscuidad en que se imbuía la organización familiar y a su vez los primeros grupos humanos, - no tenía limitantes de prohibición, ni de coerción en cuanto a las relaciones sexuales, o de cópula, de forma tal que estas de bieron darse entre padres e hijos y desde luego entre hermanos. Pero debido a circunstancias de tipo demográfico y de tipo consuetudinario se superó esta fase prohibiendo dichas relaciones.

COMUNIDADES PREESTATALES

Se ha descrito al hombre primitivo como individualista y conformista. Pero estos dos caracteres no son totalmente opuestos. En una comunidad sin sistema legal respaldado por el Estado, la gente debe ceñirse a las reglas de la costumbre para que los -- conflictos individuales no conduzcan a la violencia y a la anar quía.

En una sociedad moderna, se puede considerar al Estado como un instrumento para garantizar la seguridad de las personas y de - sus posesiones o para constreñir las libertades individuales; - en cualquier caso, es difícil concebir una vida social sin un - poder político supremo.

Sin embargo las comunidades preestatales carecen de esa autoridad; entender su organización equivale a apreciar lo que la an-

(5) Ibíd. Pág. 32

tropóloga Mary Douglas llama "el milagro del orden social sin au
toa patrulla de la policía".

LA SOCIEDAD IGUALITARIA O TRIBAL

Cada organización es un sistema de partes integradas. Las sociede
des preestatales presentan dos tipos de organización, que di-
 fieren en tamaño, en la naturaleza de sus partes y en el modo -
 de integrarlas.

El primer tipo, en la sociedad tribal igualitaria, está cone---
 truido sobre un sistema segmentariado. Los segmentos -familias,
 linaje y clanes- no está especializados, son básicamente igua--
 les y están vinculados por relaciones de parentesco, matrimonio
 y descendencia.

En cada segmento el cabeza de familia tiene autoridad sobre mu-
 jeres e hijos en la esfera doméstica, los ancianos del linaje -
 tienen más voz que los jóvenes en asuntos familiares y ningún -
 líder o grupo coordina las actividades o relaciones de un seg--
 mento con otro.

Hombres y mujeres, en sus esferas laborales respectivas, se de-
 dican a las mismas tareas, por lo que cada familia participa en
 la misma serie de actividades económicas. Todos tienen el mismo
 tipo de vivienda, de vestido y de adorno personal. Usan instru-
 mentos iguales, comen los mismos alimentos, observan rituales -
 similares y adoran a los mismos dioses. La igualdad cultural de
 diversos segmentos sociales ayuda a producir una sociedad basa-
 da en la semejanza, en lo que el sociólogo y antropólogo fran--

cés Emile Durkheim (1858-1917) llamó "solidaridad Mecánica".

La debilidad de este sistema es que no está verdaderamente integrado, pues los segmentos sociales son autosuficientes. La pérdida de uno de los segmentos no desequilibra o destruye la sociedad.

Las comunidades segmentarias no están totalmente desprovistas de líderes, pero el líder tribal suele carecer de capacidad para -- dar órdenes o, si la tienen, está limitada a un contexto o duración; por ejemplo, puede ejercerla sólo durante una cacería, una expedición de guerra o una ceremonia.

Como la influencia de un líder de la tribu no va más allá de un segmento social (su grupo de parentesco o su poblado), los líderes de otros segmentos podrían ser sus rivales.

LA SOCIEDAD JERARQUICA Y LA FAMILIA

El segundo tipo de organización preestatal, la comunidad jerárquica o jefatura, alcanza una cierta "solidaridad orgánica", -- pues las partes especializadas dependen unas de otras. Están presentes los mismos tipos de segmentos, pero éstos difieren en rango o "Status", en su función política y en su papel económico.

Unas familias o grupos de jefes y otras u otras son súbditos. Además, los individuos, familias y comunidades de poblado empiezan a especializar sus actividades, debido en gran parte al papel administrador del jefe.

En las comunidades preestatales, la actividad social tiene un lugar predominante o exclusivamente entre personas que son parien-

res. todos los hombres de las generaciones mayores del mismo grupo o linaje son "padres" y sus esposas son "madres"; todos los miembros del clan de la misma generación son "hermanos" o "hermanas" y sus hermanos son "cuñados", etc. Las relaciones son directas, cara a cara, entre personas cuya conducta se gobierna por reglas del sistema de parentesco.

ORIGEN DE LAS CIVILIZACIONES

Se considera la civilización como un complejo de elementos que incluye la escritura, el gobierno, las leyes, las ciudades, la arquitectura monumental, la metalurgia, la ciencia, la especialización de oficios, el comercio e incluso la guerra en gran escala. Por lo tanto el problema del origen de las civilizaciones parecería exigir el estudio de los orígenes de esos elementos.

Los especialistas han tendido a concretarse en uno u otro de esos elementos por considerarlos críticos: en la metalurgia, por la cual las primeras civilizaciones se clasifican como "Edad de Bronce"; en la escritura como lo sugiere la distinción entre las comunidades (civilizadas) e iletradas (primitivas); o en las ciudades, como lo indica el haber descrito el nacimiento de la civilización como "revolución urbana".

Sin embargo, ni la escritura, ni el urbanismo, ni la metalurgia, desde un punto de vista comparativo, sirven como criterio definidor de la civilización en algunas zonas; entre otras, como América, nunca se alcanzó gran importancia tecnológica. La escritura caracterizó algunas formas de organización política preestatal -

primitivas, como Sumeria; pero la antigua civilización peruana - careció de escritura y el papel de ésta en América Central y en el Valle del Indo no se ha determinado totalmente. Tampoco el urbanismo fue un elemento indispensable en las primeras civilizaciones: más que ciudades en Egipto y en América Central aparecieron centros ceremoniales, que quizá fueron característicos también en la primera fase del desarrollo en Mesopotamia y en India.

Existe un creciente acuerdo en que la forma de organización política fue el elemento activo en el origen de la civilización. Esta forma de organización política que bien en un principio podría llamarse, Polis o Civitas o de alguna otra manera en la antigüedad, y que en la época moderna y en la contemporánea se llamará Estado, fue un poderoso sistema nuevo de regular los asuntos de las sociedades grandes y complejas. Fue la forma de organización política preestatal y el Estado, quienes construyeron ciudades, pirámides, templos, sistemas de riego; quienes organizaron el comercio y realizaron guerras de conquista; quienes subvencionaron a los artesanos y la extracción y fundición de metales; y quienes emplearon escribas para llevar registros.

Una forma de organización política preestatal o un Estado, implican un grupo que monopoliza el poder y el derecho legítimo a emplear la fuerza. Sin embargo, la relación de una forma de organización política preestatal y un Estado con la comunidad se ha debatido largamente.

Tal vez la cuestión se resuelva mejor examinando, las primeras - comunidades que se organizaron políticamente. Las formas de organización política preestatal no brotaron directamente de un ambiente tribal. Más bien fueron el resultado de la evolución de - comunidades jerárquicas que ya tenían jefes hereditarios, división de clases y dirección central de la vida económica. En tales comunidades; los jefes no poseían el monopolio del poder y - del derecho a emplear la fuerza, ya que todavía, este poder no - había sido legitimado.

TEORIAS DE LA CONFORMACION DE LAS FORMAS DE ORGANIZACION POLITICA PREESTATAL Y DEL ESTADO.

Existen diversas teorías que intentan aislar los factores clave en la aparición de una forma de organización política preestatal o del Estado. Una de las primeras teorías, es la de la conquista, que atribuye la formación de una organización política preestatal o de un Estado, mediante la conquista de una comunidad por - otra, siendo el grupo conquistador la clase gobernante. Históricamente, sin embargo el grupo conquistador como el grupo conquistado, eran ya comunidades complejas.

La conquista explica la formación de organizaciones políticas -- preestatales y de Estados secundarios, y no la de organizaciones políticas preestatales o Estados originales.

La teoría del cruce de caminos considera al comercio como factor principal. En la intersección de rutas comerciales importantes - se formaron comunidades de mercaderes. Al carecer de cultura co-

mún y de instituciones sociales, estas comunidades internamente-necesitaban una autoridad para regular sus asuntos: forma de organización política preestatal o Estado. Pero el comercio a larga distancia sólo lo practicaban comunidades con una forma de organización política preestatal o Estado ya establecido(a); la teoría presupone, pues, la existencia de las comunidades que intenta explicar.

La teoría hidráulica, se basa en una correlación entre ciertas formas de gobierno y los valles fluviales áridos o semiáridos. En los valles de los ríos Amarillo, Indo, Tigris, Eufrates, Nilo y de la costa de Perú, el regadío y control de las inundaciones debió realizarse en gran escala; y para supervisar y proveer mano de obra masiva se requería de una organización: ya fuera política preestatal o de un Estado. Es indudable la importancia del regadío en las primeras civilizaciones, pero los trabajos hidráulicos pueden haber dependido, más que haber originado la formación de una forma de organización política preestatal o de un Estado: las grandes irrigaciones podrían haber resultado de conectar entre sí sistemas menores, cuya construcción cabía dentro de las posibilidades de comunidades tribales.

Teoría de la circunscripción, para justificar el origen de una forma de organización política preestatal o de un Estado, esta combina varios factores: desarrollo agrícola, crecimiento de la población y conflicto. El carácter distintivo de la teoría es su insistencia en las zonas limitadas por barreras geográficas -co-

mo desiertos, montañas o mares- o zonas en que se concentraban - recursos naturales que eran favorables para la evolución política. En esas zonas, la producción agrícola permitió un aumento en la población, que a su vez llevó a intensificar la producción y esto a un nuevo aumento demográfico. Eventualmente, la presión - demográfica condujo a una competencia por los recursos, que llevó a una guerra de tipo económico. Los vencidos se sometieron a los vencedores y así se dio el paso evolutivo más importante: la formación de jefaturas u organizaciones integradas por varios poblados. Guerras posteriores condujeron a la formación de organizaciones políticas preestatales o de Estados.

DESARROLLO DE ORGANIZACIONES POLITICAS PREESTATALES.

Las primeras formas de organización política preestatal, que en algunos casos eran "Ciudades-Estado", como Sumeria y Akad, comprendían poblaciones y territorios relativamente pequeños. Eran de carácter teocrático: Los asuntos de gobierno estaban controlados por una poderosa clase sacerdotal. La aparición de gobernantes civiles, cuyo poder se basaba en el liderazgo del ejército y el dominio de los recursos para alimentarlos, armarlos y equiparlos, condujo a la expansión militar. Los primeros imperios -el asirio, el hitita, el egipcio, el persa eran formas de organización política preestatal que fueron reunidos mediante la conquista.

Pero los antiguos imperios solían estar débilmente integrados. - La conquista, la administración y una somera cultura imperial -

no borraban las divisiones étnicas y regionales profundamente -- arraigadas. Aún más la organización política de esos imperios -- tendía a reforzar esa predisposición inherente contra el gobierno centralizado.

Más allá de la zona central que rodeaban la sede del gobierno es taban los territorios sometidos dirigidos por gobernantes provin- ciales que controlando los ejércitos y sistemas locales de tribu- tos, podrían incluso desafiar la autoridad central.

En las provincias, la autoridad imperial se desvanecía en áreas fronterizas inciertas de territorios no conquistados habitados - por nómadas tribales.

Estas fuerzas desintegradoras conducían a que partes del imperio se disgregasen, desafiando al centro o simplemente se fragmen- tasen hasta el punto de que la totalidad del imperio era vulnera- ble a la conquista por formas de organización política preesta- tal vecinas o tribus nómadas.

Además de desarrollar una burocracia central, los gobernantes an- tiguos idearon soluciones parciales para el problema de la des- centralización progresiva: rotación de los funcionarios provin- ciâles; alianzas mediante matrimonio entre la familia real y los gobernadores de provincias; la retención de rehenes como prenda a la lealtad de los funcionarios; sistemas de inspección, inter- vención de fondos y espionaje; concesiones a comerciantes, ciuda- des, sacerdotes u otros grupos especiales a cambio de ayuda polí- tica; y el desarrollo de caminos y canales, organizaciones de men-

carreteras y navegación para facilitar las comunicaciones administrativas.

El tipo de vida de los campesinos. Los textos de las civilizaciones antiguas se centran en las actividades de reyes y emperadores, sacerdotes y filósofos, artesanos y habitantes de las ciudades.

Sin embargo, la mayor parte del pueblo lo conformaban campesinos cuyas vidas sólo ligeramente podrían ser afectadas por los desarrollos de fenómenos políticos a largo plazo, pero cuyos excedentes de producción constituían la base del trabajo de los especialistas agrícolas. A cambio de beneficios tales como regadío organizado por la forma de organización política preestatal y sistemas de control de inundaciones, defensa militar y, quizás ayuda del gobierno en épocas de penuria, el campesino integraba gran parte de su tierra y de su trabajo para el sostenimiento de los demás. Además tanto él como sus hijos podían ser reclutados por el ejército.

El modo de vida del campesino, en cuanto a niveles materiales y rutina diaria, no se diferenciaba mucho del de los agricultores tribales que le precedieron. No obstante, el campesino fue una creación de la forma de organización política preestatal. Con campos permanentes de regadío y arados tirados por animales, trabaja en un sistema agrícola más avanzado que requería un trabajo más disciplinado. A diferencia del miembro de la tribu, producía alimentos y géneros para vender en mercados locales y a su vez -

adquiría productos exóticos y servicios especializados.

A través de los funcionarios de la forma de organización política preestatal y de los sacerdotes y mediante sus contribuciones de trabajo y de una parte de sus cosechas al erario de la forma de organización política, estaba ligado al sistema económico mayor que la comunidad de su poblado. En cierto grado, compartía - la "alta" cultura que surgía de los centros urbanos, debida a -- los sacerdotes, filósofos y escritores.

A pesar de todo el campesino seguía siendo un sujeto poco comprometido o poco interesado en las fuerzas mayores que contribuían a conformar su vida. Era impotente tanto adquisitivamente como - políticamente, al igual que su compatriota el ciudadano no cualificado.

LA GENS GRIEGA.-

Los griegos y pueblos circunvecinos ya tenían una base de organización social, en la prehistoria: gens, patrias, tribu y confederación de tribus.

La edificación de las tribus era en ese tiempo de esta manera:

a. El consejo "bule", probablemente integrado por jefes de -- las gens y posteriormente, cuando la cantidad fue grande, por una pluralidad de personas electas, lo cual reforzó y amplió el elemento aristocrático.

Dionisio expresa que el consejo, era integrado por aristócratas. El cual tenía decisión sobre las cuestiones más importantes. Cuando se crea una forma de organización política.

ca o sea la Polis, este se convertirá en Senado.

a.i. La reunión del demos "Agora", ya transformada en auténtica Asamblea General del Pueblo, era convocada por el consejo, para la toma de decisiones más sobresalientes; cada hombre tenía uso de la palabra, cede el derecho materno al paterno. Se acordaba ya fuera alzando la mano o aclamando, y -- aquí ya se puede hablar de cierto rasgo de soberanía, ya -- que expresa Schömann "cuando se trata de cosa que para ejcutarse exige la cooperación del pueblo. Homero no nos indica ningún medio por el cual pueda ser constreñido éste a obrar contra su voluntad".(6)

Debido a que los hombres pertenecían a la tribu de guerreros, no existía una fuerza pública que se opusiera.

Cabe aclarar que la democracia en este nivel primitivo estaba plenamente apareciendo, por lo cual partiendo de esta situación se determina el poder y la importancia del consejo y del basileus o jefe militar.

a.i.i. EL BASILEUS

Los griegos en el imperio del derecho paterno, la función de "basileus", era de forma hereditaria, solía pasar al -- hijo o a los hijos, lo que viene a justificar, que los -- hijos poseían a favor suyo la probabilidad de sucesión conforme proceso de elección popular, pero esto no prueba de manera alguna la herencia del derecho sin elección del pue

(6) Ibídem.- Pág. 119

blo. Aquí aparece el principio nobleza, con una marcada -- preponderancia en la gens; y entre los griegos también el primer indicio de la futura jefatura militar hereditaria. Posible es, que entre los griegos el basileus hubiese sido elegido por el demos y confirmado por los órganos reconocidos por éste, hállese del consejo o del ágara.

Sintetizando; el vocablo "basileia", que los griegos usan para la realeza homérica, anexada del consejo y de la asamblea del pueblo, expresa, para Marx, una democracia militar, porque el mando del ejército era una configuración -- primaria.

Aparte de las atribuciones de tipo militar el "basileus", tenía las de carácter religioso y judicial; aunque las últimas, eran abstractas, las primeras eran en atención de ser el poderdante de la tribu o de la Federación de tribus no se mencionan atribuciones de tipo civil o administrativo. El vocablo alemán K \ddot{u} ning, significa por etimología lo mismo que "basileus" o sea: "jefe de una gens", pero el significado actual de K \ddot{u} ning "rey" no responde al de "basileus" de la Grecia Antigua. "Basileia" para Tucídides expresa una patrike, es decir se deriva de la gens, y habla de que tenía atribuciones establecidas, y limitadas.

Por otra parte Aristóteles afirma que la "basileia" de la época heroica era una jefatura de tipo militar practicada sobre hombres libres independientes y el "basileus" un je

fe militar, Juez y gran sacerdote. No tenía en consecuen--
cia poder gubernamental alguno en la extensión de la pala-
bra.

En la formación griega de los tiempos heroicos, vemos la -
vigorosidad de la organización de las gens, observamos a -
su vez el inicio de su ruina: el derecho paterno y la here
dación de la fortuna por los hijos, "lo que facilita la a-
cumulación de las riquezas en la familia y hace de ésta un
poder contrario a la gens; la repercusión de la diferencia
de fortuna sobre la constitución social mediante la forma-
ción de los gérmenes de una nobleza hereditaria y una mo--
narquía". (7)

Resumiendo, debido a la experiencia de un cambio brusco en la so-
ciedad, provocado por un fenómeno histórico, caracterizado por -
el aprecio a la fortuna, la que era un bien supremo, lo que no -
había aparecido en la gens, tribu fratria, aquí empieza a faltar
un órgano, que no nada más resguardase, la riqueza en contra de
las tradiciones comunitarias de la constitución gentil, que no -
nadamás afirmará la propiedad privada sino que la protegiera, y
por consiguiente imprimiera la cualidad de reconocimento genera-
lizado de la sociedad a las maneras de adquisición de la propie-
dad, que evolucionaba, y así se acumula la riqueza, en una forma
rápida que dio pie a dividir a la comunidad en clases, aparecient

(7) *Ibidem.*- Pág. 120

do los dueños de los medios de producción y los desprovistos de estos medios, surge así, una forma de organización política.

EVOLUCION DE LA FORMA DE ORGANIZACION POLITICA PREESTATAL EN ATENAS.-

En la antigua Atenas se puede percibir de una manera más comprensible, la evolución de una organización política preestatal.

La evolución de la forma de organización política ateniense, es producto de la transformación de los componentes de la gens, de alguna manera haciendolos a un lado o introduciendo nuevas formas, y por consiguiente cambiandolos por verdaderos organismos administrativos de la forma de organización política, en tanto una "fuerza pública" armada al servicio de esa administración de la forma de organización política, Morgan habla que esta nueva fuerza pública: "usurpaba el lugar del verdadero pueblo en armas que había creado su autodefensa en las gens, fratrias y las tribus" (8).

La naturaleza de esta institución, se debió al proceso histórico en que se formó, puesto que se necesitaba de una institución que pudiera garantizar la vida en la comunidad, esta nace como protectora de la nobleza y la aristocracia, pero se desvió en una forma ideológica, protegiendo el interés común.

Así, en el tiempo heroico, las cuatro tribus de los atenienses aún estaban en diferentes zonas de Africa. Las doce fratrias que la conformaban puede ser que tuvieran su asentamiento en las do-

(8) Ibídem.- Pág. 124

de ciudades de Cécrope.

Su organización era análoga a la de la época heroica: Asamblea - del pueblo, consejo y jefe militar. Los datos históricos revelan que el suelo estaba repartido existiendo la propiedad privada, - resultado de la producción mercantil y el comercio, desarrolla-- dos, que se observan al final del estadio superior de la barba-- rie. La intensificación del comercio en el mar Egeo de los fenic-- cios a los griegos de Atica.

A causa, de la compra-venta de la tierra, se tiene como efecto- la división del trabajo, en la agricultura y la manufactura, el comercio y la navegación, debido a esto tuvieron que fusionarse los miembros de las gens, fratrias y tribus. Alrededor del dis-- trito de la fratria y de la tribu se establecieron asentamientos humanos que, a pesar de ser del mismo pueblo no pertenecían a -- esas corporaciones, por consiguiente eran extraños en el mismo - lugar de residencia, ya que cada fratria y tribu administraban - sus cuestiones en tiempos pacíficos, sin la consulta del consejo del pueblo o del "basileus" en Atenas, todo el que residía en el territorio de la fratria o de la tribu sin pertenecer a ellas no podía, formar parte en la administración. "Todo esto, desequili-- braba la organización privada de las gens, fratria, tribu, por - lo que la misma no obedecía ya a la realidad. Haciéndose necesaa- rio remediarla y por ello se adoptó la organización o constitu-- ción atribuida al rey Teseo". (9)

(9) Montanelli Indro.- "HISTORIA DE LOS GRIEGOS, HISTORIA DE ROMA". Editorial Plaza & Janes, S.A. Barcelona, España. 1973. Pág. 72.

"El cual según la tradición, fue quien unificó aquellos poblados dispersos en una sola ciudad. El cambio principal fue la institución de una administración central en Atenas; esto es, parte de los asuntos que hasta entonces resolvían por su cuenta las tribus fue declarado común y transferida al consejo general residente en Atenas. Los atenienses llegaron más lejos con esto, que ninguno de los pueblos indígenas de América; la simple confederación de tribus vecinas fue reemplazada por su fusión en un solo pueblo".

(10)

Sí, así apareció el pueblo, la ciudad que representaba un nivel superior de las gens, fratria, tribu, comunidad, "surgiendo con Teseo la Monarquía, siendo Teseo proclamado Rey. Unificados estos pueblos en una sola ciudad, esta fue Atenas, que por esto tuvo un nombre plural y cada año celebraba fiestas en honor de la diosa Sinacia -que quiere decir literalmente "unión de casas"- (11)

Surgió pues el derecho popular ateniense, que se situaba por arriba de las costumbres legales de las tribus y de las gens. Con lo que el ciudadano ateniense, recibió como tal derechos determinados, así como protección jurídica incluso en el territorio al cual no pertenecía su tribu.

Una segunda institución creada por Teseo, fue la división de Atenas en tres clases:

(10) Engels F.- Ob. Cit. Pág. 125.

(11) Montanelli Indro.- Ob. Cit. Pág. 72

Una segunda institución creada por Teseo, fue la división de Atenas en tres clases:

- I Los eupátridas, -"bien nacidos- patricios o nobles.
- II Geomoros o agricultores, y
- III Demiurgos o artesanos.

"Composición social adecuada a la estructuración social, sometida a una aristocracia de tipo hereditario, esta se determinó, -- sin considerar la organización de las gens, fratrias, tribus, -- pues esta fue dada, por la concesión que se hizo a la nobleza en su derecho a ejercer los cargos públicos, esta división, en un principio no tenía efecto, en cuanto a que no se determinaban diferencias de derechos entre las clases. Lo anterior es importante porque marca nuevos elementos entre las clases que iban evolucionando sin percepción alguna. Esto prueba que la costumbre - de que los puestos gentiles eran desempeñados por ciertas familias, se había transformado ya en un derecho apenas discordiado de las mismas a los empleos públicos; pues esas familias, con -- cierto poder, debido a sus riquezas, empezaron la formación fuera de sus gens, fratrias, tribus, de una clase con privilegios: y que la organización política naciente aceptó esa usurpación"

(12)

(12) Engels Federic.- Ob. Cit. Pág. 130

La ruptura paulatina de los lazos gentiles es un intento para -- formar una organización política, conforme la población fue au-- mentando, hasta que se dividieron los integrantes de las gens, - en poseedores y desposeídos y a su vez los últimos en dos clases esto determinado por su ocupación; teniendo diferencias una con-- tra la otra.

Resultado del cambio histórico vivido por la comunidad. Después de Teseo le sucede Codro, el cual establece la misma constitu--- ción del pueblo ateniense.

Al morir este último, los atenienses observaron que no tenían -- otro individuo de las mismas cualidades que el anterior y se cam-- bió la monarquía por la república, otorgando el poder a un presi-- dente si es conveniente llamarle así, que se denominaba Arconte, . elegido vitaliciamente se dieron cuenta que este era un lapso muy prolongado y lo redujeron a diez años y finalmente dividie-- ron las atribuciones entre nueve arcontes electos por un año. -- Aquí encontramos una especie de descentralización pues había un arconte "basileus", que fungía como Papa, o el polemarcha que era el comandante en jefe del ejército, los cuales eran productos de la aristocracia hereditaria.

Este sistema llevó a efecto una desigualdad en el reparto de la riqueza trayendo consigo una plebe más numerosa y pobre. En el - siblo VII, el arconte Tesmotetes, o sea un legislador, Dracón, - proyectó poner fin a esta situación mediante leyes, que le valie-- ron que su nombre fuera visto como un sinónimo de "severidad"; -

pero esto no fue llevado a cabo, siguiendo las condiciones existentes, de injusticia, y el poder era delegado en el Areópago, o sea en el Senado, compuesto de eupátridas y nobles.

Perteneciendo Solón a esta clase, el cual llegó a ser Arconte, obligó al Senado a emprender reformas sociales, abolió la esclavitud, liberando a los que habían caído en ella por deudas, las cuales fueron canceladas y devaluó la moneda, cuyo patrón era el dracma, a fin de que los pagos de aquellos fueran a futuro.

El gran cambio que Solón realizó fue subdividir la población mediante el censo. Todo ciudadano era libre y sujeto de las mismas leyes, pero los derechos políticos estaban sujetos a los impuestos que cada ciudadano pagaba. Por lo consiguiente el que contribuía más al erario tenía mayor influencia en la administración pública, a pesar de esto Atenas se convirtió en una democracia que sirvió de ejemplo a las demás ciudades.

"Así el Senado o Areópago y el Arconte, eran designados por la aristocracia reinante, pero elegidos por la asamblea en la que se reunían todos los ciudadanos. Esta podía en tribunal juzgar a cualquier funcionario y ejercía de tribunal de casación para todos los veredictos de los tribunales inferiores, que a su vez eran emitidos por jurados elegidos entre seis mil ciudadanos de buena conducta procedentes de todas las clases". (13)

Con los griegos las situaciones eran diferentes, la manifestación

(13) Montanelli Indro.- Ob. Cit. Pág. 74

de la propiedad privada sobre rebaños y objetos de lujo, propi--
ció la transformación de los productos en mercancías. Lo que fue
la causa para la revolución subsiguiente.

En Atenas se abrieron nuevos caminos en la constitución gentili-
cia. Una mezcla de gentiles y fraters en la región de Atica, in-
cluso en la misma Atenas, crecía de generación en generación. -
Los avances en la industria y el comercio, evolucionan la divi-
sión del trabajo en los diferentes ordenes de producción, agri-
cultura y manufactura y entre los últimos una serie de subdivi-
siones, como el comercio, la navegación, etc. La población dife-
renciada según sus ocupaciones, en grupos determinados, cada --
uno, tenía una pluralidad de intereses en común, los cuales no
tenían cabida en la gens, fratria o tribu, y debido a esto, ne-
cesitaban nuevos funcionarios que los protegieran. Resumiendo,
la constitución gentilicia llegaba a su fin o extinción, ya que
no respondía a las necesidades de la comunidad, ya que ésta su-
peraba más y más la estructura gentilicia, que no era imposible
impedir ni suprimir, puesto que la comunidad la había creado.

A su vez la forma de organización política evolucionaba con pa-
sividad. Debido a la formación de nuevos grupos; creados por la
división del trabajo, en el campo y la ciudad y diferentes sec-
tores de la industria, surgieron nuevos grupos para defender --
los intereses de estos y se instituyeron oficios públicos de to-
das clases. La forma de organización política ateniense necesi-
taba una fuerza propia, que en un pueblo dedicado a la navega--

ción, debió ser una fuerza naval, la cual era empleada en guerras pequeñas y para darle protección a los barcos mercantes.

La institución de naucrarias, las cuales se dieron en un tiempo anterior a Solón, eran circunscripciones territoriales pequeñas en proporción de doce por tribu cada unidad suministraba armaba y tripulaba una nave de combate, y además proporcionaba, dos jinetes. Esta institución destruía a la gens por dos razones, la primera, por que creaba una fuerza pública que en nada se asemejaba al pueblo armado y la segunda era la división del pueblo, en los negocios públicos, no con sujeción a los grupos afines -- por consanguinidad, sino en base al lugar de residencia. Causa de que el régimen gentilicio no auxiliara al pueblo, era la usura del préstamo, por lo cual lo único que se hace era formar una organización política, la cual prestó la ayuda de ella esperada, por medio de la constitución de Solón en el siglo VI a.d.C., el cual dividió a la comunidad en cuatro clases, con arreglo a la propiedad territorial y al producto de ésta.

Los efectos mínimos que se impusieron para las tres primeras clases, fueron en razón de quinientos, trescientos y ciento cincuenta medimnos de grano respectivamente la equivalencia de un medimno era de cuarenta y un litros para áridos; una cuarta clase la conformaban los que poseían pocas tierras o no tenían estas. Los oficios públicos eran ocupados nada más por las tres primeras -- clases, y los de mayor jerarquía los de la primera clase exclusivamente; la cuarta tenía sólo el derecho de hacer uso de la pala

bra y votar en la asamblea.

Aquí era donde se elegían a los funcionarios, y donde estos rendían por menores de su gestión, también donde se elaboraban las leyes.

La renovación de privilegios aristocráticos era una parte, en relación de la riqueza, pero fue el pueblo el que obtuvo el poder supremo. Estas cuatro clases sirvieron de soporte de una nueva organización militar, Las dos primeras clases aportaban la caballería, la tercera debía servir en la infantería de línea, y la cuarta como tropa ligera, sin armadura, o en la escuadra naval; tal vez esta última clase, percibía alguna remuneración.

Observamos que en la constitución social, se dan los rasgos de la propiedad privada. Esto es, mediante los derechos y deberes de los ciudadanos que conforman la organización política, los cuales se determinaron con acuerdo a sus posesiones de territorio. No siempre los derechos políticos tuvieron un principio en la riqueza.

Atenas sólo fue un proceso de transición; puesto que en tiempos de Aristides, cualquier puesto era accesible a cualquier ciudadano.

A lo largo de ochenta años, la comunidad ateniense fijó gradualmente una línea directriz, en la que siguió evolucionando la organización en los años posteriores.

En tanto la pugna entre partidos, seguía: la nobleza quería volver a tener sus antiguos privilegios, lo cual consiguió, pero es

to fue por un lapso corto; ya que con la revolución de Clístenes en el año 509 a.d.C., estos privilegios fueron abatidos, consiguientemente derrumbó lo que quedaba de la constitución gentilicia.

Clístenes omitió en su nueva constitución cuatro tribus que tenían su origen en la gens y las fraternas. Dejando un lugar desocupado, el cual fue absorbido por una organización nueva, cuyo sostén se encontraba en las naucrarias, esto era dividir a los ciudadanos en base a su lugar de residencia. Así los habitantes eran algo más que un segmento del pueblo, de esa circunscripción. Toda la región del Atica fue dividida en cien municipios a lo que se denominaba "demos". Los ciudadanos o demotas, elegían a un líder o jefe al que se denominaba "demarca" y un tesorero, también se elegían alrededor de treinta jueces con jurisdicción, con el objeto de resolver situaciones de importancia mínima.

Contaban con un templo y un Dios protector o héroe, que los sacerdotes determinaba. El poder supremo residía en la asamblea de los demotas. Expresa Morgan, que este es el prospecto de la comunidad urbana en América, la cual se autogobierna. La naciente forma de organización política, tuvo como punto de arranque en Atenas, la unidad que diferencia al Estado moderno, en su grado más elevado de evolución.

Hemos observado que de las características de una forma de organización política preestatal e incluso del Estado, es la fuerza pública, ya que es de gran trascendencia.

Y Atenas, tenía un ejército popular y una fuerza naval, equipada por el pueblo, que la defendía de sus enemigos del exterior y sujetaban a la obediencia a los esclavos, que eran la mayoría de la población. "Para los ciudadanos, esa fuerza pública sólo existía al principio en forma de policía; ésta es tan vieja como el Estado, y por eso, los franceses del siglo XVIII no hablaban de naciones civilizadas, sino de naciones con policía. Los atenienses formaron, pues, una policía, un verdadero cuerpo de gendarmería de a pie y de a caballo. Pero formada con esclavos". (14)

El auge que tuvo la riqueza, el comercio y la manufactura, nos verifica la adecuación de la condición social de los atenienses a su forma de organización política preestatal, consolidándose sus originales rasgos.

Hemos establecido la evolución de la forma de organización política preestatal ateniense, "por que es un modelo típico de la formación del Estado en general, pues, por una parte se realiza sin que intervengan violencias exteriores o interiores" (15), por otra parte el efecto directo de la gens, fratria, tribu, comunidad, pueblo, nación, es una forma de organización política bastante perfeccionada, la cual es la República Democrática.

ARISTOTELES.-

En la antigua Grecia, surge un pensador, del cual nos llega una

(14) Engels Federic.- Ob. Cit. Pág. 126 y siguientes.

(15) Ibídem.- Págs. 136 y 137.

importante obra que es "La Política", en la cual establece que: "la constitución de un Estado es la organización regular de todas las magistraturas, principalmente de la magistratura que es dueña y soberana de todo. En todas partes el gobierno de la ciudad es la autoridad soberana; la constitución misma es el gobierno.

Quiero decir que en las democracias, por ejemplo, es el soberano" (16). Con lo anteriormente expuesto Aristóteles advierte ya que la soberanía nacional radica en el pueblo. Y a la postre, -- las constituciones de los diferentes Estados, así lo reconocen. Es así que nuestra Carta Magna en su artículo 39, determina: "La soberanía nacional reside esencial originalmente en el pueblo... ..", en la misma obra el destacado estagirita, comparando las diferentes Constituciones, de la Grecia antigua, observo, la presencia de tres poderes dentro de la Polis griega, ya que por su situación geográfica la Helade, no se unificó en una sola organización política preestatal.

Debido a lo cual existieron diversas "polis" o "ciudades" independientes.

Expresa Aristóteles: "En todo gobierno hay tres partes cuyo interés y convivencia debe consultar el buen legislador. Cuando las tres están bien constituidas, el gobierno es bueno necesariamente; y las diferencias que existían entre esas partes es lo que -

(16) Estevanez Nicolás, Aristóteles.- "LA POLITICA". Editorial Nacional. Reimpresión. México. 1980. Pág. 110 y 111.

determina la diversidad de los gobiernos: una de tres partes es la encargada de deliberar sobre los negocios públicos; otra ejerce las magistraturas, siendo preciso determinar cuáles son los que han de establecerse, cuál debe ser su autoridad especial y de qué modo se han de elegir las magistraturas. La tercera es la que administra justicia.

La parte que delibera es la que decide soberanamente de la guerra, de la paz, de las alianzas, de la ruptura de los tratados, la que hace las leyes, fiscaliza las cuentas del Estado y pronuncia las sentencias de muerte, destierro y confiscación" (17).

Lo que para nosotros en la actualidad es la función legislativa, él la llama Asamblea Deliberante; una fuerza ejecutiva o sea el cuerpo de magistrados; y finalmente la que administra justicia, o sea la función judicial.

Por lo anterior podríamos afirmar que Aristóteles, es, uno de los pensadores políticos de la antigüedad precursor de una doctrina relacionada a la división de los órganos del poder público o poder del Estado. También establece, las formas de gobierno que puede adoptar la Polis o un Estado, estas son: la monarquía, la aristocracia y la democracia como regímenes puros, los que pueden degenerar en formas impuras de gobierno como serían: La tiranía, la oligarquía y la demagogia.

(17) Estevanez Nicolás Aristóteles.- Cp. Cit. Pág. 274.

LA GENS Y LA FORMA DE ORGANIZACION POLITICA EN ROMA.

Es menester, determinar como fué la forma de organización política en Roma, por lo que analizaremos el desarrollo sociopolítico de ésta. Caba mencionar que es de suma importancia este análisis por que hay que mirar su pasado para comprender, aún más nuestras instituciones contemporáneas, ya que es precisamente Grecia y Roma los pilares de la cultura occidental.

Prehistoria de Italia.-

A pesar de no existir una opinión generalizada entre los tratadistas, se afirman varios antecedentes de la prehistoria italiana, expondré las ideas que en lo particular creemos, son las admitidas en la actualidad.

Así podemos aseverar que "en varias oleadas migratorias, desde el año 2000 a. de C., los arios (de raza indoeuropea, éstas proceden de un tronco común y extendidas desde la India hasta el occidente de Europa)" (18), entraron en la zona mediterránea. Estas oleadas conformaban un pueblo de pastores, enérgico, inquieto con familia patriarcal y con una tradición de incinerar a sus muertos.

Este pueblo encontró en los países de la zona mediterránea una cultura preindoeuropea, evolucionada, con rasgos no muy homogéneos, en España, Italia, Grecia y el norte de Africa. Cultura que era sedentaria y agrícola; un dato importante, es el que es-

(18) "DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BASICO".- Plaza & Janes, S.A. -- Barcelona, España. 1981. Pág. 137

tos pueblos que la conformaban, enterraban a sus muertos, lo que ayuda a diferenciarla de la influencia aria.

Entre los arios y mediterráneos, se entabló una coexistencia, -- que después tuvo el grado de fusión.

Los arios eran los umbrios, que echaron a la parte noroeste de Italia y al sur de Francia a los antiguos pobladores, llamados: ligures.

Otro grupo ario, al que se denominaba ilirio, se estableció en la costa oriental de la península; y por último un tercer grupo, que se estableció en la llanura del Lacio, en la parte centro de la costa occidental, llamado latino.

Casi al concluir el segundo milenio antes de Cristo cuando el -- hierro es conocido por el mediterráneo, Italia tiene otra inv-- sión, que procede de un pueblo del Asia Menor, consecuencia de las invasiones dóricas: los etruscos, el cual lo formaban: pira-- tas, magos, ingenieros y artistas, cuyo lenguaje es un miste-- rio.

Los etruscos se asentaron en la región de la Toscana, al sur, -- una ramificación de umbrios, los latinos, erigieron diversas al-- deas agrupadas en una confederación bajo la hegemonía de Alba -- Longa. Se formó una subliga entre unas aldeas "de las siete colina-- nas", tal vez con partes latinas, y en parte sabinas, ambas re-- mas de umbrios. Este nexo se formó posiblemente con el objeto de defenderse de los etruscos, lo cual pudo haber sido el origen de Roma.

Desde el siglo VIII a.C., los griegos colonizaban el sur de Italia, en donde habían introducido el alfabeto, que fue luego adoptado por los etruscos y a su vez estos lo llevaron a Roma. Los griegos conformaban entre sus ciudades, que no estaban unidas, una red débil de alianzas. El Lacio, centro de Italia, de aproximadamente unos 1998 Kms², raquítilo y fangoso, pero con una gran ventaja, tener cerca el río Tiber, y una situación geográfica igualmente ventajosa para el comercio, logró desenvolverse entre dos magnánimes culturas: al norte, la etrusca, y al sur la griega. "esta posición, junto con ventajas traía consigo determinados peligros, ya que sobre todo los etruscos, eran vecinos molestos" (19)

"Los historiadores romanos de la época de transición de la república al imperio tuvieron buen cuidado en ligar los orígenes de Roma con las más bellas tradiciones griegas, haciendo de Roma -a través de Alba Longa- la heredera de Troya. Eneas había huído de las ruinas humeantes de Troya, su ciudad y, finalmente, habíase establecido en Italia, casándose con una princesa del Lacio.

El hijo de Eneas fundó Alba Longa, y posteriormente uno de sus descendientes, Amulio, destronó a su hermano Numitor, matando a sus hijos y condenando a su hija, como sacerdotisa de Vesta, a virginidad perpetua. Por fortuna, intervino Marte, y así la sacerdotisa dio a luz a unos gemelos, que fueron abandonados en el

(20) Margadant S. Guillermo Floris.- "EL DERECHO PRIVADO ROMANO". Editorial Porrúa, S.A. 10a. Edición. México. 1981. Pág. 18

Tíber por órdenes de su receloso tío. Una loba los cuidó, y fueron más tarde educados por un pastor. A causa de rivalidades con los jóvenes de Alba Longa los condujeron ante el rey y se descubrió la verdad. La población de Alba Longa se les unió a los gemelos para destronar al usurpador y reponer a Numitor en el trono. Luego, Rómulo y Remo se retiraron para fundar su propia ciudad, Roma.

Según los autores romanos, esta fundación ocurrió el 21 de abril del año 753 a.d.j., cuando aventureros de diversas razas se unieron para establecer los cimientos de la nueva ciudad, bajo la dirección de los dos hermanos.

Algún tiempo después, mediante el fratricidio, llega Rómulo a -- ser el primer monarca de Roma, atrayendo a los hombres hacia su ciudad mediante un generoso derecho de asilo, y a las mujeres mediante el rapto de las sabinas" (21).

LA MONARQUIA.-

Según la leyenda, este primer rey crea y organiza la propiedad.- El segundo, Numa (un sabino), da a Roma su religión, fruto de -- sus pláticas nocturnas con una bella ninfa. El tercero, Tulio -- Hostilio, un enérgico militar, crea las normas de guerra. El -- cuarto Anco Marcio, es el último rey pre-etrusco en esta serie legendaria. Luego viene la conquista de Roma por los etruscos; -- El primer rey etrusco es Tarquino el Antiguo. Su sucesor Servio

(21) Margadant S. Guillermo Floris.- Ob. Cit. Pág. 19

Tulio, agrupa a los ciudadanos en centurias, para fines militares y cívicos, según su tradición, que se suele ligar esta reorganización a la derrota de Roma por los galos en el año 390 a. de j., y finalmente Tarquino el Soberbio, el tirano, provoca el descontento del cual surge la república en 509 o 510 a. de J.C. La dominación etrusca fue benéfica para la cultura romana; para sus obras de desagüe y cloacas, sus edificios y sus puentes, los romanos aprendieron mucho de la superior ingeniería etrusca. Sin embargo, en 510 a. de J.C., cuando el poder etrusco ya está en decadencia, los romanos aprovechan el escándalo referente a Lucrecia para expulsar al rey Tarquino el Soberbio. Según la tradición, con este acontecimiento se inicia la república.

Instituciones Públicas en la Monarquía.-

El rey no era designado por el simple hecho de su nacimiento, sino que, al parecer, fue elegido por la representación popular, sin embargo, en ambos casos, se necesitaba la aprobación del Senado. Esto introdujo un matiz republicano en la monarquía romana. Pero, como la función monárquica era vitalicia, el término monarquía es correcto.

Así, al lado del rey encontramos el Senado, éste, estaba integrado por venerables ancianos, del que deriva su nombre "senes" -anciano-. Los senadores eran designados por trescientos grupos de familias, llamados -gentes- en un principio, parece que existieron trescientos senadores, aproximadamente.

Este senado estaba integrado por personas aristocráticas, por lo

que constituían un elemento oligárquico y gerontocrático.

El tercer elemento o factor jerárquico, dentro de la organización política de la antigua Roma, lo ocupaban los comicios, es decir, la asamblea de los ciudadanos.

En ella, no todos los ciudadanos, tenían exactamente la misma influencia sobre las decisiones colectivas, sino que previamente se repartía la población en treinta curias, compuesta cada una de diez gentes o familias.

La mayoría de las curias determinaba el resultado de la votación de manera que los miembros de las curias poco numerosas, tenían más influencia que las curias más pobladas. La función original de estos comicios por curias fué, seguramente, la de elegir el nuevo rey, a propuesta de cierto miembro del Senado, el interrex.

En época posterior, surgieron, coexistiendo con los comicios por curias, y para la votación de otros asuntos los comicios por centurias, en estos a través de un censo que se celebraba cada cinco años, la población se repartía de acuerdo con su riqueza en ciento noventa y tres grupos -centurias- cada uno de los cuales recibía en total un voto. Los más ricos, esto es, los "caballeros", recibían un total de dieciocho centurias. El resto de la población se dividía en cinco clases, de ella la primera contaba con ochenta centurias, de tal suerte que así, los ciudadanos más ricos, en caso de aliarse, determinaban las decisiones de los comicios por centurias las cuales, tenía, por tanto, un carácter -

plutocrático.

Sin embargo, por el hecho de atribuir a cada clase una cantidad igual de centurias de iuniores -hasta los cuarenta y cinco años- y de seniores -mayores de cuarenta y cinco años-, los ciudadanos de mayor edad tenían mayor influencia política individual que -- los jóvenes.

Esto añadía una característica gerontocrática al carácter plutocrático de los comicios. Este fue suavizado cuando entre el 241 y 218 a. de J.C., cada clase recibe 70 centurias; pero los caballeros conservan su derecho a las 18 centurias extras, y sólo 40 de las 368 centurias correspondían a la ciudad de Roma, de manera que los grandes terratenientes de fuera de Roma predominaban de cualquier manera.

El resultado corresponde imperfectamente al ideal griego de isegoría con isonomía. En la elaboración de las leyes no hay igualdad -isegoría-, puesto que el hombre de mayor fortuna, de mayor edad, de más responsabilidad tiene también más influencia. No -- obstante, en su aplicación todos reciben el mismo trato -isonomía-, puesto que privilegia "ne irroganto" "los privilegios no deben tomarse en cuenta como disponen las XII. Tablas" (22)

Desde la formación de los comicios por centurias, los comicios - por curias, se ocupaban de los asuntos administrativos, como la aprobación de testamentos, adrogaciones, esto es una forma especial de, adopciones, etc; y los comicios por centurias, en cam-- (22) Margadant S. Guillermo Florís.- Ob. Cit. Págs. 20 y s.s.

bio, colaboraban en la formación de leyes -sin derecho de iniciativa o de enmienda- y en las elecciones de servidores públicos. En los tres órganos, rey, senado y comicios, muchos historiadores desde Polibio, han querido ver una mezcla armoniosa de los elementos monárquico, oligárquico y democrático.

Para la expedición de una ley, se necesitaba la colaboración de estos tres elementos: el rey proponía, los comicios aprobaban y el senado ratificaba. El contenido de tales leyes, probablemente no influían en el derecho privado, por lo menos no mucho, sino en asuntos administrativos, militares o de política exterior. El derecho privado pertenecía más bien a la competencia de otros órganos: la familia y la gens.

La antigua Roma puede considerarse como una confederación de "Domus", es decir de familias. La inmadurez de la organización política, daba a la familia, en sustitución de la misma forma de organización política, una importancia que paulatinamente fue perdiendo. De tal suerte que en cada "domus", encontramos a un paterfamilias, monarca doméstico que ejerció un gran poder sobre sus hijos, nietos, esposa, etc. Dicho poder incluía el "ius vitae necisque" o sea "derecho sobre la vida y muerte", sobre hijos y nietos, y no disminuyó por la influencia de la forma de organización política, la cual se detenía a la puerta de la "domus". Sólo el paterfamilias era propietario; también era sacerdote doméstico y juez en los asuntos hogareños y mantenía en el seno de la familia una estricta disciplina.

Los clientes, eran ciudadanos de segunda clase, esto es de familias empobrecidas o quizás originariamente extranjeras que se subordinaban a alguna poderosa familia aristocrática, prestándole servicios y recibiendo a cambio apoyo económico, recomendaciones etc. Así en caso de necesidad, el patrón, debía ayudar a sus clientes a obtener justicia de los órganos correspondientes. Por otro lado, cuando los clientes tuvieron acceso a los comicios, debían votar como el patrón, tratábase, pues de una especie de vasallaje, clientes, significa probablemente "el que escucha", "el que debe obedecer".

Asimismo, la familia romana, cada una de ella, tenía su propia religión doméstica, cuyos dioses eran los antepasados. Así, la familia se convirtió en un conjunto de muertos y otro de vivos, era en la familia el paterfamilias, el que tenía un carácter de sacerdote doméstico.

Las familias, formaban las gens, basándose en supuestos orígenes comunes. Dichas gens poseían, respecto de la organización de Roma, un alto grado de independencia. Por cuenta propia, podían declarar la guerra a los enemigos de Roma. Practicaban una religión propia, se gobernaban por su propia organización, es decir bajo un magister gentil, tenían sus fiestas propias, un patrimonio independiente y, posiblemente, sus propias normas de derecho privado, hasta el punto de que en tiempos históricos encontramos leves diferencias entre gentes o familias diversas con relación a algunas materias de ese derecho.

Además, ejercían funciones de vigilancia moral, con el fin de -- suavizar el enorme poder que el paterfamilias tenía sobre los -- miembros de su "domus". La religión de la ciudad es, pues, politeísta.

La forma de organización política romana, era una alianza perpetua entre los vivos y las fuerzas sobrenaturales. Esta circunstancia dió gran poder político a los sacerdotes, desde luego, el terreno más exclusivo de los sacerdotes, no era el "ius", sino el "fas", o sea, la conducta no impedida por tabúes religiosos. Lo nefasto queda bajo el control de los sacerdotes cuando el --- "ius" se les escapa por la "laicización", o secularización del derecho. Poco a poco, el censor extiende su control, hacia lo nefasto y, finalmente, éste se incorpora parcialmente el derecho penal, tanto, como elementos de la antigua ciudad de Roma, encontramos a los siguientes: la "domus", la "gens", los comicios por curias y por centurias, el senado el sacerdocio y el rey. Todos estos elementos se refieren a la Roma patricia, pero al lado de éstos nos encontramos con los plebeyos, que constituían otra clase social, más baja, según parece.

Posiblemente, la prohibición del matrimonio entre los patricios y plebeyos obedezca a un diferente origen étnico. Así, aún viviendo en Roma, los plebeyos no podían participar en la vida política de los patricios, o en sus actos religiosos.

Formando dos pueblos que colaboraban en la economía local, pero que estaban separados en los demás aspectos de la vida, ya que

los plebeyos, poseían sus propias autoridades y asambleas populares, divididos en tribus, que tomaban decisiones llamadas plebiscitos, y su propia religión.(23)

POLIBIO.-

Autor de Historia de Roma, de origen griego, su nombre de origen es arcade de megalopolis que cuando se produce la invasión a Grecia por parte de los romanos, en la polis que vivía, había conformado un grupo que hizo frente a éstos, es hecho prisionero y trasladado a Roma por lo que le toca vivir y observar las inatitudes políticas, de los romanos.

Destaca en su doctrina política su apreciación de la forma mixta de gobierno. Basado en el pensamiento de Aristóteles sobre las formas puras e impuras de gobierno, las interpreta en la medida en que no gobierna a favor de los intereses de la colectividad.- "Su análisis de la constitución de Roma lo lleva a la conclusión de que Roma se libra de la crisis que proporcionan, inevitablemente las formas simples de Estado, mediante una combinación de las distintas estructuras de gobierno, con un establecimiento de frenos y balanzas entre los distintos órganos políticos" (24)

Su aportación es el reconocimiento de que la monarquía al provocar movimientos o sublevaciones, dará paso a la tiranía, esta --

(23) Margadant S. Guillermo Florís .- Ob. Cit. Págs. 25 y ss.

(24) Gettel Raymond G.- "HISTORIA DE LAS IDEAS POLITICAS". Editorial Nacional. 10a. Edición. México. D.F. 1985. Pág.135

forma impura de gobierno y ésta a la aristocracia, gobierno de una minoría que en la medida en que gobierne en el interés particular por ser exclusividad de una minoría que permanece en el poder degenerará en Oligarquía, en este sentido Polibio expresa que provocará descontento y dará paso a la Democracia; forma pura que por el mal uso del pueblo, decaerá y se convertirá en Demagogia, la cual volverá a traer descontento y dará paso una vez más a la Monarquía, es decir que las formas de gobierno se van dando cíclicamente.

Y nos dice que lo mejor es combinar estas formas, asemeja las instituciones que se formaron en la república, en las cuales se implantaban las tres formas puras de gobierno.

La Monarquía era representada por los cónsules; el Senado era representativo de la Aristocracia y la Asamblea del pueblo era la que representaba a la Democracia, con lo cual esta combinación de formas puras nos dan en consecuencia; armonía, tranquilidad y paz, si se implantan en una organización política, en esto consiste la teoría de la forma mixta de gobierno.

LA CAIDA DEL IMPERIO ROMANO Y LOS PRIMEROS SIGNOS DE APARICION DE LA EDAD MEDIA.-

Durante los siglos II y III, d. J.C., las tribus bárbaras, de francos, anglos, sajones, frisones, vándalos, suavos, borgoñones, cuados, marcomanos, ostrogodos, visigodos, gépidos, hérulos y alanos, incluso esclavos, empezaron a concentrarse en las fronte-

ras del Imperio Romano, es así que a fines del siglo IV y en el transcurso del V, se efectúan una serie de invasiones de estas tribus, hacia el interior del suelo romano; hasta que como resultado de esas invasiones Roma cae en poder de los hérulos comandados por su jefe Odoacro, en el año 476, siendo derribado el último emperador romano Rómulo Augústulo.

Habíamos observado que la Roma Imperial, poseía una manufactura y economía desarrolladas, pues bien las invasiones trajeron en consecuencia que ese florecimiento quede liquidado.

Las grandes ciudades fueron paulatinamente eliminadas, se descuidaron los caminos y las comunicaciones; de tal forma que se ocasionó un aislamiento entre las regiones.

La estructura económico-jurídica de Roma fue sustituida por una economía basada en el cultivo de la tierra con técnicas e instrumentos rudimentarios propios de la etapa de esos pueblos bárbaros; es decir, del desarrollo por ellos alcanzado.

En lugar de las ciudades, van apareciendo una enorme diversidad de pequeñas aldeas y en cada una para su defensa se instaura la autoridad de un jefe guerrero, quien ha de establecer su propia fortaleza con el fin de defender a su tribu y agricultores sometidos a su autoridad.

Los jefes guerreros fueron acumulando tierras, las cuales fueron repartiendo entre sus capitanes, oficiales y soldados; organizándolos jerárquicamente, como propietarios de esas tierras.

Aquél aparato político y administrativo creado durante el Impe-

rio, llegó a desarticularse y se instituyeron una diversidad de pequeñas unidades políticas que ejercían un gobierno localista - complementario.

Estos cambios producidos por las invasiones bárbaras determinan el régimen medieval. Ante la pérdida de la solidez de las instituciones políticas y administrativas del Imperio y consiguientemente de su sistema normativo de leyes, los invasores bárbaros - crearon formas de organización política propias de su desarrollo cultural.

Desapareció el comercio, la moneda careció de función. Las regiones se reducen a la autosuficiencia en todos los órdenes, las invasiones bárbaras, sacaron a relucir la debilidad y crisis moral en la que se encontraba Roma.

A pesar de que los jefes guerreros fueron convirtiéndose en Reyes, que iban a tener bajo su autoridad a una población numerosa de un territorio más o menos grande, ocurrió en la práctica, con los diferentes capitanes, oficiales y soldados que habían recibido tierras y siervos; que llegaron a constituir sus propios -- feudos o señoríos, de manera que cada uno de estos señores feudales se constituyó en amo y señor de su propio territorio.

De aquel poder centralizado del Imperio, se dió paso a una serie de pequeños feudos, de los cuales, se tendrá que vivir del cultivo de la tierra.

1.2 EL PODER EN LA EDAD MEDIA

El término feudalismo; proviene de la etimología fo; que significa, alimentación o comida.

En cada feudo se establece un poder político propio, no existe una autoridad que les someta, cada señor feudal crea su autoridad a esto Hegel le llama Poliarquía -que presenta una jerarquización que desemboca en el Emperador y el Papa.

CARACTERISTICAS GENERALES DE LA EDAD MEDIA.

ECONOMICA.-

Se establece una economía basada fundamentalmente, en el cultivo de la tierra con un desarrollo artesanal propio de los pueblos bárbaros, economía que no es dirigida hacia el comercio, sólo se produce para el autoabastecimiento, únicamente se satisfacen las necesidades más elementales para la sobrevivencia en cada feudo, no existe una producción para el intercambio en grandes cantidades, en una etapa posterior al inicio de la Edad Media, surgen los gremios de artesanos.

SOCIAL.-

Es una comunidad basada en la división de clases, por una parte los señores feudales, terratenientes y por otra los siervos de la gleba, los cuales tienen que entregar el producto de su trabajo y una serie de prestaciones en favor de la clase que tiene el poder.

Los terratenientes, gozan de una diversidad de derechos y de libertades, por el contrario los siervos tienen una serie de obli-

gaciones y casi no se les reconoce derecho alguno. Aquí cabría - hacer una diferenciación entre el siervo y el esclavo, en un momento determinado el trabajo del esclavo significó una actividad poco lucrativa, ya que este no se preocupaba por mejorar el producto de su trabajo, pues en nada le beneficiaba, ya que quedaba en provecho de los esclavistas; cuando el trabajo del esclavo ya no es importante al esclavista, éste prefiere adherirlo a la tierra, reconociéndole algunas libertades; este siervo ya no ha de ser propiedad del señor feudal, como lo era cuando esclavo, las libertades consisten en tener: protección e instrumentos de labranza, se les dota de una pequeña parcela para producir alimentos, pero a cambio deben trabajar gratuitamente las tierras del señor feudal y contribuir con impuestos para el sostenimiento de la forma de organización política, cubrir los diezmos y primicias que eran los productos de las primeras cosechas de mejor calidad, en favor de los miembros de la Iglesia.

POLITICO.-

Existe un poder dual; es decir, existían dos unidades en el poder político.

Iglesia y Organización Política Monárquica; la primera representaba el poder espiritual universal y la forma de organización política, el poder terrenal, temporal.

En determinado momento se ha de establecer una lucha entre el poder temporal y el espiritual. La Iglesia quiere supervisar el poder temporal, tenerlo bajo su propia autoridad, luego entonces -

observamos que en lo político no existe un poder único también-- porque existen una infinidad de poderes locales; pues en el feudo el terrateniente instituye su propio gobierno, él dicta las leyes, crea tribunales, su propio ejército, organiza la vida económica, en fin una serie de atribuciones que él tiene.

IDEOLOGICO.-

La religión del cristianismo es la oficial en la comunidad feudal y es el emperador Teodosio quien la declara así previamente, el emperador Constantino la legitima, esta situación sobrevive durante la Edad Media.

La religión había penetrado en la conciencia de los hombres, lo que precide en los campos del saber, es la fe, la divinidad, Dios, es por eso que ante el predominio de la Teología, todas las ciencias, artes y el Derecho, quedan relegados a un segundo plano, lo que debe interesarle al hombre es su salvación, ¿y cuál es el nexo que hace posible la salvación?, el hombre debe congraciarse, con la divinidad, con la Iglesia; puesto que éste por sí sólo no podrá salvarse, tendrá que salvarse a través de un intermediario que es la Iglesia.

Partiendo de los principios de que todos los hombres nacían ya con el pecado, por ser descendientes de Adán y Eva, y por lo tanto irían a parar al infierno, la única forma de rescatarlos, era que cumplieran las leyes establecidas por la institución salvadora.

No hay una explicación racional de las cosas, sino todo está fun

damentado en la religión; y la política no era la excepción, por lo cual se decía que los gobernantes habían sido elegidos para desempeñar su función, debido a la voluntad de Dios, desobedecerlos significaba desobedecer a Dios. "La Filosofía y la Teología cristianas formulan sus concepciones en torno a los principios evangélicos y aunque exprofesamente no se preocupan por desentrañar y explicar la esencia del Estado, sus enseñanzas tuvieron -- marcada repercusión y notoria influencia en el pensamiento jurídico-político medieval. Fundándose en la existencia del alma, -- que preconiza una vida ultraterrena a las comunidades estatales reales o temporales las consideraron como organizaciones efímeras o transitorias supeditadas a la gran comunidad religiosa, carácter que se atribuyó la iglesia. Esta supeditación se basaba en la diversidad jerárquica de los intereses y valores humanos y colectivos a que el poder espiritual y los poderes temporales debían servir, pues en tanto que éstos debían atender al hombre y a los pueblos en su bienestar temporal aquél velaba por su destino "post vitam", que es la existencia eterna en el mundo de Dios como objetivo definitivo de la humanidad.

De ahí que la precaridad y perención de los intereses humanos en este mundo y la eternidad del alma de los hombres más allá de él fuesen el primordial fundamento para proclamar la superioridad de la autoridad y organización eclesiásticas respecto de los poderes temporales" (25)

(25) Burgoa Orihuela Ignacio.- "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Editorial Porrúa, S.A. 5a. Edición. México. D.F. 1984. Pág. 193

Por otra parte, la población romana pagana llegaba a la conclusión de que gran parte de la culpa de las situaciones acarreadas por los bárbaros, la había originado el cristianismo, este a través de sus principios de bondad, caridad, humildad y perdón a los enemigos había influido para que no se ofreciera resistencia contra los embates cometidos por los visigodos dirigidos por Alarico.

1.2.1 SAN AGUSTIN

Uno de los brillantes intelectuales, hombre de la Iglesia cristiana, San Agustín (354-430 d. de J.C.), obispo de Hipona, que en un principio era pagano y después fue convertido al cristianismo, defendió a la Iglesia cristiana, con su obra "La ciudad de Dios", en el transcurso del siglo V, el libro más influyente.

San Agustín en su obra realiza una descripción filosófica histórica, en la cual Dios nos indica que los hombres eran presa del Demonio, y dado que Adán y Eva habían cometido el pecado original, Satanás se enseñoreaba en la tierra; conduciendo a los hombres a las armas, y después de su muerte al infierno.

Ve en el cristianismo la salvación de la forma de organización política (Estado), por lo cual nos expresa San Agustín; el hombre necesita de una obra de salvación, para que no siga siendo presa del demonio, existe la necesidad de rescatar de las armas a la ciudad de Dios, San Agustín vuelve los ojos a la tierra, a

la ciudad espiritual. Significa con este término, no solamente el cielo, la eterna morada, de las esperanzas de los cristianos sino una copia, una imagen terrenal, en la comunidad de los auténticos creyentes. El hombre por lo tanto durante su permanencia en la tierra, para lograr su salvación debe someterse a los mandatos, normas morales y a la autoridad establecida por la Iglesia, ya que según esto, esta institución es la ciudad de Dios.

"San Agustín sigue deliberadamente a Platón cuando traza las líneas de su ciudad ideal; junta la filosofía de Platón con las doctrinas de Cicerón y la teología cristiana. San Agustín justifica la esclavitud como un reflejo de la caída del hombre; la necesidad de las instituciones sociales es una consecuencia de este hecho. La esclavitud constituye a la vez, por esto, un remedio social y un castigo de Dios, por el pecado del hombre. San Agustín se opone a la concepción de Cicerón sobre el Estado en cuanto realización de la justicia; la justicia, en su opinión no existe en los Estados que desconocen el Cristianismo. Por consiguiente, la justicia no es una creación del poder civil, sino un resultado de la potestad eclesiástica, que representa un principio de autoridad, con independencia del Estado. En este sentido, San Agustín se aparta de los primeros Padres de la Iglesia, y elimina de su sistema los elementos de justicia y del derecho que constituyen entre los romanos la base fundamental del Estado. El Estado constituye, por una parte, una

institución coactiva, y, por otra, una institución reparadora y ejemplar" (26)

Explica San Agustín, todos los Estados -ciudades- cristianos están obligados a coadyuvar con la Iglesia, en esta tarea sagrada de salvar a las almas. El Estado o mejor dicho la forma de organización política en ese tiempo debía subordinarse a la autoridad moral de la Iglesia, en esta actividad salvadora, los estados paganos no sirven a la Iglesia.

El Estado (forma de organización política) satisface objetivos terrenales, carece de autenticidad, es sólo el dominio de la -- fuerza, no existe una diferencia entre él y una banda de asal-- tantes de camino, únicamente el Estado de Dios -Iglesia-, posee la verdad auténtica y sólo en ella se realicen las aspiraciones generales de unidad y de paz eterna.

1.2.2 GUILLERMO DE OCCAM

En uno de los conflictos más importantes entre Luis de Baviera y el Papa Juan XII, los monjes franciscanos, a los cuales toca-- defender la opinión secular, surge el pensamiento de Guillermo-- de Occam, quien le dice al emperador; tú me defenderás con la es pada y yo a tí con la pluma. Guillermo de Occam no abrazó, real mente, "la causa del Imperio; más bien abogó por la consolda-- ción de la autoridad dentro del Estado, que tiene que vivir in-- dependientemente, y, en cierto modo, en un plano superior a la (26) Gettel Raymond G.- Ob. Cit. Pág. 208

misma Iglesia" (27)

Con esto demuestra la necesidad de delimitar, el poder imperial y el poder del Papa. El origen directamente divino del poder y de la propiedad de los soberanos sin la intervención de los papas.

1.2.3 MARSILIO DE PADUA

Marsilio de Padua, nacido en 1280; se desconoce el año de su muerte, durante algún tiempo rector de la Universidad de París.

En 1324 publica su obra "Defensor de la Paz" -Defenso Pacis-. Se orienta fundamentalmente en Aristóteles y en la práctica política de las ciudades italianas. De Aristóteles retoma el principio de la comunidad autárquica. -Para Aristóteles, la polis era autárquica-, toma este principio diciendo que la sociedad, civil, se basta a sí misma en sus necesidades materiales y espirituales.

La adopción de la autarquía, es en relación a las ciudades italianas, que eran comunidades, económicamente suficientes con este principio soslaya que la ciudad tiene todo lo necesario para satisfacer sus necesidades, incluso la de carácter espiritual, de cada uno de sus miembros. Afirma que el Estado, es el bien físico y espiritual de todos los miembros de la comunidad, es la forma más alta y compleja de relaciones a la que preceden la familia, la tribu, el clan y la ciudad.

(27) Gettel Raymond G., Ob. Cit. Pág. 208.

En defensa de la monarquía representativa, postula que el poder estatal, dotado de plenipotencia, para legislar debe pertenecer en principio, solamente al pueblo, pero por pueblo entiende, sólo a la esfera superior de la comunidad feudal, representada en los órganos electivos de la monarquía representativa.

"Como Dante, lamenta Marsilio las turbulencias e ilegalidades de la época y clama por el fortalecimiento del poder del emperador, como garantía indiscutible del orden y la seguridad del Estado. Creía que los privilegios del clero y las pretensiones del Papado constituían obstáculos más importantes para el mantenimiento de la paz y la existencia de un buen gobierno. Flageló a la influencia corruptora de la riqueza, poniéndose de parte de los frailes franciscanos con su doctrina de la pobreza, como norma de perfección cristiana. Al lado de estas tendencias verdaderamente feudales, sostuvo Marsilio algunos puntos de vista que pueden considerarse modernos. Sus teorías sobre la organización política y eclesiástica, en el siglo XIV, contienen ideas que son aceptadas, más tarde, en el siglo XVI por la Reforma Protestante, y en los siglos X y XVIII por las revoluciones de la época. En su pensamiento aparecen condensados el esfuerzo de la Reforma para sustituir la jerarquía eclesiástica por la comunidad de creyentes, y el reconocimiento del pueblo como fuente suprema del poder soberano, en las revoluciones políticas que tienen lugar después" (28)

(28) *Ibidem*. Pág. 210

Marsilio hace una diferencia entre el poder, legislativo y el - ejecutivo; según él, está determinada por el pueblo, estima que la monarquía es la mejor forma de gobierno. Distingue entre la monarquía hereditaria y la electiva, se manifiesta partidario - de esta última.

"Sostiene que el Estado y el gobierno son exigencias de la natu- raleza humana, vincula hasta cierto punto la soberanía con el - poder legislativo, de donde emana todo poder en la comunidad, y atribuye su ejercicio al pueblo. Hay en su obra un anticipo pag- tista: el "pactum subiectionis", celebrada con el Príncipe para asegurar la paz y el orden, y con facultad de apartarse el pue- blo de su obediencia cuando lo haya violado aquél; hay además - un propósito de democratizar a la iglesia, una sumisión de ésta a la potestad temporal, e incluso algún atisbo semirrousseauiano al justificar la intervención de los ciudadanos en la elabora- ción de la ley ("lex ipsa neclius observatur a procumque civium quam sibi quelibet imposuisse videtur")" (29)

Nos expresa también que la comunidad está integrada por seis - grupos, y que es un cuerpo cuyo buen funcionamiento, depende de la armonía de sus miembros, estos grupos los cualifica en dos - categorías: la primera compuestas por labradores, artesanos y - comerciantes, que deben preocuparse por los intereses persona- les; la segunda por; el clero, la administración y los milita- --

(29) Pérez Serrano Nicolás.- "TRATADO DE DERECHO POLITICO". Editorial Civitas, S.A. Madrid, España. 1976. Pág. 137

res, que deben cumplir deberes sociales. Según él, todo estará bien cuando cada grupo cumpla su misión y no tenga ingerencia en los asuntos de los demás. Sus postulados teóricos, le llevan a importantes conclusiones, en torno al poder secular y el eclesiástico, determinando la diferencia entre las leyes jurídicas y las religiosas, llegando a la conclusión de que los sacerdotes deben actuar con el consejo y la convicción, y no por la coacción, razón por la cual el Pontífice no puede poseer el poder secular, y sólo lo recibirá por la voluntad del emperador. El evangelio no es una ley, sino una enseñanza; por eso no puede haber coacción en los asuntos de la fe; ésta es una cuestión de la conciencia. Marcellio llega, así, a una conclusión, sumamente avanzada para su época: se pronuncia en favor de la libertad de conciencia.

1.2.4 DANTE ALIGHIERI

Dante Alighieri, (1265-1321), autor de la "Divina Comedia", en 1310 publica su obra ("De Monarchia), "De La Monarquía". Italia se encuentra dividida entre los partidarios del poder del Papa y los partidarios del poder del emperador.

Formula una serie de reflexiones, como las siguientes: ¿cuál es el origen de la pretendida supremacía del poder del Papa sobre el poder temporal?, a lo cual Dante responde que: por ningún motivo el Papa, tiene este poder, si lo tuviera, dice; éste poder le vendría de Dios, o le vendría de sus electores, o de sí

mismo. De Dios no le viene pués en ninguno de los libros sagrados se encuentra una referencia de que Dios diga; que el poder del Papa está por encima del Poder del Príncipe; de sus electores tampoco le viene, pues no hay un sólo acto en que estos o el pueblo legue al Papa dicho poder; y de sí mismo tampoco en virtud de que nadie puede darse a sí mismo lo que no tiene. De ahí que no existe el poder de la Iglesia sobre el Emperador. El poder del Papa y el del Emperador, les viene de la misma fuente de Dios.

Defiende, "la necesidad de una Monarquía universal que asegure la paz y una existencia humana más perfecta, y dolido de la situación de su Patria, entregada a tan múltiples y discordes poderes, no ve la solución en la Iglesia, sino que aspira a una felicitas temporalis, asequible en el Estado, bajo el Emperador y "secundum philosophica documenta". Y teniendo el pueblo Romano ganada "de iure" la autoridad imperial, le incumbe el poder civil para crear dicha Monarquía (con Enrique de Luxemburgo); es decir, que razona la independencia del imperio frente a la Iglesia, y a la vez defiende un principio de universalidad frente a la posición particularista de Francia. De todos modos, no debe extremarse la nota, pues Dante sigue reconociendo que la bendición del Papa es necesaria para tener parte en la potestad de la gracia" (30)

(30) Pérez Serrano.- Ob. Cit. Pág. 137

Aparte de la concisión y claridad con que expone la teoría del Imperio medieval, el principal interés de Dante se encuentra en la concepción de la paz, como necesidad vital de la época. Las querellas entre los pequeños principados, las turbulencias interneas en el seno de las ciudades italianas habían llegado a crear una situación insostenible. El desarrollo del comercio exigía ciertas garantías de seguridad pública. De aquí que la literatura política se preocupase del sostenimiento de la paz"

(31)

1.2.5 TOMAS DE AQUINO

"Santo Tomás de Aquino (1227-1274), armoniza en sus obras, de entre las cuales descuello la Suma Teológica, la filosofía aristotélica con los postulados cristianos; y como la Iglesia ya ha triunfado, no siente animadversión ni recelo, antes bien vuelve a considerarlo como una institución impuesta por la tendencia sociable del hombre, cuya causa formal radica en la autoridad, aunque su causa final sea el bien común, sirviendo fines morales y participando en la vocación de la Iglesia de realizar en la tierra el reino de Dios. En una palabra, a las tesis aristotélicas (sociabilidad humana, Estado como comunidad perfecta) se añaden consideraciones teológicas, como el principio paulino de que todo poder proviene de Dios; y con agudo criterio y método sutil se preconiza un sistema de gobierno, monárquico y

(31) Gettel Raymond G.- Ob. Cit. Pág. 207

moderado, en que se repudia la tiranía, se admite la conveniencia de una cooperación de todos los asociados en la cosa pública, y se reafirma, la primicia de la Iglesia (que ya se había manifestado prácticamente en la lucha de las Investiduras y en la deposición de Príncipes, relevando a los súbditos del juramento de fidelidad)" (32)

Representante de la Escolástica y Oscurantismo eclesiástico. La Escolástica fue la corriente dominante en la Filosofía Medieval su objetivo era: demostrar mediante el razonamiento lógico-formal la autenticidad de los dogmas cristianos, fundamentándolos y justificándolos.

La Filosofía, desempeña un papel auxiliar, de ahí la tesis de que la Filosofía es la sirvienta de la Teología. Este fue el principio básico de la Escolástica.

Las teorías de los pensadores antiguos, particularmente Aristóteles, fueron utilizadas, de esta manera la Escolástica intenta colocar un fundamento filosófico debajo de la Teología, de los fundamentos cristianos de carácter divino, de todo el edificio de la fe.

Tomás de Aquino, en su filosofía trata de apoyarse en Aristóteles, a cuya teoría le da una interpretación eclesiástica; es decir utiliza la Escolástica.

Tomás, siguiendo a San Agustín, no considera posible que el hombre, logre la felicidad por la fuerza del Estado; necesita de -
(32) Pérez Serrano.- Ob. Cit. Pág. 136

la ayuda de la Iglesia, solamente después de la muerte, estima alcanzará este objetivo.

Considera admisible la resistencia al poder del Estado, incluso la sublevación contra él, en el caso en que el poder haya sido adquirido ilegalmente, o bien cuando el gobernante hace uso incorrecto o abusa de su poder; los súbditos tienen derecho a subordinarse a ese gobierno indigno. De ahí que Tomás afirma el origen del poder por el poder, y sólo se refiere a su esencia, en cambio la utilización o adquisición pueden ser contrariamente a la voluntad de Dios; es decir, deja la puerta abierta para que en el caso de que las leyes divinas o los intereses de los escolásticos, se vean afectados, el pueblo se sublevara en nombre de Dios.

Estos razonamientos acerca del derecho y deber del pueblo a resistir el poder del Estado, fueron utilizados por la Iglesia en su lucha contra el poder secular.

El citado autor, distinguió cinco formas de gobierno:

- a) Monarquía,
- b) Aristocracia,
- c) Oligarquía,
- d) Democracia; y
- e) Forma Mixta (combinación de Aristocracia y Democracia.)

Estima que la Monarquía es la mejor forma de gobierno y cita -- una serie de analogías con el fin de fundamentar esta predilec-

ción; el orden mundial en el que reina un sólo Dios, el organismo humano, al que sólo un órgano; el corazón pone en movimiento el alma que rige la razón; un colmenar que tiene una reina, -- etc.

La experiencia histórica según él viene a confirmar la superioridad de la Monarquía, el Estado en que uno sólo sustenta el Poder próspero; en cambio cuando hay muchos, surgen siempre las perturbaciones, resuelve en favor del clero, el problema de las relaciones entre el poder secular y el eclesiástico; y afirma que el Papa está completamente autorizado para excomulgar a emperadores y reyes, no hace ninguna diferencia entre el Derecho y la moral, y divide a las leyes en cuatro categorías:

- 1 Ley eterna, encabeza todas las demás, lo que gobierna al mundo es la razón divina.
- 2 Ley natural, base de la legislación positiva, establece -- las normas de la moral, son las mismas que se encuentran en la naturaleza.
- 3 Ley humana, Derecho positivo, así por ejemplo, la ley natural comprende la exigencia de sancionar por un asesinato, pero son las leyes del derecho positivo las que fijan el carácter de dicha sanción.
- 4 Ley divina, es la revelación que se expresa en la Sagrada Escritura y está predeterminada para corregir la falta de perfección de la ley humana.

"Los trabajos de Santo Tomás y Egidio coordinan y resumen las

doctrinas de la Iglesia, desenvueltas en las centurias anteriores, con el propósito de construir un sistema perfecto y permanente. Se identificó la ley natural con la voluntad divina; y más que una justificación del gobierno monárquico y la supremacía eclesialística, se dio por supuesta su necesidad y se hizo -- una concepción de estas concepciones políticas. El tono dogmático caracteriza a estos escritos, porque se creyó terminada la controversia ante la decadencia del poder imperial. De hecho, -- se abre un nuevo período doctrinal, en el que culmina el destrogamiento del método escolástico y de las tendencias características de la Iglesia. No obstante, las teorías de Tomás de Aquino forman más tarde, la base de las concepciones de los jesuitas, y ejercieron una influencia profunda en la actividad política" (33)

1.3 EL PODER EN LA EDAD MODERNA

La época moderna, puede decirse que se inicia con diversas revoluciones, entre ellas el Renacimiento, que va a estar fundamentado por la corriente humanista.

El crecimiento de la producción artesanal y agrícola de los países de la Europa Occidental, inicia la desintegración del feudalismo y como dice la teoría marxista la acumulación primitiva -- de capital.

Este crecimiento y desarrollo de la producción artesanal produ-

cen la ruptura de la economía natural; y se provocan lazos económicos más amplios y estrechos, entre las diferentes partes de los países y esto conduce finalmente a la formación de los Estados Nacionales.

Se efectúa la descomposición de los gremios artesanales del feudalismo, los maestros artesanos se enriquecen a expensas del -- trabajo de aprendices y oficiales.

Tiene como antecedente, en el seno de la edad media que, comienza a fijarse el contraste, entre los intereses de la capa superior de la comunidad -maestros enriquecidos que forman el patriarcado urbano- y los intereses de pequeños propietarios y -- productores.

Aparecen las primeras empresas manufactureras, gérmenes del sistema productivo capitalista, los cuales surgen en las ciudades mediterráneas en los siglos XIV y XV, me refiero específicamente a la producción lanera y de paños en Florencia, de vidrio y seda en Venecia.

En los siglos XV y XVI, las manufacturas llegan a tener un desarrollo importante en Inglaterra, Holanda y Francia. El desenvolvimiento de las relaciones comerciales recibió un fuerte impulso, debido a los grandes descubrimientos geográficos -América, descubierta por Colón en 1492; Vasco de Gama en 1497, encontró una vía marítima hacia la India; en 1519 y 1522 Magallanes realizó el primer viaje alrededor del mundo- circunstancias que influyeron para que países riquísimos, dominados mediante la con-

quista llegaran a ser patrimonio de los europeos.

Los grandes inventos, durante los siglos XIV y XV transformaron por completo la vida de todos los pueblos europeos: la pólvora, la brújula, la imprenta y el papel.

La pólvora, las consecuencias que su empleo tuvo fueron importantísimas: inutilizó las armaduras de hierro y las fortificaciones feudales, igualando así las condiciones del caballero y del infante. Su importancia histórica radica en haber contribuído a la caída de los señores feudales, favoreciendo a los reyes y permitiéndoles acrecentar su poder y autoridad en el Estado.

La brújula, el italiano Flavio Gioja la aplicó al arte de la navegación. Gracias a ella se hicieron posibles los viajes de altura.

La imprenta, Gutenberg fue quien, después de numerosos ensayos logró resolver el problema de la aleación del plomo y el antimonio, fundiéndolos en moldes que reprodujeron indefinitivamente idénticos caracteres. Así fue inventada la imprenta. La primera obra que se publicó fue la Biblia, hacia el año de 1455.

La imprenta ha puesto la instrucción al alcance de todo el mundo; ha difundido universalmente el pensamiento provocado nuevos descubrimientos y muchas transformaciones políticas y sociales, y ha sido al decir de un escritor, el instrumento indispensable del progreso y de la libertad.

El papel, a fines del siglo X los árabes introdujeron en Europa

el papel, que ya con mucha anterioridad fabricaban los chinos. El papel se preparó en Europa con restos de algunas prendas de vestir.

El descubrimiento de yacimientos de oro y plata en América, fueron el comienzo de la conquista y saqueo de las Indias occidentales, conversión del continente Africano en semillero de esclavos negros, son algunos hechos que señalan los albores de la Edad Moderna.

La agudización y acrecentamiento de la presión de parte de terratenientes hacia los siervos campesinos, se multiplica y provoca el surgimiento de insurrecciones, convirtiendo a los movimientos campesinos en una auténtica guerra civil, principalmente en Inglaterra y Francia en el siglo XIV y en Alemania en el siglo XVI

El desarrollo de las fuerzas productivas crea nuevas necesidades, contribuyendo a un nuevo modo de vida y de ideología en las ciudades europeas.

Los siglos XIV y XV son acompañados de un viraje decisivo en el terreno ideológico, que se acentúa en el siglo XVI.

El propio desarrollo industrial requiere de nuevos métodos acorde a su perfeccionamiento, dando paso a la investigación científica. Todo ello condiciona la ruptura con la vieja escolástica medieval.

Entre los representantes de la incipiente ideología modernista, aparece una actitud crítica frente a los dogmas de la fe, surge

la tendencia hacia la investigación independiente de aquellos, apoyándose en la experiencia y en la observación de la naturaleza. Pasan a primer plano los intereses mundanos, las alegrías terrenales, las necesidades humanas. Los científicos tratan de investigar la naturaleza, a fin de dominar sus fuerzas y colocarlas al servicio del hombre. Se impregnan de fe en las posibilidades creadoras del hombre y en la potencia de su razón.

El renacimiento de las ciencias y del arte va acompañado de un aumento del interés hacia la cultura griega y sus escritores olvidados.

Durante algún lapso, los gérmenes de la nueva cultura moderna y su ideología, se asocian con elementos de la concepción feudal sobre el mundo, que siguen conservando su valor en esta época de transición.

El racionalismo, se une con la mística, el naturalismo con la fe religiosa, los principios de lo que va a ser el Estado nacional con los ideales de la Monarquía feudal.

Concepciones sobre la naturaleza y el hombre cambian radicalmente. El ascetismo es sustituido por el culto abierto de la naturaleza humana. Lo "divino" cede el lugar a lo "natural", y todo lo humano adquiere un interés independiente. Resultado de éste es que una de las corrientes fundamentales de esa época, adopta el nombre de humanismo -humana, lo humano, por oposición a divina, lo divino - sin embargo el humanismo, no fue un movimiento popular; es toda una tendencia del pensamiento que comprendía a

círculos restringidos de la parte instruida de la población urbana.

"El panorama político cambia por completo al advenimiento de la Edad Moderna; el universo medieval se transforma en un pluriuniverso; invenciones como la de la imprenta y grandes descubrimientos geográficos, como los realizados gloriosamente por españoles y portugueses, abren nuevos rumbos a la Humanidad; el Renacimiento con su apego a la vida, su afición a los estudios clásicos y a las artes, su sentido neopagano, supera el espiritualismo un tanto ascético de la Edad anterior; y una corriente de realismo influida a veces por nuevas doctrinas cosmológicas y por métodos científico-naturalistas, prescinde de los argumentos teológicos y de autoridad, da rienda suelta a las apetencias intelectuales e individualistas y, so capa de emancipar de la Teología produce una fermentación espiritual, favorable al cultivo de -- las letras, estimuladora en ocasiones de apetitos materiales, -- pero en todo caso creadora de un espíritu nuevo. A su vez, la -- Reforma protestante constituye en no escasa medida a esa revolución de las doctrinas y de los estados de ánimo; y no porque -- libere la conciencia individual, cosa que sólo indirectamente -- propugnada y que Lutero y Calvino repudian, sino porque desconoce la unidad de la Iglesia; quebranta la primera autoridad existenente entonces, y desplaza hacia otras órbitas los problemas en torno a los cuales venía girando la política.

Es de justicia añadir, y persona tan poco sospechosa como Figgi

lo ha reconocido, que la Reforma supone en buena parte un retroceso a ideales teocráticos, y su retorno a las concepciones de la alta Edad Media; como es asimismo obligado proclamar que a ella se deben la nueva alianza Teológica y Política, aunque con la miopía consiguiente al territorialismo de la lucha; y no puede ocultarse el propósito de considerar al hombre como individuo, no como miembro de un grupo, encierra el germen de gravísimas convulsiones, aparte de entrañar un error sociológico palpable. En cambio la tesis de Gettell según la cual el protentantismo consolida el patriotismo nacional" (34)

El movimiento ideológico denominado Renacimiento se extendió -- también al terreno del pensamiento político. La comunidad no aceptaba la extendida injerencia de la Iglesia feudal en la vida política, las tentativas de los feudales eclesiásticos, encabezados por el Papa, de someter a su dominio el poder secular. El desarrollo de las relaciones comerciales requería también de manera insistente, la superación del fraccionamiento feudal que -- impedía la instauración de los lazos económicos en gran escala. La centralización del Estado, a su vez contribuyó al ulterior -- desarrollo del incipiente modo de vida moderno. Se promueve y se defiende la reivindicación de un Estado netamente mundano, con independencia con respecto de la Iglesia; de un poder estatal único y centralizado.

"Lo cierto es ya entrando en el marco estricto de lo político -

(34) Pérez Serrano.- Ob. Cit. Pág. 138

que en esta época se verifica una concentración del Poder, que los Estados nacionales se organizan en forma vigorosa, empresa cometida por la Monarquía absoluta y llevada a término por Reyes ambiciosos, que ligan a la grandeza de su Casa la expansión de su País y de su Estado; y desaparecido el dualismo medieval (Rey contra Emperador, Rey contra Pontífice, Rey contra Señores Rey contra Ciudades, e incluso Rey contra Estado llano), el problema político va a consistir ahora en determinar las relaciones entre la autoridad y los súbditos" (35)

1.3.1 APARICION DEL VOCABLO SOBERANIA

SOBERANIA: este concepto y su vocablo han poseído acepciones diferentes en el devenir histórico, dentro del campo político. Aristóteles hablaba de "Autarquía", como sinónimo de "Autosuficiencia", esto es implicaba la capacidad de un pueblo para bastarse a sí mismo y llevar a cabo sus fines sin ayuda o intromisión de una voluntad extraña. En Roma, empleábase las expresiones "maistas", "Potestas", o "Imperium" que entrañaban la fuerza de dominación y mando del pueblo romano. En la edad Media la soberanía, significaba "Supremacía", "Superanía", "Hegemonía", o Prevalencia del poder espiritual representado por el Papado frente al poder temporal de los reyes.

(35) *Ibidem.* - Pág. 138

Siendo la soberanía el resultado de un largo proceso histórico, apareciendo por vez primera en el siglo XVI, ya a fines de la edad media cuando los señores feudales, Imperio y el papado disputaban el poder al monarca absoluto que encarnaba el Estado.

Cuando termina el siglo XVI, ya se había definido claramente en el pensamiento jurídico-político, la concepción de la soberanía origina posteriormente el absolutismo que la encuadra en la persona del rey como el único titular del poder soberano.

Liberándose de la tutela papal y el Imperio, los monarcas practicaron tal idea, influyendo después el protestantismo e intereses económicos, la idea fue retomada por los monarcas católicos. Hasta aquí podemos hablar de la evolución de este concepto o vocablo, para después en apartados posteriores esbozar el pensamiento de diversos autores que le dieron otro tipo de connotaciones.

1.3.2 TOMAS HOBBS

Defensor del absolutismo real en Inglaterra en el siglo XVII, - fué Tomás Hobbes (1588-1679), notable representante de la teoría jurídico-natural.

En la contienda entre el rey y el parlamento, que se desencadenó en Inglaterra en vísperas de la revolución inglesa del Siglo XVII, Hobbes se colocó de inmediato al lado del primero. En --

1640, días después de la disolución del Parlamento Corto, y en anterioridad de la convocatoria del Largo, publica un pequeño tratado con el título de Defensa del Poder de los derechos del Rey, necesarios, para conservar la paz en el Estado, es obligado a huir de Inglaterra por amenazas de muerte.

Llega a Francia y en París escribió la obra "Del Ciudadano" (De Cive), publicada en 1642 y también otras llamadas "Del Cuerpo" (1655) y "Del Hombre" (1658). Allí escribió también otra de sus obras sobre temática política que es una de las más importantes, intitulada Leviathan.

No obstante sus concepciones políticas reaccionarias no gozaba del apoyo de los monárquicos, quienes reprobaban sus concepciones filosóficas avanzadas y su modo de defender a la Monarquía. En enero de 1652 retornó a Inglaterra donde en ese momento, estaba en el poder Oliverio Cromwell, el cual le propuso el alto cargo de secretario de la república inglesa, pero no aceptó.

En el período de restauración, Hobbes fué objeto de persecuciones y, después de morir, sus libros fueron quemados públicamente.

Por sus concepciones filosóficas, fue representante del materialismo mecanicista. Ya que consideraba que lo primordial en el mundo es la materia, el cuerpo. El mundo está formado por las partículas más pequeñas de la materia el átomo. Incluso los cuerpos existen independientemente de nuestra conciencia. Argumenta que la materia no se crea ni desaparece, existe eternamente.

te y es conocida con la ayuda de nuestros órganos sensitivos y mediante la razón. Las sensaciones, según él, proporcionan sólo un conocimiento inferior, pues hacen falta conceptos que la razón proporciona.

Desde su óptica, el método matemático, geométrico, es un método científico universal. Que debe ser empleado no sólo en las ciencias naturales, sino también en las artificiales, del espacio - "moral", de la vida social no sólo en Física, sino también en la Política.

Este enfoque es un avance, comparado, con el abordar a los problemas político-sociales desde un punto de vista teológico-religioso. El mérito de Hobbes al igual que el de Hugo Grocio y Spinoza, radica en analizar al Estado y otros fenómenos de la sociedad, empleando un método científico natural del conocimiento. Expresa Marx que los mencionados pensadores, empezaron "a mirar a el Estado con ojos humanos, y a deducir sus leyes, de la razón y de la experiencia, y no de la teología". No obstante, el método antihistoricista abstracto del derecho natural, que defendía Hobbes no tuvo nada en común, claro está, con las exigencias de un estudio auténticamente científico de los fenómenos sociales.

Plantea sus concepciones mecanicistas en su teoría relativa al Estado. Esboza a éste como un gran mecanismo que se formó por consecuencia del movimiento y choque entre las aspiraciones y pasiones humanas.

De una forma abstracta y antihistoricista, investiga, el problema conducente a qué es el hombre como tal, y cuál es su naturaleza, no concuerda con Grocio, quien afirmaba que el hombre, -- por naturaleza, posee la aspiración a relacionarse con sus semejantes. Y dice que es el miedo, no el instinto de conservación en comunidad, el que origina la sociedad; que el hombre por naturaleza, por esencia; es egoísta. Afirma que el hombre no busca las relaciones sino el dominio, y no es atraído hacia los demás por el amor, sino por el ansia de gloria y de comodidad. -- El hombre busca sólo provecho personal y evita sufrimientos, pero dado que todos los hombres, según él tienen fuerzas iguales: cada uno en el estado natural tiene derecho a todo, la naturaleza, le ha otorgado todo a todos; y por lo consiguiente, según -- su teoría los hombres están en permanente hostilización de unos contra otros, impregnados de avidéz para dañarse mutuamente, un hombre le teme a otro, lo odia y trata de causar daño. Tendencias egoístas y el miedo caracterizan al hombre en su estado natural: "el hombre es un lobo para el hombre".

En la alusión que hace Hobbes del estado natural, el eco de los sentimientos hostiles de la revolución, quedan al descubierto. El estado natural: es el destino más lamentable de la humanidad dice Hobbes; ya que la vida es solitaria, pobre, primitiva, de poca duración, no se puede desear la conservación de ese estado, afirma, sin entrar en contradicción consigo mismo y con el sentido común. Por el contrario, siguiendo a la razón, cada uno

debe tender a salir de ese estado y buscar la paz a cualquier precio.

"La comunidad, razona, requiere de un orden para que dentro de ella impere la paz, y esta exigencia sólo puede satisfacerse si los hombres confían el poder coactivo de implantarla a otros -- hombres o a un grupo de individuos, con el objeto de que mediante el ejercicio de ese poder se logre en favor de todos y cada uno de los componentes de la sociedad humana y de esta misma -- forma, el ambiente propicio para la convivencia armónica y la proscripción de la violencia" (36)

En el estado natural no existe ninguna prohibición, y los derechos del hombre no están asegurados. Y para liberarse de este -- estado insostenible de guerra general, los hombres, a su juicio, deben concertar un contrato y renunciar completamente a todos -- sus derechos naturales en favor de una sola persona o de una asamblea y subordinarse al Poder del Estado por ellos creado.

"Y en ello consiste la esencia del Estado, que podemos definir así: una persona de cuyos actos, una gran multitud, por pactos mutuos, realizados entre sí, ha sido instituida por cada uno como autor, al objeto de que pueda utilizar la fortaleza y los medios de todos, como lo juzgue oportuno, para asegurar la paz y defensa común. El titular de esta persona se denomina soberano, y se dice que tiene poder soberano; cada uno de los que lo ro-

(36) Burgoa Orihuela Ignacio.- Ob. Cit. Pág. 199

dean es súbdito suyo" (37)

En defensa del absolutismo, afirma que los hombres habían establecido el poder del Estado en condiciones de subordinación completa e incondicional. Debido a esto renunciaban a todo derecho "natural" y se sometían en todo a dicho poder; de lo contrario volverían al estado de naturaleza en que se encontraban, o el poder del Estado, ilimitado, absolutista, o el estado de anarquía que a su juicio caracteriza la vida de los hombres antes de haber aparecido el Estado, aquí parece no haber otra opción.

Según su teoría, el poder del Estado es único y no se puede limitar, actúa sin control y sin responsabilidades. Está por encima de las leyes civiles, las cuales reciben sólo de él su fuerza, se parece al alma que habita el cuerpo humano.

Sólo el poder supremo tiene el derecho de resolver qué es lo bueno o lo malo, y todo lo que en este sentido se establezca es obligatorio para los ciudadanos. La propiedad también es establecida por él según Hobbes.

Los súbditos, dice, son al parecer esclavos, con la salvedad de que ellos sirven al Estado, mientras que el esclavo sirve además al ciudadano.

Para él la organización del poderío del Estado puede ser diversa, el poder supremo puede estar en manos de una sola persona -

(37) Ibídem.- Pág. 199

-aristocracia-, y puede estar sustentado en bases democráticas. Pero, en cualquier caso la plenitud del poder debe hallarse íntegramente en manos de una persona o del órgano en el cual fue delegado.

No admite ningún gobierno mixto, bajo el cual el rey tenga que compartir el poder con alguna asamblea.

Ni reconoce otra forma "desnaturalizada", ya en este concepto, a su juicio, se da una apreciación, pero no se determina el carácter o el volumen de poder.

Tampoco considera conveniente la división del poder entre diferentes órganos del Estado. Siempre debe estar concentrado en manos de un sólo órgano determinado.

Sostiene que la soberanía debe ser absoluta, y es la única forma de evitar la guerra, pues, si existieran poderes diferentes la lucha se daría entre ellos y aunque pudiera pensarse que los súbditos quedasen en situación de desventaja, sujetos al capricho del monarca, es peor mil veces adoptar la anarquía y la guerra de todos contra todos, sin sujeción a la ley y al poder --coactivo. La razón ha instituído al Estado y le ha dado el poder de todos para que lo utilice como crea conveniente, en realidad no hay pacto entre el soberano y el súbdito, sino sólo entre --los súbditos para instituir a un soberano. Ciertamente es que la soberanía es el poder absoluto pero también es cierto que es un poder racional, resultado de un pacto que tiene también supuestos racionales. Con el pacto los hombres entraron a la vida ju-

rídica y por eso el Estado es de Derecho.

Tomás diferencia entre persona natural y artificial, la primera es aquella cuyas palabras o acciones se consideran como propias y la segunda es cuyas palabras o acciones se consideran como -- una representación de otro; por eso el soberano es una persona artificial, por que representa a todos los que pactaron la institución llamada Estado, también afirma que la Monarquía es la que mejor expresa al Leviathan.

"Hobbes representa en la historia de las ideas políticas la posición más extrema con respecto al problema de la soberanía absoluta. Maquiavelo separa la política de la moral y la religión, en la práctica; Hobbes pone a la política por encima de la religión y de la moral, en la teoría filosófica. La soberanía esta limitada en Bodin, por el derecho divino, el derecho natural y el derecho de gentes; la soberanía, para Hobbes es ilimitada y omnipotente. Según Grocio, el derecho natural y el derecho internacional tienen fuerza obligatoria sobre todos los Estados; según Hobbes, el derecho natural, y aún la ley de Dios, sólo -- pueden obligar a los hombres a través de la voluntad de su soberano. Los Estados, dice Hobbes, viven en una especie de estado natural; y el derecho internacional está constituido, sencillamente por los dictados de la razón, en cuanto conjunto de reglas adaptables a los deseos de cada uno. Pero, aunque la teoría de Hobbes termine en el absolutismo, parte al fin y al cabo de la doctrina de la igualdad natural de los hombres y de la

creencia en el desarrollo de un amplio grado de libertad individual. Fracasen los esfuerzos para constituir a la teoría del -- pacto en un apoyo del absolutismo, y el movimiento de las ideas políticas toma, con Locke, un sentido revolucionario de democrático". (38)

1.3.3 JEAN BODINO

Economista, filósofo y político francés del siglo XVI nació en 1530, y murió en 1596, escribió varias obras sin embargo la más importante es, sin lugar a dudas la intitulada "Les six livres de la République", Los seis libros de la República, ésta apareció en 1576. Para él, la República, es decir el Estado ya que no utilizó la palabra Estado, implica el establecimiento de un poder soberano, que no puede existir sino en ella. Este poder, aseveró Bodino, es indivisible, perpetuo y absoluto, distinguiendo por otro lado a la soberanía del poder público, este último, asevera, se encomienda transitoriamente a diferentes formas de gobierno, como la dictadura en Roma, o a gobernantes designados por un tiempo determinado toda vez que éstos no son sino "guardianes" y "depositarios" del poder soberano pero no sus titulares.

Es defensor del absolutismo, desarrolla la teoría del clima, y

(38) Gettel Raymond G.- Ob. Cit. Pág. 360.

la influencia que éste ejerce sobre la conformación de los pueblos. Se afilió a los principios de la Edad Media, subordinó -- los actos del gobernante o del príncipe a las normas del Derecho Natural y del Derecho Divino.

Ofreció las primeras definiciones modernas de República y soberanía, la reafirmación de la independencia absoluta y perpetua del poder temporal, manifestó que el poder político sólo puede pertenecer a la voluntad real, llámese monarquía, aristocracia o democracia. La República sólo es según él el gobierno justo, recto, y sólo puede darse ahí donde impera la virtud entre las familias y en el propio príncipe con potestad soberana.

Define a la soberanía como el poder absoluto y perpetuo de un -- representante al que los romanos llaman majestad, es el poder -- superior sobre todos los súbditos y los ciudadanos, no sometida a las leyes.

"Atendiendo a la Francia de Monarquía absoluta y centralizada -- que le sirve de escenario, formula Bodino por vez primera, y en forma definitiva, el concepto de soberanía, para consolidar aca so el hecho francés, pero al propio tiempo señalado, para siempre el eje del Estado moderno y acusando algunas de sus características esenciales. La República, el Estado, es un "justo gobierno sobre muchas familias y de lo común con suprema autoridad". Cuando estas notas se dan, existe Estado, sin necesidad -- de que el Emperador otorgue título de Rey, ni de que el Papa dé su conformidad; en cambio no hay Estado cuando falta ese poder:

soberano, la souveraineté, que se define en la edición francesa como puissance absolue et perpétuelle de una République, y en la otra edición latina, se convierte (con adición de alguna nota y olvido de otra, como apunta Hancke) "in la summa in cives ad subditos legisbusque soluta potestas". El concepto se completa agregando que esa soberanía no puede ser limitada en sus poderes, ni en el concepto por el cual se disfruta, ni en el tiempo por que se posee. En su virtud y según el propio Hancke, la soberanía es para Bodino aquel poder sobre los súbditos que reúne los caracteres de supremo, perdurable, propio y no sujeto a leyes" (39)

Expresa, además que, los esenciales derechos de la soberanía -- pertenecen al "soberano", llámese rey, pueblo o "cuerpo de nobles". Aquí Jean Bodino tiene un grave error, tal vez para justificar la monarquía absoluta y hereditaria de Francia, consistente en declarar que el poder soberano puede transmitirse por vía de sucesión del rey, o sea del "soberano", a sus descendientes. Así, en el libro primero de su obra, dice: "El pueblo, o los señores de una república pueden donar pura y simplemente el poder soberano y perpetuo a alguien para disponer del Estado a un árbitro, y después dejarlo que haga lo que quiera, análogamente, a como el propietario puede donar el objeto de su propiedad pura y simplemente, sin otra causa que su liberalidad". En otro

(39) Pérez Serrano Nicolás.- Ob. Cit. Pág. 139

sentido podemos observar que para Bodino, el soberano no tiene restricciones jurídicas en el ejercicio de su poder, ya que si las tuviese, ésto no sería soberanía, solamente, asevera que -- tiene restricciones éticas impuestas por el principio natural -- de la respetabilidad de la familia que es la institución más an tigua, la ley Sálica, derecho natural, propiedad privada, etc. Estas ideas apartan a Bodino del pensamiento político medieval -- que preconizó el origen divino de la soberanía -- omne potestas -- ac Dec- y el postulado "legibus solutus" del soberano, quien -- por virtud de él, no tenía más barreras que su propia concien-- cia de gobernante.

Agrega Bodino, no es el ser humano y sus derechos "naturales" -- los que deben frenar el poder soberano sino el grupo institucio nal familiar.

Por lo cual Bodino "aseveró que la soberanía la tiene el prínci pe o monarca, pues ésta ha sido otorgada por el pueblo al mismo y por tanto el rey o monarca, una vez instituido "soberano", -- puede hacer con dicha soberanía lo que mejor le dicte su con--- ciencia" (40)

Este pensamiento de Bodino tiene un fondo político, ya que el -- mismo había adquirido un año antes de que su obra apareciera, -- la diputación de los Estados generales de Francia, por lo que -- siempre apoyó a la monarquía francesa de su tiempo.

(40) Burgoa Orihuela Ignacio.- Ob. Cit. Pág. 273 y 274

Observo que Jean Bodino; "se preocupó más por la soberanía que por la estructura de los órganos del Poder. Afirmando la necesidad de un Poder Judicial independiente" (41)

En su obra "En varios pasajes expresa Bodin la opinión de que la soberanía en Inglaterra es una cualidad del rey. Su obra fue traducida a la lengua inglesa y sirvió, en Cambridge, de libro de texto. Sin duda alguna, influyó en los escritos de Hobbes y Filmer, y sirvió de argumento para asentar la preeminencia del rey, libre y autónomo, frente a las normas del derecho positivo y de oposición a las prerrogativas del Parlamento, que pretendía constituir, en términos legales, un freno a la voluntad del soberano" (42)

CARACTERISTICAS DE LA SOBERANIA.-

Poder más alto, absoluto, perpetuo, puesto que no tiene límite en el tiempo; poder que no está sometido a leyes porque el soberano es la fuente de la ley, cabe observar en este sentido las limitaciones del soberano en relación al derecho natural y a la Ley de Dios.

Es un poder delegado, en su obra Bodino, es simpatizante de la monarquía y aclara que es un Estado perfecto en el capítulo X,

(41) Madrid Hurtado Miguel de la.- "ESTUDIOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL". Editorial Porrúa, S.A. 3a. Edición. México, D.F. 1981. Pág. 210

(42) Gettel Raymundo G.- Ob. Cit. Págs. 307 y 308

se lee que: puesto que no hay nada más grande sobre la tierra -- después de Dios; los príncipes y soberanos son los representantes de la divinidad, que fue ella misma la que los eligió.

Los Seis libros de la República son hasta cierto punto una teoría para el reino y el rey de Francia, por lo que la idea de Soberanía se convirtió en el símbolo de la "independencia" externa y de la "supremacía" interna de la Monarquía de ese país. En su obra se denota la reafirmación de la teoría del Derecho divino de los reyes a gobernar a los hombres y de su poder absoluto de ahí la posibilidad de que Luis XIV dijera: El Estado soy -- yo".

1.3.4 NICOLAS MAQUIAVELO Y SU APORTACION A LA CIENCIA POLITICA

En 1469, el 3 de mayo, nace en Florencia Nicolás Maquiavelo (Nicoló Machiavelli, en Italiano). Su familia una de las más prominentes de la ciudad, había venido a menos hasta el punto de ser declarada insolvente. Es por ello que la formación de Maquiavelo --dentro del conocimiento casi total que hay acerca de su infancia y juventud-- fue sustancialmente autodidacta.

En 1492 Muere Lorenzo de Médicis, llamado el magnífico. Savonarola inicia sus predicaciones contra la corrupción.

En 1494, los Médicis son expulsados de Florencia. Se instaura -- la República inspirada por Savonarola. Según algunos historiada

res, Maquiavelo habría ingresado en este año en la cancillería florentina, pero este hecho no ha podido ser probado documentalmente.

1498 Savonarola es derrocado y ejecutado por hereje, Maquiavelo hasta entonces un desconocido, es designado, pese a su juventud secretario de la segunda cancillería de la república de Florencia.

1500 Realiza su primera misión diplomática de importancia viajando a la corte del rey Luis XII de Francia.

1502 Contrae matrimonio con Marietta Corsini. A partir de este año, Maquiavelo, mano derecha del nuevo gonfaloniero de la república Pier Soderini, se encargará de los asuntos exteriores y de la defensa de la república.

A finales de este año estallará una revuelta de capitanes contra César Borgia -a quien Maquiavelo ha conocido en la corte de Urbino- y que es rápidamente sofocada. Ello dará lugar a uno de los primeros trabajos de Maquiavelo, la Descripción de como mató el Duque de Valentinois a Vitellozzo Vitale a Oliverotto da Fermo, al señor Pagolo y al Duque de Graviana Orsini, obra en la que se pone de relieve la admiración del secretario florentino por los métodos de gobierno de César Borgia, Duque de Valentinois, el futuro modelo del "nuevo príncipe".

1503 Redacta, cómo hay que tratar a los pueblos de la Valdichiana, sublevados. Tras la muerte de los Papas Alejandro VI, - padre de César Borgia, y de Pío III, Maquiavelo acude a Roma, -

donde permanece hasta que finaliza el cónclave del que saldrá elegido el Papa Julio II, enemigo declarado de los Borgia.

1506, Es nombrado miembro del consejo de las Diez, órgano destinado a controlar las milicias florentinas que el mismo Maquiavelo había organizado a fin de suprimir el concurso de las tropas mercenarias para la defensa del Estado. Inicia la redacción de su obra poética: Las Decenales.

1508, Estancia de varios meses en Alemania, en la corte del Emperador Maximiliano I, con el objeto de impedir que Alemania invada Italia. A su regreso escribe "descripción de las cosas de Alemania."

1509 Maquiavelo toma parte, al frente de una milicia, en la conquista de la ciudad de Pisa. Concluye las Decenales.

1510 Misión diplomática en Francia. Maquiavelo intenta infructuosamente, que Luis XII haga las paces con el Papa Julio II, a fin de resguardar la posición neutral de Florencia. Redacta la "Descripción de las cosas de Francia".

1511, A fin de impedir la celebración del Concilio Cismático de Pisa, Maquiavelo viaja de nuevo a Francia. Se crea la Santa Liga entre los Estados Pontificios, Venecia y España con el objeto de debilitar la hegemonía francesa en Italia.

1512, Las tropas españolas, tras vencer a las florentinas en Prato, propician el retorno de los Médicis a Florencia. Maquiavelo es alejado del Poder.

1513, Acusado injustamente de conspiración, es torturado y en-

carcelado. Aunque al cabo de unos meses es puesto en libertad, se le somete a destierro de la ciudad de Florencia por espacio de un año.

En la más extrema pobreza, Maquiavelo se retira a su propiedad de San Casciano, donde inicia la redacción de los "Discursos sobre la primera Década de Tito Livio", que interrumpe para escribir en unos meses El Príncipe. Ambas obras encierran gran parte del pensamiento político del secretario florentino.

1516, Empieza a redactar la tercera de sus grandes obras, "Sobre el arte de la Guerra", al tiempo que escribe poemas que al año siguiente dará a conocer en el volumen "El asno de Oro".

1519, Concluye "Los Discursos sobre la primera Década de Tito Livio". Muere Lorenzo de Médicis a quien Maquiavelo había dedicado "El Príncipe".

1520 El gobierno de Florencia pasa a manos del Cardenal Julio de Médicis, quien nombra a Maquiavelo historiógrafo oficial. Este concluye "Sobre el Arte de la Guerra", da a conocer el ensayo "Vida de Castraccio Castracani de Lucca" y su comedia "La Mandrágora".

1521 Comienza a trabajar en sus "Historias Florentinas", así como la comedia "Clizia". El Papa Clemente VII (Julio de Médicis) le anima a proseguir sus estudios sobre el pasado de Florencia.

1526, Es nombrado secretario de los Cique Provuiditori Alle Mura, consejo encargado de las fortificaciones de la ciudad. Al

invadir Carlos V el Milanesado, se traslada a Roma y permanece al lado de Guicciardini, lugarteniente de las tropas de la Santa Sede.

1527, Al producirse el saqueo de Roma por parte de las tropas imperiales regresa a Florencia, donde los Médicis han sido expulsados por segunda vez. Maquiavelo aspira a recuperar su cargo de secretario en la nueva república, pero se le cierra el paso debido a las relaciones que ha mantenido con los Médicis. -- Profundamente decepcionado, cae enfermo y muere el 21 de junio en Florencia" (43)

"De memoria execrada, aunque acaso en ello haya más hipocresía que de convencimiento sincero, y desde luego uno de los autores que mayor influencia han ejercido hasta nuestros días. No es Maquiavelo un teólogo, ni siquiera un moralista; tampoco pretende ser un filósofo, ni un sistematizador, es un escritor y político, que se mueve en el ambiente de su País natal desgarrado por facciones e invadido por dinastías extranjeras, y describe a -- los hombres como son no como deberían ser; nada de extraño tiene que su sentido realista, su hondo amor patrio y el ansia de ver a Italia organizada como han conseguido estarlo otros Estados, le induzcan a formular unas reglas de política algo refi-- das con principios éticos o religiosos; para su temperamento de patriota lo esencial es la salvación de Italia, y ésta no puede

(43) Maquiavelo Nicolás.- "EL PRINCIPE". Editorial Sarpe. Almirante España. Traducción de Angeles Cardona. 1983. Págs. 6, 7, 8 y 9

realizarse ni por la Iglesia, ni con una Monarquía universal, - sino por un Monarca decidido; por eso su tratado de el Príncipe, dedicado a un Médicis; y por eso también su defensa del Estado- como fin que ha de justificar los medios, los compromisos y pactos ceden ante la conciencia pública, es y todas las máximas le han granjeado reputación poco recomendable, y que no son más -- que concreción de la conducta seguida por Luis XI de Francia, - Enrique VIII de Inglaterra o el Pontífice Alejandro VI (por no citar a algún monarca español contemporáneo). Siempre cabrá al florentino el honor de haber fundado la Política moderna, y de no haber reparado en nada con tal de conseguir la grandeza de - su patria, a la que sacrificó su propio buen nombre. Y que su tesis tenía algo íntimamente humano lo comprueba la gran cantidad de escritores "maquiavelistas" y "maquiavelicos" que ha habido" (44).

Fue el fundador revolucionario de la Ciencia Política moderna, basada no en los dogmas religiosos, sino en la observación de los hechos, en las tentativas de utilizar los datos de la historia y el conocimiento de la psicología humana, en la ciencia liberada de la Teología.

Además fue un reflexionista que continuó el método aristotélico analizando también los problemas del poder político tal como se daban en la realidad, incluso apartó de la Ciencia Política la

ética tradicional, basándose en hechos diarios de la vida de -- Florencia.

Deja a un lado no sólo los dogmas de la fe, sino que también -- los postulados de la moral; su política es una ciencia experi-- mental.

Marx, expresa que en Maquiavelo "el estudio teórico de la polí-- tica se liberó de la moral, y se proclamó el postulado de enfo-- car independientemente la política". Habla de la tendencia de -- los fenómenos históricos a repetirse, y llega a la conclusión -- de que de un estudio del pasado se puede concluir lo que sucederá en el futuro.

En su política, no pretende dar un ideal que corresponda a las altas ideas de justicia y su perfeccionamiento, sino más bien -- trata de demostrar todo un procedimiento para llegar al poder o bien para mantenerse en él.

Toma como punto de partida en sus razonamientos el concepto re-- lativo a la "naturaleza" única e inmutable del hombre. A su juí-- cio, unas y las mismas pasiones y aspiraciones, dirigen los ac-- tos de los hombres en todo tiempo y entre todo pueblo, recomien-- da estudiarlas y valerse de ellas de una manera racional en be-- neficio de los intereses del Estado. Afirma que el hombre por -- naturaleza es malo, es según él, inconstante, desagradecido, pu-- silánime, falso, hipócrita, envidioso, colmado de odio hacia o-- tros. Aunque posee capacidad limitada, sin embargo tiene deseos desmesurados, los hombres dice; están siempre descontentos con

el presente y alaban tiempos pasados, son imitativos y asimilan con mayor facilidad vicios que virtudes. Estas peculiaridades - deben tenerse en cuenta y dejando además los principios morales, expresa que deben aplicarse a la política para alcanzar el poder o sostenerse en él.

El egoísmo y la maldad humana nos llevan al desorden, violencia y robo, por eso es necesario que exista una ley para obligar al buen comportamiento a los hombres.

Manifiesta odio a todo lo que pueda debilitar al Estado y destruir su integridad. Por lo contrario, elogia todo lo que pueda contribuir al acrecentamiento de las fuerzas de éste, el fortalecimiento de su unidad y la extensión de sus fronteras.

Con todo su temperamento desbordado, y la fuerza de su pluma -- mordaz, se arroja sobre los seculares y eclesiásticos que dificultan el logro de los objetivos por él planteados y también sobre la nobleza y la Iglesia.

De la primera nos refiere, es nociva en cualquier país, especialmente en una república. Los nobles son "enemigos jurados - de toda organización civil", "haraganes, ambiciosos" que entorpecen la grandeza del Estado y la prosperidad del resto de la - población. Por esto para formar la república en un país de una nobleza numerosa considera necesario exterminar ésta totalmen-- te. Habla con odio del poder Papal, que dispone de suficiente - fuerza como para impedir que los soberanos logren la unificación de Italia, pero no por eso lo suficientemente fuerte para lle-

1006/22

var a efecto él mismo la unificación.

Agrega: No creo que la discordia sembrada pueda conducir a algo bueno. A principios del siglo XV la economía nacional de Italia entró en decadencia, los grandes descubrimientos geográficos -- desplazaron las rutas comerciales mundiales hacia el Atlántico y trajeron el fortalecimiento de Francia e Inglaterra.

El comercio mediterráneo perdió su anterior importancia y las repúblicas comerciales de Italia entraron en crisis.

La religión según Maquiavelo, sólo tiene valor de un instrumento político, de un medio para afirmar, el poder del Estado, para instaurar los hábitos convenientes a éste, estima también -- que la religión favorece al debilitamiento de las virtudes ciudadanas al instar a los hombres a la tolerancia y a la resignación, y al desviarles de los asuntos terrenales en beneficio de los celestiales.

Expresa que no importan los medios, sino el objetivo de resguardar al Estado poderoso, de ahí la frase: El fin justifica los medios".

Recomienda al Príncipe ser despiadado, no tomar en cuenta las cuestiones morales, ser cruel y proceder contra los súbditos mediante el miedo.

El Príncipe no debe dar importancia a sus promesas, con astucia debe enredar a los que confían en su honradez. Debe ser más bravo que el león y más astuto que la zorra, ya que hay que ser una zorra para ver los lazos, y un león para ahuyentar a los lo

bas.

Aconseja guardar la inviolabilidad de la propiedad ajena; " por que, los hombres olvidan más pronto la muerte del padre que la pérdida de su patrimonio" (45)

En sus Discursos sobre la Primera Década de Tito Livio, distingue dos formas de gobierno:

- a) Monarquía (Principado); y
- b) República.

Aquí muestra su preferencia por la segunda! siguiendo a Polibio estima que una república combine los principios democráticos, -monárquicos y aristocráticos. Luego entonces un gobernante -legislador- prudente o inteligente que conozca estas formas mixtas dará una constitución en donde coexista la monarquía, aristocracia y democracia, cada uno de estos poderes vigilará y contrarrestará los abusos de los otros.

Pese a que en sus Discursos sobre la Primera Década de Tito Livio, se manifiesta partidario de la República; como he dicho; - en El Príncipe se muestra partidario de la monarquía.

No es exagerado afirmar que Maquiavelo fue incomprendido en su tiempo. Y más aún: que su tragedia personal fue precisamente e-laborar una teoría política en su pequeño Estado, Florencia, incapaz de fecundarla y en un momento en que los vientos de la -- Contrarreforma le fueron hostiles.

(45) Maquiavelo Nicolás.- Ob. Cit. Cap. XVII. Pág. 105

Durante casi quince años, Maquiavelo fue el auténtico inspira--
dor de la república florentina y en este sentido puede decirse--
que triunfó como estadista, pero sólo en cierto sentido, pues --
su diplomacia acabó estrellando a la república, no tanto por --
sus errores como político cuanto por aquella misma casualidad -
histórica que había puesto de relieve junto con Guicciardini y
otros historiadores de la época y que explicaba suficientemente
por que un pequeño Estado no podía subsistir en la Europa del -
siglo XVI. Maquiavelo captó singularmente las características -
del Estado moderno que se estaban plasmando en España y en Fran--
cia, les dió forma en sus teorías y recibió a cambio los peque--
ños favores de los Médicis, es decir una incompreensión casi to--
tal por parte de la familia que detentaba el poder en Florencia
y en los Estados Pontificios.

Sólo por este fracaso podría ser reconsiderado el término ma--
quiavélico en su acepción peyorativa, pues es probable que de
haber sido "maquiavélico el secretario florentino su medro en
el poder hubiera sido verdaderamente largo". Y, en cambio, el -
adjetivo que acompaña en realidad el pensamiento de Maquiavelo,
es el de humanista, dado que supone la culminación en lo políti--
co de aquella tradición del Quattrocento italiano, que proyectó
medios literarios y artísticos de legitimación del hombre, a ---
fin de que éste pudiera adueñarse del mundo como sujeto racio--
nal e histórico.

Al comienzo del siglo XV fue generalizándose en Italia la nece

idad de una palabra que incluyese en su significación la estructura total del Estado y abarcase omnicomprendivamente, a los elementos constitutivos a los cuales entonces se atribuía mayor relevancia; esto es: la organización de la ciudad como entidad jurídico-política y su gobierno constituido.

Aparecen así las denominaciones concretas de Stato de Fiorenza, Stato de Génova, etc., en las cuales la significación del vocablo Stato es posiblemente, la que corresponde a la "constitución" (status) o estatuto jurídico.

La generalización del término dió origen, paralelamente, a la generalización de su significado. La expresión lo stato comenzó así a emplearse para designar en abstracto a toda organización jurídico-política y a su forma de gobierno, sea ésta de tipo monárquico o de tipo republicano (comunal popular). La adopción de la idea de Estado en este sentido, se advierte claramente ya por primera vez, en la obra IL PRINCIPE de Maquiavelo.

1.3.5 JOHN LOCKE

"Juan Locke (1632-1704) es el teórico de la Revolución de 1688 y en su obra política más importante hace una defensa filosófica del partido parlamentario. Locke aparece cuando comienza a sentirse, en Inglaterra, un ambiente liberal. Es secretario íntimo de Lord Shaftesbury, el fundador del partido de los Whigs, y tiene alguna experiencia de las prácticas políticas. Fué enemigo de las tendencias políticas y eclesiásticas que están en -

vigor en la época de los Stuardo. Se opone al mismo tiempo a la teoría del derecho divino, sostenida por los anglicanos y Filmer, y a la teoría del absolutismo, sustentada por Hobbes bajo la base del contrato social" (46)

Este tratadista rechaza la tesis del origen divino del poder del monarca y en contraposición en los preceptos fundamentales de la concepción de Hobbes, nos refiere que: "el estado de naturaleza", en que los hombres vivían antes de la formación de la sociedad civil, se adecuaba al "orden y la razón", que imperaban y regían en él, las relaciones humanas en sus condiciones primitivas.

John Locke, pretendía establecer un gobierno monárquico constitucional, con un poder moderado en el parlamento.

Locke es conocido como el padre del liberalismo, y en efecto, fue el primer escritor político que se dedicó sistemáticamente a atacar las bases de los Estados absolutos, para conseguirlo escribió su obra, "Ensayo sobre el Gobierno Civil".

El punto fundamental sobre el que acuerda el segundo tratado de Locke, es el que el gobierno debe ejercerse con el consentimiento de los gobernados. El hombre o gobierno que ha perdido la confianza de su pueblo, carece de derecho para gobernarlo, ya que el gobierno es creación del pueblo, y éste lo mantiene para asegurar su propio bien. No es posible que el gobierno ten

(46) *Ibidem.*- Pág. 364

ga la significación de sujeción del gobernado al dominio y voluntad de un poder superior; Locke defiende su posición argumentando dos tesis: la de la Ley de la Naturaleza y el Contrato Social. En estas tesis, Locke no es original ya que retoma algunos aspectos filosóficos anteriores a él y de algunos tratadistas que le rodearon.

Expresa Locke que, para entender cómo surgió el poder se debe considerar el estado en que vivían los hombres. Era un estado de absoluta libertad en orden a sus acciones y de una perfecta disposición de sus personas y propiedades; un estado de igualdad donde todo poder y jurisdicción era recíproco, no teniendo uno más que el otro.

"Pero aunque ese estado natural sea un estado de libertad, no lo es de licencia", escribe Locke en su libro. Aún cuando en este estado tenga una incontrolable libertad pese a ello no tiene libertad para destruirse. El estado de naturaleza tiene como principio una Ley de Naturaleza, la razón, que enseña al hombre que siendo todos iguales e independientes, ninguno puede hacer daño a otro en su vida, propiedad, salud o libertad. Nadie tiene derecho a tratar al hombre como un instrumento para sus fines. El estado de Naturaleza es aquel en que cada uno es libre y goza de los fines de su propio trabajo.

Ningún hombre tiene poder sobre otro, si alguien viola la ley de la Naturaleza se considera al ofensor, por este simple hecho viviendo bajo una regla que no es la razón y la equidad hacién-

dose peligroso para la humanidad. En este aspecto, todo hombre tiene derecho a castigar al agresor. Este estado de Naturaleza no era un estado de guerra como lo mencionaba Hobbes, asevera Locke, ya que éste, como lo he escrito anteriormente -como un estado de guerra- encontraba una base para justificar el absolutismo. Si fuere un estado de guerra -dice Locke-, dejaría de ser de naturaleza. No obstante, este estado sería perfecto, si el ser humano se comportara de una manera racional, pero esto no es así por desgracia. La guerra, que lleva consigo enemistad y destrucción, siempre, lleva al hombre a una posición hostil contra el que amenaza su vida, y es justo, en este caso, que intente destruir a quien amenaza con la destrucción. El hombre puede destruir al hombre que le hace la guerra, por la misma razón que puede matar a un lobo o a un león, ya que el hombre que declara la guerra no se encuentra bajo los lazos de la razón. Su única regla es la de la fuerza y la violencia.

John Locke continúa una tradición de defensa de esta ley de Naturaleza, ya que la misma fue postulada por Aristóteles, Cicerón, Séneca, Zenón, y Crisipo entre otros, y en la Edad Media, fué sostenida por filósofos cristianos, como Santo Tomás de Aquino, San Agustín, etc.

Locke establece que, reconocida la existencia de estos dos componentes, ley de Naturaleza y un estado de derecho natural, el gobierno se forma de un voluntario sometimiento de las libertades individuales a un poder superior para que este las proteja

y es así que surge el contrato social, que se establece entre el pueblo y el gobernante.

"Sir Ernest Barker hace notar que el concepto de contrato social está integrado de dos ideas estrechamente vinculadas: la idea de un contrato de gobierno y la de un contrato de sociedad. Excepto Althusio y Francisco Suárez, los escritores cristianos sólo se ocupan de la primera. Locke, Rousseau y Hobbes, tratan de la idea de un contrato de sociedad. Con esto se explica que a pesar de estar de acuerdo en lo esencial sean tan distintas sus conclusiones. Al decir de Rousseau, una vez integrada la comunidad por un contrato entre la sociedad misma, puede esta gobernarse sin distinción entre gobernantes y gobernados; y para Locke, cuando se ha organizado la comunidad, decide el pueblo confiar su libertad y sus derechos a un gobierno para que los proteja y defienda, pero al que pueda revocar cuando mejor le parezca. Hobbes considera que una vez formada la comunidad deposita esta su confianza, derecho y poder en un soberano -Leviathan- con el que hace contrato, y consiguientemente, al que queda sujeto sin los límites que establecería un contrato de gobierno.

Afirma Locke, en su obra, que el Poder Legislativo, es el poder supremo y lo establece así: "siendo la alta finalidad de los hombres al entrar en sociedad, el disfrute de sus propiedades en paz y seguridad, y constituyendo las leyes establecidas en esa sociedad el magno instrumento y medio para conseguirla, la

ley primera y fundamental de todas las comunidades políticas, es la del establecimiento del Poder Legislativo, al igual que la ley primera y básica natural, que debe regir incluso al poder de legislar, es la salvoguardia de la sociedad y de cada uno de sus miembros (hasta donde lo permita el bien público). Ya que ningún edicto u ordenanza, sea de quien sea, esté redactado en la forma que lo esté y cualquiera el poder que lo respalde, tiene la fuerza el apremio de una ley, si no ha sido aprobada por el Poder Legislativo, elegido y nombrado por el pueblo. Por que sin esta aprobación, la ley no podría tener la condición absolutamente indispensable para que lo sea, a saber, el concenso de la sociedad, puesto que nadie existe por encima de ella con poder para hacer leyes, sino mediante su consentimiento y con la autoridad que la sociedad le ha otorgado" (47)

Pero este poder supremo legislativo -expresa John Locke-, no puede hacer lo que se le antoje. De tal suerte que el mismo debe tener límites que lo restrinjan de su misión. Y "he aquí los límites que la misión que le ha sido encomendada por la sociedad y por la ley de Dios y la ley Natural impone al Poder Legislativo de toda comunidad política, cualquiera que sea su forma de gobierno:

- 1 Tienen que gobernar de acuerdo con leyes establecidas y promulgadas que no deberán ser modificadas en casos

(47) Locke John.- "ENSAYO SOBRE EL GOBIERNO CIVIL". Editorial Aguilar, Madrid. España. 1961. Pág. 100 y 101

particulares, y tendrán que ser idénticas para el rico y para el pobre, para el favorito que está en la corte y para el labrador que empuña el arado.

2 Tales leyes no tendrán otra finalidad, en último término, que el bien del pueblo.

3 No deberán percibir impuestos sobre los bienes del pueblo sin el consentimiento de éste, lo cual significa que lo dará directamente o por medio de sus representantes. Esto se refiere casi exclusivamente a los gobiernos en que el Poder Legislativo funciona de una manera permanente, o por lo menos, en aquellas comunidades políticas en que el pueblo no ha reservado una parte del Poder Legislativo a representantes que él elige de tiempo en tiempo.

4 El Poder Legislativo no debe ni puede transferir la facultad de hacer leyes a ninguna otra persona: tiene que dejarla ahí donde el pueblo situó" (48)

En el capítulo XII de la obra citada, John Locke establece propiamente la División de Poderes, distinguiendo al Poder Legislativo, del Poder Ejecutivo y del Poder Federativo, de la comunidad política.

Al respecto, establece que "el Poder Legislativo es aquel que tiene el derecho de señalar como debe emplearse la fuerza de la

comunidad política y de los miembros de la misma. No es necesario que el órgano legislativo permanezca siempre en ejercicio; las leyes están destinadas a ser cumplidas de manera ininterrumpida, y tienen vigencia constante, para hacerlas sólo se requiere escaso tiempo. Además no es pertinente, pues sería una tentación demasiado fuerte para la debilidad humana, que tiene tendencia a aferrarse al poder, confiar la tarea de ejecutar leyes a las mismas personas que tienen la misión de hacerlas: porque daría lugar a que eludiesen la obediencia de esas mismas leyes, hechas por ellos, o que las redactasen o aplicasen de acuerdo a sus intereses particulares, llegando por ello a que esos intereses fuesen distintos de los del resto de la comunidad, cosa contraria a la finalidad de la sociedad y del gobierno. Debido a esta razón en las comunidades políticas bien ordenadas y en que se tiene en cuenta como es debido el bien de la totalidad de quienes la conforman, el Poder Legislativo suele ponerse manos de varias personas; estas adecuadamente congregadas, tienen por sí misma, o conjuntamente con otras, el poder de hacer leyes, y una vez promulgadas estas, se separan los legisladores estando ellos mismos sujetos a ellas. Esto representa un motivo para dichos legisladores-, suplementario poderoso para que tengan cuidado de conformarlas al bien público.

Pero por la razón de que las leyes se hacen de una vez, y que su elaboración sólo exige un lapso corto, aunque su fuerza de obligar es constante y duradera, siendo como es necesario apli-

carlas sin interrupción y de una manera constante, se impone la necesidad de que exista un poder permanente que cuida de la ejecución de las mismas mientras estén vigentes. De ahí surge que los Poderes Legislativo y Ejecutivo se encuentren a menudo separados. Subsiste en toda comunidad política, otro poder al que se le podría aplicar el calificativo de natural, puesto que corresponde a una facultad que cada uno de los hombres poseía naturalmente antes de entrar en sociedad. Aunque los miembros de una comunidad política siguen siendo siempre personas distintas y son regidas, por leyes de la sociedad en sus relaciones mutuas y como tales personas, sin embargo todos ellos en conjunto y con una referencia al resto del género humano en el mismo estado de naturaleza en que se encontraban todos los miembros que lo constituyen. Por esa razón, las disputas que surgen entre uno o cualquiera de los miembros de la sociedad y otras personas que se encuentran fuera de la misma, corresponden a la comunidad entera; el daño causado a un miembro de ese cuerpo compromete a todo él, en la tarea de exigir una reparación.

Tenemos, pues, que la comunidad, en forma global, constituye un mismo cuerpo, y que este cuerpo se encuentra en el estado de naturaleza por lo que se refiere a todos los demás Estados o personas ajenas a la comunidad (cabe aclarar que John Locke al usar la concepción Estado, hace referencia a la Commonwealth, o sea, a la comunidad británica de naciones), se refiere a esta comunidad porque la entiende como una comunidad independiente que los

latinos llamaban "Civitas", que es a la que mejor corresponde - el vocablo inglés Commonwealth. Esta es la que mejor expresa -- esa clase de sociedad de hombres" (49)

"Por esa razón lleva ese poder consigo el derecho de la guerra - y de la paz, el de constituir ligas y alianzas, y el de llevar - adelante todas las negociaciones que sea preciso realizar con - las personas y las comunidades políticas ajenas. A este poder podría, si eso parece bien, llamársele Federativo.

Estos dos poderes, El Ejecutivo y el Federativo son en sí mis-- mos realmente distintos; sin embargo, a pesar de que uno de e-- llos abarca la ejecución de leyes comunales de la sociedad en - el interior de la misma y a todos cuantos la integran, y el otro tiene a su cargo la seguridad y los intereses de la población - en el exterior con respecto a quienes suelen serles útiles o per-- judiciales, ocurre que casi siempre suelen encontrarse reuni-- dos

Aunque la buena o mala dirección de este Poder Federativo eca-- rree graves consecuencias a la comunidad política, resulta mu-- cho más difícil reglamentarlo mediante leyes positivas ya esta-- blecidas de antemano, que el Poder Ejecutivo. Por esto es impres-- cindible confiarlo a la prudencia y a la sabiduría de quienes - están encargados de ejercerlo para el bien público. Las leyes - referentes a las relaciones mutuas de los individuos tienen la misión de regir sus actos, y por ello pueden perfectamente pro-- (49) Ibidem.- Pág. 110

ceder a los mismos. Pero la norma a seguir cuando se trata de - extranjeros depende mucho de la manera que estos tienen de ac- - tuar, y de los cambios que ocurren en sus propósitos y en sus - intereses. Como consecuencia de ello es preciso dejar una gran amplitud a la iniciativa prudente de las personas a quienes está encomendado este poder, para que ellas lo ejerciten en interés de la comunidad pública con la máxima habilidad posible.

Tenemos, pues, que si el Poder Ejecutivo y el Poder Federativo- de cada comunidad son distintos en sí mismos, resulta, sin em- - bargo, difícil separarlos y ponerlos simultáneamente en manos - de distintas personas. Ambos siguen para su ejercicio la fuerza de la sociedad y resulta casi imposible colocar esa fuerza si- multáneamente en manos distintas y que no están nuevamente en - relación de subordinación. Tampoco sería posible confiar el Po- der Ejecutivo y el Poder Federativo a personas que pudiesen ac- tuar por separado, porque en ese caso, la fuerza pública se ha- llaría colocada bajo mandos diferentes, lo cual conllevaría más pronto o más tarde a desórdenes y desgracias" (50)

Asimismo manifiesta que el Poder Legislativo es un poder "supre- mo" cuando dice: "A pesar de que en una comunidad política sól- da y bien constituida, que actúa de acuerdo con su propia natu- raleza, es decir, para la salvoguarda de la comunidad, no puede existir sino un poder supremo único, el Legislativo, al que to-

(50) *Ibidem.*- Págs. 11 y 112

dos los demás se encuentran y deben estar subordinados, como tal poder legislativo es únicamente un poder al que se le ha dado el encargo de obrar para la consecución de determinadas finalidades, le queda siempre al pueblo el poder supremo; pero no si se le considera sometida a una forma concreta de gobierno por-- que el poder del pueblo no puede ejercitarse sino cuando el gobierno que tenía queda disuelto.

Siempre y en todo caso, el poder legislativo es el poder supremo mientras subsiste el gobierno, porque quien puede imponer leyes a otro, por fuerza ha de ser superior ayo. Como el poder legislativo sólo puede serlo verdaderamente por la facultad que tiene de dictar leyes a todos los miembros de la sociedad en -- conjunto y separadamente, señalando con esas leyes las normas -- por las que han de regirse en sus actos, y que otorgan poder para obligar a cumplirlas cuando alguien falta a ellas, por fuerza todos los poderes confiados a miembros o a partes de la sociedad, tendrán que derivarse de aquél y estarle subordinados. Existen algunas comunidades políticas en que el poder legislativo no funciona de manera permanente, y en que el Ejecutivo está delegado en una sola persona que participa también en el poder legislativo. En tales comunidades políticas en un sentido muy aceptable, puede también decirse que esa persona concreta es el poder supremo, no porque detente en sí misma todo el poder soberano es decir, el de hacer leyes, sino porque posee el poder supremo de ejecución del que todos los magistrados inferiores de-

rivan sus distintos poderes subordinados; o por lo menos, la mayor parte de ellos. Y como no existe tampoco ningún poder legislativo que le sea superior ya que ninguna ley puede dictarse sin su consentimiento, siendo improbable por ello que ninguna de dichas leyes pueda someterlo, nunca a la otra parte del poder legislativo, puede decirse, con bastante exactitud en -- ese sentido, que ese hombre es el poder supremo" (51)

Así, "basta que digamos a este respecto que la autoridad de cada uno de estos poderes nunca sobrepasa a la que de una manera positiva se les ha otorgado o conferido por delegación y -- que todos ellos son responsables ante algún otro poder de la comunidad política" (52)

Es así como John Locke hace depender a los demás "poderes", -- del Poder Legislativo, incluso afirma que este Poder Legislativo, "conserva siempre el derecho de retirar a esos poderes si encuentra razón para ello e igualmente, el de castigar cualquier falta a las obligaciones de los otros poderes" (53)

De esta forma, para Locke, el Poder Federativo y Ejecutivo, se encuentran subordinados al Poder Legislativo, que para Locke es el poder supremo, soberano. Pero deja en claro que "una vez que el pueblo ha colocado en ellos el poder supremo, lo tienen

(51) *Ibidem.*- Pág. 113

(52) *Ibidem.*- Pág. 116

(53) *Ibidem.*- Pág. 117

siempre, y pueden ejercerlo cuando les parezca bien, a menos -- que la constitución por la que se rigen no haya limitado ese poder a determinadas épocas, o no lo hayan suspendido ellos -- mismos en el ejercicio de semejante poder supremo, hasta una -- fecha determinada. Cuando esa fecha llega, ellos tienen la facultad de reunirse y entrar de nuevo en acción" (54)

En concepción de Locke el poder supremo recae en el órgano legislativo y rara vez en el ejecutivo.

Así, llega a afirmar que la soberanía nacional, el pueblo la -- ha depositado en el Poder Legislativo, "Y como una vez constituido dicho poder legislativo, el pueblo, según hemos visto, -- no tiene poder para actuar sobre ese gobierno mientras permanezca" (55). Consiguientemente, Locke no se opone a la colaboración de los distintos "poderes" mientras sea para el bien de la sociedad, no obstante, dice que es preferible que estos poderes se encuentren en distintas manos, sin embargo, nos habla de "prerrogativas", que consisten en que determinado órgano o "poder", realice actos que no le están expresamente conferidos por la constitución. Establece que dichas "prerrogativas" son aceptables si van en busca del bien común o de la población. Define el Poder Político como "el que todos los hombres poseen en el estado de Naturaleza y al que luego renuncian y ponen en manos de la sociedad, confiándose a los gobernantes, que esa --

(54) *Ibidem*. Pág. 118

(55) *Ibidem*. Pág. 120

sociedad ha establecido para que la rijan, con la misión expresa o tácita de emplearlo para el bien de los miembros de la sociedad y la salvoguardía de sus propiedades" (56)

Locke en su división de poderes, otorgando al Rey el Ejecutivo y el Federativo, nos habla de distinción de funciones, pero también y esencialmente de limitación del Poder Constituido.

El multicitado tratadista, John Locke, en su teoría de la división de poderes, nos habla de tres distintos, pero dos de ellos, se encuentran encomendados al Rey como lo escribimos en párrafos anteriores, o sea: el Ejecutivo y el Federativo de la comunidad política, en tanto que el Poder Legislativo corresponde a un Parlamento. Como podemos observar, John Locke, ya se preocupa no sólo de la distinción de funciones, sino también de las limitaciones, es decir; obligarlo de tal manera que no pueda abusar del mismo.

1.3.6 JEAN JACQUES ROUSSEAU

En 1712, Jean Jacques Rousseau, nació en Ginebra el 28 de junio. En 1778, aceptando una invitación del marqués de Girardin, se estableció en Ermenonville, donde murió el 2 de julio de un ataque de apoplejía. Enterrado en la isla de los Peupliers, sus restos mortales fueron trasladados al Panteón de París en octubre de 1794.

Más radical que Montesquieu, ejerció gran influencia en el pensamiento político en vísperas y durante la revolución francesa, escribió Discurso sobre el Origen de la Desigualdad; La Nueva - Eloísa, en la cual desarrolla la concepción de la falsa orientación de la cultura; Emilio que trata sobre la educación (1762), en el que recomienda educar a los hijos acercándolos a la naturaleza, y no inculcarles diversos prejuicios. Contigua a esta obra aparece a la luz pública su famoso Contrato Social (1762)

La publicación de Emilio, incita a parte del clero a una serie de ataques contra el autor, y el temor a las represiones le obligan a dejar Francia.

Reside en Suiza algún tiempo y se traslada a Inglaterra.

En una primera disertación, Rousseau, defiende una tesis paradójica sobre la ciencia y el arte; la cultura no sólo no trae utilidad sino que corrompe al hombre.

Todo vicio procede de la ciencia y el arte; el conocimiento es inútil y nocivo. La cultura no aumenta la felicidad. Por el contrario, la ciencia, el arte y la literatura, arraigan los problemas y la opresión existentes en la comunidad.

El origen del mal se encuentra en la riqueza, ésta y el lujo, nace de la ociosidad y los vicios.

Idealiza las primitivas relaciones patriarcales, y teme a la importancia del desarrollo económico con el cual inevitablemente se conjugan los aspectos negativos del progreso.

En una segunda disertación, a la par que los problemas relacionados con el origen de la desigualdad entre los hombres, el tratadista plantea el referente a la génesis del Estado. Como punto de partida, toma la suposición de que en otros tiempos existió un "estado natural", en el que todos los hombres eran iguales y libres. No existía otra desigualdad más que la física, motivada por la diferencia de edad, de salud, etc.; en cambio la desigualdad económica y política no existían. Esta última apareció más tarde, cuando los hombres salieron del "estado natural en que en un principio se encontraban.

En el "estado natural" no existía la propiedad privada, ni el poder del Estado. Se caracterizaban los hombres por la moral primitiva. El autor esboza este estado de los hombres como cierta Edad de Oro que éstos habrían perdido. Estaban enlazados por la amistad y los sufrimientos comunes. Eran felices y buenos.

El hombre, afirma, es un ser bueno por naturaleza y sólo las instituciones lo volvieron malo.

Pero, a pesar de su actitud negativa frente a la civilización, Rousseau entendía que el hombre es susceptible de perfeccionamiento, y lo señaló directamente. El perfeccionamiento, según afirma, condujo inevitablemente a la invención de herramientas y determinó el paso de los hombres a la vida sedentaria y el de la sociedad humana al cultivo de la tierra. Los hombres inician la elaboración de los metales, y éstos y las herramientas mejoran el cultivo de la tierra. De aquí nace, en cierto modo y como re-

sultado del progreso de la sociedad, la propiedad privada. Este trae como consecuencia la división de la comunidad en ricos y pobres, y la tendencia de unos a enriquecerse a expensas de otros. Aparecen la lucha, las cizafias y las apropiaciones, que dan paso a la formación del Estado.

El Estado, según la teoría de Rousseau, se formó por el nacimiento de la propiedad privada, y éste por el perfeccionamiento de los instrumentos del trabajo humano.

En su obra, sobre las causas de la Desigualdad, expone: "El primer hombre a quien -después de haber levantado un cerco alrededor de una parcela de tierra- se le ocurrió pensar y decir esto es mío, y encontró a gente suficientemente ingenua para creérselo, fue el auténtico fundador de la sociedad civil. Cuántos crímenes y guerras y asesinatos, cuántas calamidades y horrores habría evitado el género humano aquel que, arrancando las estacas y llenando las zanjales, hubiese exclamado a sus prójimos: No le hagáis caso a ese embustero, estáis perdidos si llegáis a olvidar que los frutos de la tierra pertenecen a todos, y esta última a nadie".

En entendimiento de Rousseau, el Estado nace para consolidar el dominio, para salvaguardar la propiedad privada. La infinita batalla entre el "derecho" del fuerte y el del que fue "el primero en apoderarse", conduce a las colisiones y asesinatos. Para poner término a éstos y esclavizar a los débiles, los fuertes inventan el Estado y crean el poder de éste.

Con la aparición del Estado se acrecienta la desigualdad entre los hombres. La aparición del Estado es, según él, la segunda etapa de la desigualdad que sigue a la primera, la desigualdad de los bienes.

Finalmente, la tercera es la formación del despotismo, el nacimiento de la forma despótica de gobierno, el punto extremo de la desigualdad, cuando los hombres, en el fondo, se vuelven iguales, siendo igualmente esclavos del déspota. Todos ellos carecen ahora igualmente de derechos frente a este individuo, único depositario de toda la plenitud del poder del Estado.

Rousseau no se muestra parco en palabras ásperas en contra y al caracterizar, el despotismo. Dice que bajo un gobierno de este tipo no se puede hablar de moral, ni de virtud; la voz de la conciencia y del deber se queda muda para siempre y a los esclavos les queda una sola condición: la de la ciega sumisión. Este es el último límite de la desigualdad, el punto máximo del ciclo se cierra; la expresión suprema de la desigualdad, es al mismo tiempo, cierto retorno a la igualdad.

Estos razonamientos de Rousseau acerca del origen y desarrollo de la desigualdad, no carecen de elementos dialécticos. Los puntos se tocan, el máximo desarrollo de la desigualdad lleva nuevamente en cierto sentido, a la instauración de la igualdad. A su vez si la violencia mantuvo el despotismo, será ella la que lo derribará. Los opresores se vuelven en oprimidos. Es la negación de la negación, este estado de extrema desigualdad (el des

potismo que en Francia existía en su época), y toda la civilización basada en ella, lo que Rousseau marca a fuego, comparándolo con el estado "natural". Prefiero a los salvajes dice, antes que a la humanidad civilizada.

Rousseau se interroga si debe destruirse el Estado y volver a la perdida Edad de Oro, al estado de ingenuidad y de simplicidad, de igualdad y de libertad, en el que según afirma, los hombres vivieron en tiempos pasados.

Y su contestación es negativa.

"Entonces ¿qué? -expresa-, ¿quiere decir que hay que destruir la sociedad, la diferencia entre lo tuyo y lo mío, volver a la jungla y vivir al lado de las bestias?. No en esto, a su entender, no radica la solución del problema, ni la salida del lamentable estado en que se encuentra la humanidad.

Para liberar a la humanidad de problemas como el anterior, Rousseau, estima necesario destruir el despotismo y crear un régimen de Estado basado en un contrato social, un régimen democrático en el que el hombre, viviendo en sociedad y subordinándose al poder del Estado, siga siendo a pesar de esto, libre.

Sólo un poder democrático es legítimo, expresa Rousseau la libertad sólo se conserva en un Estado en el cual todo el pueblo participa en la legislación. Solamente con una organización democrática del Estado, el hombre a cambio de su libertad natural ya perdida, adquiere la libertad política, bajo la cual, aún cuando se subordina al poder, ya no es un esclavo como en el despotis--

mo.

El mencionado tratadista considera que la participación en la legislación asegura la libertad del hombre, por que cada uno da su conformidad a las leyes que reglan la vida de la sociedad, cada uno acata las leyes en cuya formación ha participado.

Rousseau cita otro argumento en favor de la democracia. Señala - que la voluntad común, si está orientada hacia objetivos comunes e instaura disposiciones generales que afectan a todos los ciudadanos, es infalible y siempre contribuirá a la realización del - bien común. Cuando el pueblo legisla, siempre hará leyes igualmente útiles para todos, para todo el pueblo en general y para - cada ciudadano en particular. Al no entender la esencia de clase del Estado y del derecho, Rousseau no admite que la ley que el - pueblo establece pueda ser perjudicial para algún ciudadano por separado. Para él, el todo jamás causará daño a sí mismo, ni a - ninguna de sus partes, y cada ciudadano es una parte del todo.

"Dado que los hombres no pueden engendrar nuevas fuerzas sino -- unir y dirigir las que ya existen, no les quedará otro remedio - para conservarse que el de formar, por asociación una suma de -- fuerzas que pueda superar a la resistencia de ponerlas en juego mediante un sólo móvil y de hacerlas actuar al unísono" (57)

Aquí cabe señalar que la voluntad común, según lo entiende el -- mismo Rousseau, no es la de todos sino la de la mayoría. El autor aclara que la voluntad general no supone conformidad de to-

dos los ciudadanos con respecto de una decisión adoptada. Distin-
 gue entre la voluntad general (la *volonté générale*) y la de to-
 dos (la *volonté de tous*). "Esta suma de fuerzas crea lo que Rou-
 sseau llama la voluntad general, que es un poder que radica en -
 la misma sociedad civil, o comunidad política, es decir en el -
 pueblo o nación. Ese poder es soberano en tanto que no tiene li-
 mitación alguna y se impone coactivamente a las "voluntades" par-
 ticulares de los individuos miembros de la organización social y
 como éste se constituye por aquéllos, los intereses de ambos son
 incompatibles o coincidentes, de los que Juan Jacobo colige que
 la soberanía -voluntad general- y el soberano -comunidad políti-
 ca o sociedad civil- no necesitan garantías" (58)

Rousseau se manifiesta partidario convencido de la soberanía po-
 pular, de los principios democráticos.

Expresa que la soberanía, es única, indivisible e inalienable, y
 que debe pertenecer al pueblo en su conjunto. En ella radica la te-
 sis fundamental del contrato social que los hombres concertaron
 entre sí al pasar del estado natural al civil, de conformidad --
 con cuyas condiciones se debe organizar el poder del Estado.

"Tocante a la soberanía, Rousseau le describe como atributo esen-
 cial su inalienabilidad que hace derivar del pacto social mismo.
 En efecto, la comunidad, al escoger un jefe, puede delegarle --
 ciertos derechos, la dirección o vigilancia con aspectos de la

administración, pero conserva siempre su autoridad completa que comprende la facultad de retirar esa delegación. El soberano -la nación- nunca se compromete a tal punto de dejar de serlo, fenómeno, éste que acaecería si la soberanía -voluntad general- fuese enajenable" (59)

Donde no existe la soberanía popular, pregona, se desconoce el -contrato social, allí existe el despotismo, el dominio ilegítimo de una sola persona sobre todas las demás.

Rousseau cree que la democracia asegura el bienestar y la felicidad de todos y cada uno. Por lo cual afirma "...la soberanía no tiene ni puede tener ninguna garantía a los súbditos, ya que es imposible que el cuerpo quiera perjudicar a todos sus miembros.. no puede dañar a ninguno en particular" (60)

Si alguien se niega a acatar la voluntad general y se ve obligado a subordinarse a todo el organismo político, esto significará que por fuerza le obliguen a ser libre.

La subordinación al poder democrático asegura la felicidad y la libertad del individuo. Dentro de un Estado que responde a las -condiciones del contrato social, el hombre adquiere más de lo -- que tenía en el estado natural. Ciertamente es que pierde su libertad "natural", pero a cambio de ella "sus aptitudes se ejecutan y se desarrollan, su pensamiento se amplía, sus sentimientos se enno--

(59) Ibidem.- Pág. 205

(60) Rousseau Jean Jacques.- "EL CONTRATO SOCIAL". Editorial Sarpe. Madrid España. 1984. Cap. VII Libro I. Pág. 45

blecen, y toda su alma se engrandece..." (61) Se transforma "de un animal torpe y mediocre en ser racional, en hombre" (62)..adquiere la libertad y el derecho ciudadano de propiedad sobre todo lo que posee.

Este tratadista, no obstante se apega a estas estrictas indicaciones. Dice que ciertos derechos naturales del hombre son inalienables, que sigue conservando incluso al pasar al estado estatal, como si el poder soberano del Estado no fuera absoluto e ilimitado.

De las condiciones del contrato social, Rousseau extracta el derecho del pueblo a la insurrección. Tratando de justificar la revolución francesa. "Mientras el pueblo obligado a someterse, se conforma -expresa-, procede bien pero apenas tiene la posibilidad de liberarse del yugo y así lo hace, procede aún mejor, por cuanto, al recuperar la libertad según el mismo derecho por el cual se le había despojado de ella, tenía razón para recuperarla de lo contrario, tampoco existía motivo alguno para despojársela" (63)

Desde el punto de vista de la soberanía popular única e indivisible, Rousseau critica la teoría de Montesquieu relativa a la separación de poderes. Compara los argumentos que dan los partida-

(61) *Ibidem.*- Cap. VII. Libro I. Pág. 47

(62) *Ibidem.*- Cap. VII. Libro I. Pág. 53

(63) *Ibidem.*- Cap. I Libro I. Pág. 13

rios de esta teoría con los trucos de los ilusionistas japone--
ses, que, ante la vista de los espectadores destazan a un niño
tiran éstos hacia arriba, después de lo cual el niño cae vivo y
entero. "Iguales son, aproximadamente -expresa-, los procedi---
mientos de nuestros políticos: después de desmembrar el cuerpo -
social de una manera digna de un prestidigitador de feria, jun-
tan, no se sabe de qué modo, los pedazos" (64)

"La soberanía es indivisible. Esta característica se deriva pun-
tual y lógicamente de lo anterior, pues la división supone nece-
sariamente una enajenación parcial: criticando veladamente a --
Montesquieu en cuanto a su tesis de separación de poderes, que
según Rousseau entraña la división de la voluntad general -sobe-
ranía- éste sostiene que "nuestros políticos no pudiendo divi--
dir la soberanía en su principio la dividen en su objeto. La di-
viden en fuerza y voluntad, en poder legislativo y en poder eje-
cutivo... ora confunden estas partes, ora las separan.... Este
error proviene de no haber sido nociones exactas acerca de la -
autoridad soberana y de haber tomado partes de esta autoridad -
lo que sólo eran derivaciones de la misma" (65)

Pero Rousseau no es simpatizante de la representación popular.
Estima que cada ciudadano debe participar personalmente en la -
discusión y aprobación de las leyes. Los diputados sólo son em-

(64) *Ibidem.*- Libro II Cap. II Pág. 59

(65) Burgos Orihuela Ignacio.- *Ob. Cit.* Pág. 206

pleados del pueblo y por eso no pueden resolver de una forma definitiva. Las decisiones pueden adquirir fuerza de ley sólo después que el pueblo ratifica mediante referéndum. La utopía de este autor es, la pequeña república patriarcal, en la que los ciudadanos pueden discutir y aprobar ellos mismos las leyes. Ejemplo de esto era la democracia griega antigua. La Suiza de esa época llegó a tener algunos modelos de ese género de democracia. Allí se preservaron las pequeñas repúblicas forestales, los cantones, en los cuales se practicaba la discusión directa de las leyes por parte de la población adulta, por todos los ciudadanos de la república de este tipo. Ginebra era el prototipo de una pequeña república, con elementos de democracia directa. Rousseau resalta el régimen de su ciudad natal; no obstante se sentía insatisfecho de la práctica de aquel régimen de la vida política, ya que resultaba una desviación de su constitución. Después de haber determinado a quién corresponde el Poder Legislativo. Rousseau pasa a resolver el problema relativo al poder gubernamental. El establecimiento de éste a su juicio, es también un problema del pueblo, quien resuelve el problema de a quién se ha de conceder dicho poder, terminando con ello la forma de gobierno. Esto le es encomendado a una sola persona; se implanta la monarquía. Si el pueblo lo concede a varias, se forma la aristocracia, y si él mismo se hace cargo, no sólo del legislativo, sino también del ejecutivo, es una democracia, o sea, precisamente, la forma democrática de gobierno. Pero la so

beranía siempre debe pertenecer en manos del pueblo.

"La ejecución de las leyes requiere, según Rousseau, una serie de actos particulares que precisamente por esa calidad no pueden emanar del soberano.

Por este motivo existe la necesidad de un "ser intermediario" - entre él y los individuos, encargado de hacer cumplir las leyes y de mantener la libertad política y civil. Ese "ser intermediario" es el "poder ejecutivo" que se denomina "gobierno", pero no "jefe de la nación" puesto que ésta, como soberana no reconoce ningún poder sobre ella. El nombramiento o la elección del jefe de gobierno no proviene de ningún contrato sino de una concesión otorgada a un ciudadano para vigilar o dirigir ciertos aspectos de la administración pública" (66)

El poder gubernamental no se establece, a su juicio, por el contrato social, sino por un decreto, por una disposición del pueblo. Por decreto se determina la forma, o modo de gobierno, y de igual manera se nombran después las personas que deben ejercerlo.

Para que el modo de gobierno siga perteneciendo a las personas designadas, para este fin, y para que el gobierno no atente contra el poder legislativo del pueblo, Rousseau recomienda inaugurar una asamblea popular con el planteo de dos problemas:

- 1) No conviene al pueblo conservar la forma de gobierno existente, y

- 2) Debe quedar el poder gubernamental en manos de los que actualmente lo ejercitan.

En esas condiciones, piensa Rousseau, los gobernantes siempre estarán expuestos a ser destituidos, motivo por el cual tratarán por todos los medios de ejercer fielmente las facultades del poder que se les ha concedido y de seguir estrictamente las directivas recibidas de las asambleas populares.

Rousseau, postula una organización política en la que la plenitud del poder y la soberanía del Estado pesen íntegramente a manos del pueblo, o sea a toda la población sin excepción: y "exigía para el régimen democrático condiciones singularísimas: Estado pequeño; gran sencillez de vida y costumbres; considerable igualdad de posición y fortuna; ausencia de lujo. Y, como corolario, agregaba: "Si existiera un Pueblo de dioses, se gobernaría democráticamente; pero un gobierno tan perfecto no es propio de hombres" (67)

"Después de Rousseau, la teoría del pacto social persiste en Alemania y América. Kant y Fichte niegan su posibilidad histórica, pero aceptan la doctrina del contrato como una hipótesis necesaria y conveniente para comprobar la justicia de las leyes" (68)

(67) Pérez Serrano Nicolás.- Ob. Cit. Pág. 144

(68) Eettel Raymond G.- Ob. Cit. Pág. 44

1.4 EL PODER EN LA EDAD CONTEMPORANEA

"En el período del liberalismo, especialmente a raíz del advenimiento de las modernas sociedades democráticas imperó un estado de desconfianza por la concentración de poder en el Estado, produciendo como consecuencia, que dichas sociedades desplegaran actividades tendientes a restringir las funciones del gobierno y a que los múltiples centros de poder disfrutaran de amplia libertad para formarse y reagruparse mediante cambios en la estructura asociativa, acompañada de un margen de considerable movilidad" (69)

En la época contemporánea, son los ordenes económicos los que representan los intereses más destacados en la actualidad y los que han participado más directamente en la configuración del poder. Sistemas de producción y el desarrollo de las contemporáneas comunidades industriales, han determinado en unión con el crecimiento de Elites Burocráticas e Industriales que les sirven de control, un visible intervencionalismo y sometimiento del poder político.

Esta situación no obstante la contrariedad que resulta a la base sociológica y jurídica del poder, es una realidad que se puede ver y se puede palpar cada vez más en los diversos sistemas

(69) Russell Bertrand.- "LIBERTAD, DEMOCRACIA Y ECONOMÍA". Revista Panorámica. N. 9 Año II. Mayo y Junio de 1964. Cc y Ds. Pág. 22 y 25

sociales contemporáneos.

El dominio de las estructuras económicas en los niveles de decisión, se hace a través del control y centralismo oligárquico de la plutocracia, específicamente empleando formas y métodos sutiles y autoritarios de dominación, de efectos retardados para la libre autodeterminación política inherente a toda organización humana.

En esta perspectiva nada alentadora en el presente y en el futuro, en la historia del género humano, el poder político, considerado, urge recoger su autonomía concediendo equitativa participación a todas las estructuras que en su conformación intervienen, forjando en cada persona, una toma de conciencia, genuinamente revolucionaria, que le permita capacitarse para intervenir con criterio, en todo aspecto de la vida social. "El desarrollo de una estructura de poder necesita por consiguiente implicar la atención mesurada y activa de los detentadores de la misma, cuyo equilibrio e integración con los principios de una auténtica democracia política permitan un máximo grado de efectividad en las funciones gubernativas" (70)

El fenómeno de la decisión política, presenta una situación que se torna complicada que para actualizarse y dilucidarse fehacientemente, necesita responder a las demandas que plantea y exige el interés público y bien común de una sociedad.

(70) Sánchez Azcona Jorge.- "INTRODUCCION A LA SOCIOLOGIA DE MAX WEBER" Editorial Porrúa, S.A. 2a. Edición. Mexico. 1970 Pág. 113

La ponderación y prudencia de los detentadores del poder público se vuelve por este hecho una realidad ética de importancia. El aspecto moral en las relaciones de poder, es en este sentido indispensable, que acompaña las situaciones y actuaciones públicas de los gobernantes, distinguiéndose de la conducta que sigue el hombre común en sus relaciones diarias. Expresa Weber: - "El enfoque moral del individuo puede verse desde dos planos típicos diferentes ideales: u obedecerá sus convicciones íntimas-moral de convicción- sin importarle las consecuencias de su actitud, o bien tiene que responder de sus actos ante los demás, -moral de responsabilidad a pesar de que en un momento se vea obligado a actuar aún en contra de sus convicciones personales. Es este dilema entre el hombre cotidiano y el político, este último tiene que comprometerse frente a los demás. Lo que hace típico a la ética de la responsabilidad, es su medio específico: el monopolizar la violencia legítima, aceptando consecuencias - que derivan de esto. Es por ello que muchas de las actitudes -- del político no pueden manifestarse a la luz pública. El fin es conocido: obtener el poder o influir en su distribución, pero - los medios para lograr esto en muchas ocasiones deben permanecer cubiertos, pues se oponen a la moralidad de la convicción - que predomina en el hombre cotidiano.

Esta descripción de Weber, encuadra perfectamente dentro de los marcos realistas del Poder, tal como lo conciben autores como Morgenthau, distante de toda conceptualización ideológica, sobre to

do considerando que el poder es esencialmente fruto de las diversas estructuras predominantes, y no la imagen o representación cotidiana que comúnmente suele forjarse en las personas" --

(71) El análisis sobre el poder corresponde en estas circunstancias, tomando en cuenta la peculiaridad histórica y cultural -- que esconden las estructuras.

El poder político en apego a lo que hemos indicado; aunque en forma incipiente e imperfecta, observamos ha tenido por consiguiente, imperancia desde las primeras formas evolutivas de -- cualquier comunidad humana. Su manifestación además de irse perfeccionando ha sido esencialmente producto de la convivencia -- continua y permanente de todo miembro perteneciente a una colectividad sobre un territorio. "... Las relaciones políticas de voluntad, reunidas forman la unidad de asociación son esencialmente relaciones de dominación; no quiere decir esto que en el hecho de la dominación se agote lo que es esencial del Estado; sino que la existencia de estas relaciones es de tal suerte necesaria a aquél, que sin ellas no podría ser pensado. El Estado tiene poder de mando y mandar, dominar, significa tener la -- capacidad de poder hacer, ejecutar incondicionalmente su voluntad a otras voluntades..." (72)

Hermann Heller, establece una diferenciación entre el poder del

(71) Jellinek Jorge.- "TEORIA GENERAL DEL ESTADO". Traducción Especial de Fernando de los Ríos.- Madrid. 1914. Págs. 221, 222

(72) Heller Hermann.- "TEORIA DEL ESTADO" Versión Española de Luis Tobío. Editorial Fondo de Cultura Económica. sa. Edición. México, D.F. 1968. Págs. 258-267

Estado y el poder político. A este respecto afirma que el poder político no lo ejerce únicamente el Estado, sino asociaciones políticas diversas como; iglesias, asociaciones de empresas, sindicatos, etc., que no tienen una función política específica. Sobre este sentido agrega que no todo poder político en cuanto tal es poder estatal, por lo menos a vista de los beneficiarios todo poder político es potencialmente poder del Estado. El único medio por el cual la minoría puede ser capaz de imponer su voluntad al resto de la comunidad es por el logro de lo fundamental. El poder estatal sobresale por encima de cualquier otro tipo de poder ejercido por agrupaciones pluralistas, debido al control que ejerce al sistema legal establecido; "...pero el poder del Estado sólo surge en el momento que el núcleo de poder realiza su propia comunidad de voluntad y de valores frente a los adherentes y opositores mediante la persuasión o coacción. Sin embargo aún en los casos más primitivos de dominación el poder del Estado no aparece condicionado solamente por el núcleo de poder sino por todas las relaciones de fuerzas políticas internas y externas. Implica cuando menos engañarse a sí mismo el pretender siguiendo al idealismo hegeliano de Estado, que este poder del Estado es la expresión de una conciencia de Estado general; de una voluntad del Estado común, o de un interés común, de tal suerte que todo miembro del Estado haya de ver en el poder del Estado su "verdadero" yo. Tal solidaridad de una "comunidad" del pueblo del Estado no ha existido nunca ni podrá

existir a causa de la estructura necesariamente antagónica de la sociedad. Esta pretendida comunidad de voluntad y valores del Estado en su totalidad es aplicable únicamente a la solidaridad del grupo que constituye el núcleo de poder del Estado. Este grupo es una comunidad casi homogénea que vive bajo condiciones naturales y culturales casi iguales, que profesa sensiblemente las mismas ideas políticas y, en parte también, tienen los mismos intereses comunes..."

El poder político de acuerdo a lo anterior, es el poder ejercido por el Estado, o el de una estructura segmentaria de poder, que procura, incorporarse a la acción del Estado, el proceso de desarrollo del Estado, se advierte por un movimiento de politización respecto a las más importantes actividades de poder. ---

(73)

Estas afirmaciones en las que el Estado adquiere la connotación de verdadera asociación política, constituye como correctamente lo confirma Max Weber: "una relación de dominio de hombre sobre hombres basada en el medio de la coalición legítima" (74)

De ahí que por Estado debe entenderse, adiciona este tratadista "un instituto político de actividad combinada, cuando y en la medida en que el cuadro administrativo mantenga con éxito la pretensión al monopolio legítimo de la coacción física para el

(73) Weber Max.- "ECONOMIA Y SOCIEDAD". Editorial Fondo de Cultura Económica. Tomo II. México. 1964. Pág. 1057

(74) Weber Max.- Tomo I. Ob. Cit. Págs. 43 y 44

mantenimiento del orden vigente" (75)

Con el presente concepto concluimos el estudio sobre el proceso que el poder ha experimentado en las diferentes épocas de su evaluación.

(75) Jellinek Jorge.- Ob. Cit. Pág. 224

C A P I T U L O I I

- 2. CONCEPTOS FUNDAMENTALES
 - 2.1 CONCEPTO DE PODER
 - 2.2 ORIGENES DEL PODER
 - 2.3 TEORIA DE LA DIVISION DE PODERES DE
 MONTESQUIEU
 - 2.4 ESTRUCTURA DEL PODER
 - 2.5 IMPORTANCIA DE LA DIVISION DE
 PODERES
 - 2.6 LIMITES DEL PODER
 - 2.7 LA CONCENTRACION DEL PODER EN DETRIMENTO
 DE LOS DERECHOS DEL INDIVIDUO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

2.1 CONCEPTO DE PODER

En el primer capítulo, observamos el desarrollo del Poder en el proceso histórico, de lo cual podemos deducir que el poder siempre ha existido, desde el origen del hombre mismo. Lo cual argumentamos a través de diversas concepciones, en las que hallamos siempre la superioridad de un hombre o de algunos sobre un grupo o por lo menos sobre un número determinado de hombres.

Indicamos, que durante la admitida relación socio-política del Matriarcado al Patriarcado, el sometimiento u obediencia, nacía del vínculo sanguíneo y del respeto que las generaciones anteriores representaban para las posteriores, las que al unirse en diversas familias originaron a que el gobierno y como efecto del poder, se instituyera entre los más ancianos como un reconocimiento a su experiencia, a su sabiduría e incluso a su propia personalidad obtenida por su continuo andar sobre problemas y soluciones de la comunidad.

La evolución de la sociedad, originó una nueva forma de integración política y como consecuencia una modulación del poder; apareció el Estado y las diferentes formas y en ocasiones, algunas que comprendían regiones enteras en donde podía observarse la existencia de varias entidades, como por ejemplo, el Imperio e incluso el Papado, que declaró tener supremacía particularmente

en lo moral, para proyectarse de igual manera hacia el predominio de la sociedad civil.

Aparecieron entonces y señalamos un sinnúmero de tratadistas y - estudiosos, que analizaron la integración de la comunidad, observándola en forma especial a través de las relaciones comunes entre los individuos; del deseo de unirse y de las reacciones - que dicha relación provocó en ellos así como las consecuencias políticas que produjo particularmente en la pretensión de la existencia de un gobierno considerado como legítimo, en tanto -- que requería para dirigir y orientar el consensum general mediante la aceptación individual de su existencia.

Pero en momento alguno, ni incluso cuando observamos la teoría de los representantes de la Iglesia, de la patrística o escolástica, San Agustín o Santo Tomás, que hacen provenir de Dios el poder, el que es otorgado al gobernante por un método de abstraccionismo puro, se analizó lo que es intrínsecamente ese "sustratum" de mando; como se presenta, se proyecta y hacia donde -- conduce; quién lo detenta y cómo lo ejerce, esto es, señalamos, se habla de poder y se observa sobre él, pero jamás se analiza o se conceptualiza de una forma o manera que satisfaga nuestro criterio personal.

Trataremos de esforzarnos para proyectar un concepto que no nada -- más nos satisfaga en lo personal sino que pueda aportar algún -- dato que nos lleve a comprender mejor qué es el poder; se ha -- pronunciado por infinidad de autores, y también estamos de a--

cuerto, que un elemento sustancial en la existencia de una comunidad, debe contemplar la autoridad en tanto que ella representa "...la preeminencia de unos sobre otros unida al derecho de gobernar a la comunidad..." (76) Más aún, al concepto de autoridad se le ha orientado, como el derecho de su titular de dirigir la sociedad hacia su fin.

Lo principal que se nos ocurre, reflexionar, es en la necesidad de discernir si poder y autoridad son la misma cosa máxime que así se ha considerado por diversos autores. Poder y autoridad son diferentes y la interpretación de cada uno de ellos corresponde a valores sumamente claros.

El primero representa la posibilidad de obligar a alguien o a varios que cumplan una disposición, una orden, aún por la fuerza, y al segundo corresponde el derecho de dirigir de mandar, a ser obedecido, por los demás. Por lo consiguiente, si el primero es imperativo y puede obligar a ser respetado por la fuerza; en el segundo, en la autoridad, es el derecho, es el reconocimiento, es la aceptación general lograda por caminos accesibles lo que le da su vigencia, tono, su matiz.

Ahora bien, lo común, es que ambos marchen juntos, que se conduzcan unidos para que sea posible y concordante su existencia. La autoridad sin poder, quedaría en una simple sugerencia, en una recomendación. El poder sin autoridad, esto es, sin recono-

(76) Welty E.- "CATECISMO SOCIAL". Vol. I. Versión de Juan Manuel Pérez.
Pág. 104

cimiento de su titularidad se convierte en tiranía, en arbitrariedad.

El brillante tratadista, Llovera, define como autoridad "... facultad o derecho residente en el superior de una colectividad - de obligar a los miembros de la misma que cooperen al bien común con sus actos". (77) En opinión semejante se pronuncia Lufio Peña, al afirmar que: "con criterio subjetivo, la autoridad es facultad o derecho del superior de una colectividad para obligar a los miembros de la misma a que cooperen en la consecución del bien común" (78) Hay quien diferencia ambos conceptos, pero los considera reducidamente unidos e inseparables. "En su propio y noble sentido, poder es el conjunto de la autoridad y de la fuerza. El poder entraña autoridad, como facultad moral - de dirigir la sociedad hacia sus propios fines; y lleva consigo la posesión de la fuerza de hacer efectiva la autoridad. De esta manera, el poder es, al mismo tiempo, algo físico y algo moral. Es lo físico de la fuerza; y es lo moral de la autoridad"

(79) y también existe quien identifica autoridad y derecho; "La autoridad, es el sentido profundo que le da Santo Tomás, es como fuente y principio propio de la ley, así como la ley lo es del derecho; es decir, como una ley y un derecho vivos y fróna

(77) Llovera, J.M.- "TRATADO DE SOCIOLOGIA CRISTIANA". Editor Luis - Gill. Barcelona. 1959. Pág. 2.

(78) Lufio Peña.- "DERECHO NATURAL". Editorial La Espiga de Oro. Barcelona. 1950. Pág. 464.

(79) Lufio Peña.- Ob. Cit. Pág. 464

les, como una ley y un derecho por esencia, en cuanto cabe usar de este término dentro de la esfera de las cosas humanas y creadas; las leyes y derechos particulares son otras tantas participaciones de la autoridad" (80)

De lo anterior, podemos concluir, que lo que se pretende juntar o adherir es poder y derecho y como consecuencia autoridad.

Una vez determinada la diferencia, quisieramos establecer que esta autoridad, que este poder, esta facultad de mandar a la comunidad, debe naturalmente concentrarse en una persona o grupo que lo ejercite como titular, en alguien que lo asuma, que lo ejerza y disponga de forma tal que encamine a la comunidad en la persecución y logro constante y renovado de una grata convivencia, obligando coactivamente a quien desista de adecuarse a él, a que lo haga, a que cumpla en todos los casos y disposiciones convenidas por el grupo y por él mismo a que se identifiquen en la ley, en el mandamiento constitucional. "Dentro del caos amorfo de la realidad social, la norma o regla social es un elemento formal -- que establece un orden que hace posible la convivencia. Pero en cuanto esta última recibe alguna complicación, por pequeña que sea, no basta la simple enunciación de la norma y su aceptación por los destinatarios en general, sino que se hace precisa la existencia de algunos individuos especialmente destinados al establecimiento del orden normativo o a velar por su ejecución".(81)

(80) Ramírez Sergio.- "PUEBLO Y GOBERNANTES AL SERVICIO DEL BIEN COMUN". Editorial Euramérica. Madrid. 1956. Pág. 57

(81) Pezziña Rodríguez Angel.- "SOCIOLOGIA GENERAL". Editorial Colegio de Sociología Ibero Continental. Madrid. 1956. Pág. 265

Estos sujetos destinados al establecimiento del orden normativo-guardan una posición diferente en relación con el grupo o masa a quien se impone su cumplimiento. Poseen cierto tipo de derechos, facultades o atribuciones que no corresponden a todos los miembros de la comunidad, justamente en atención a la gran responsabilidad de su misión. Lo cual da como resultado una transformación en el individuo responsable de la potestad soberana. Es menester observar que en ocasiones su interpretación es diferente a como sucede en la realidad.

En atención a la interpretación general que se da por la doctrina a la representación política, a la figura del elegido, se encuadra sencillamente la de mandatario, delegado o representante del pueblo o comunidad, en consideración a que el titular de la soberanía delega siempre a aquél y jamás se aprobará que la influencia del gobernante sea superior a la de éste; no obstante, en un sentido estricto, en la praxis, el delegado del soberano resulta más poderoso que el propio soberano. Sucede excepcionalmente lo opuesto, aún en los movimientos armados, ya que habría que analizar si el grupo que ha decidido usar la fuerza, la violencia, no es sólo un instrumento de un individuo, de un caudillo, y su posible posición en el ejercicio de la soberanía no corresponda sólo a intereses en juego.

Advertimos y aceptamos, pesimismo en la interpretación de la hegemonía del titular del poder, pero ello es intrascendente, si existe una diferencia cierta, coincidimos con el tratadista Jou

vernal en que, la sociedad al instituir un aparato destinado al servicio de ella misma, ha hecho nacer a otra pequeña sociedad distinta de ella que posee forzosamente sentimientos, intereses y voluntad particulares.

Ahora, en donde radica la fuerza de esa pequeña sociedad, de esa autoridad, sin duda es en su legitimidad.

"Una de las paradojas nos expresa el profesor Mendieta y Núñez (82), de la realidad social del poder, se advierte en el hecho de que, no obstante que su legitimidad no determina ni su fuerza ni su prestancia, todo poder tiende necesariamente a legitimarse", y agrega, es otra de las constantes sociológicas que podría enunciarse incluso en términos de una verdadera ley.

Como un reflexionar continuo, prevalece creemos desde siempre, -- en la mente del individuo, la existencia del poder y su obligación personal de cumplir los mandamientos de quien lo posee. --

¿El por qué un hombre debe imponer su decisión o sus ideas sobre otros y por qué estos otros tienen que permitir que su voluntad se someta a la de aquél? ¿Hasta dónde debe soportarse esta situación? ¿Cuáles son los límites de sacrificio de la comunidad? --

"por esto depende de la naturaleza de nuestro pensar mismo el -- que presentemos la siguiente cuestión crítica frente a las instituciones sociales: ¿Por qué existen? Esta cuestión no va encaminada de ningún modo, como erróneamente se suele considerar, a co

(82) Mendieta y Núñez Lucio.- "SOCIOLOGIA DEL PODER". Instituto de Investigaciones Sociales. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. 2a. Edición. México. 1976. Pág. 37

nocer los orígenes de las instituciones. La respuesta a las ques tiones críticas señaladas aquí, debe suministrarnos, no un conocimiento histórico, sino principios para las acciones. Las insti tuciones necesitan para subsistir poder ser justificadas racio-- nalmente ante la conciencia de cada generación" (83) y en justifi-- cación es la que se encuadra estrictamente a la legitimación de los gobernantes.

En el análisis de este apartado, debemos apreciar lo que correspon-- de estrictamente a la legitimación de los titulares del poder, -- de quienes son responsables de ordenar el cumplimiento de la ac-- ción pública; de la legitimación del ejercicio, esto es, de lo -- ordenado, de si lo mandado por las autoridades es correcto, se -- justifica, es legítimo.

Debe distinguirse invariablemente si un gobierno es legítimo y -- si es justo. La legitimidad se proyecta hacia el origen y perso-- nalidad del gobierno, la justicia hacia el fin y los medios que para tal efecto se emplearen.

La legitimidad plantea la necesidad de que la conformación de un gobierno obedezca a la voluntad de la ciudadanía y al cumplimien-- to de una serie de fórmulas que previamente fueron conocidas e -- impuestas por el pueblo que la integración de los órganos de po-- der se realice a través de un procedimiento previsto en la pro-- pia ley y que participen ordenándolo las autoridades correspon--

(83) Jellinek G.- "TEORIA GENERAL DEL ESTADO". Editorial Albatros. Buenos Aires. 1954. Pág. 137.

dientes que la propia disposición legal ha determinado, de esta manera se impedirá el uso de arbitrariedades, el empleo de subterfugios o el uso de sistemas propios de regímenes totalitarios de esta forma la decisión de quienes participen será respetada.

Se conviene también en la existencia de una continuidad y seguridad en la transmisión del poder. En la participación voluntaria de la comunidad política sin violencia, tranquila y mediante el empleo de todas las fórmulas que para tal efecto hayan sido preparadas. Cualquier intromisión de fuerzas, de imposiciones o intermediarismo procurará la angustia, el temor o la desesperación acarreándose con ello falta de seguridad en la ciudadanía y autenticidad en la representación que por ese efecto podrá sufrir también asaltos e interferencias en su mandato.

Esta acción de legitimar a sus gobernantes, no termina en el momento de emitir su sufragio o el aprobar el de los demás, cada vez que se practica en un país se requiere consulta. No olvidemos que hablamos de la legitimación del poder y no de la acción del mismo en la que también se establece o se determina la existencia de la ratificación ciudadana.

Habrá que hacer notorio igualmente, la conveniencia de ubicar perfectamente la legitimidad, sin que se llegue a extremos que conduzcan a un legitimismo exagerado.

El poder legítimo es un medio para lograr y alcanzar el fin de la comunidad, la tranquilidad, la paz, su desarrollo, el bien ge

neral y cuando quien por medios parobados ha sido llevado a la titularidad y cambia el objetivo llega a una peligrosa miopía. De suceder, habrá que tener mano dura, si con todo el título de legitimidad y aceptación por la comunidad un gobernante equivoca el camino y es ineficaz, debe ser destituido y sustituido. Estudiante así el poder, he encontrado primordialmente cuatro elementos en su integración:

- 1) Autoridad;
- 2) Una persona, o grupo que lo ejerza;
- 3) Legitimidad en la conformación del mismo y,
- 4) Un objeto o fin que corresponda al logro del bien general de la comunidad.

No observamos lo que se refiere a dominio en el mando, ni obligatoriedad en el cumplimiento, porque los consideramos incluidos en lo señalado. Si se tiene derecho a dirigir, a mandar, lográndolo a través del reconocimiento público, se tiene autoridad. Si se es legítimo en el cargo que se desempeña y éste significa autenticidad, aceptación a su personalidad, capacidad y competencia por parte de la comunidad, se lleva implícita en ésta la responsabilidad de obedecer.

En la primera cuestión analizada, abundando con lo indicado por el brillante tratadista Mendieta y Núñez, "... Que el poder no -- siempre se expresa en términos de dominación, sino en simples actos administrativos de mejoramiento social a los que nadie se opone. El poder no sólo se usa para dominar, sino también para ser

vir, o simplemente para mantener un orden establecido de acuerdo con el consenso general y entonces no puede hablarse de dominación. Otras veces el gobernante se ve obligado a imponer no su voluntad, sino la expresada por una asamblea legislativa mediante leyes o la de toda una población (referéndum), y no son excepción los casos en que, lejos de dominar, tiene que hacer una verdadera rectificación de sus designios cuando suscitan oposiciones que amenazan romper el equilibrio del Estado" (84)

El titular del poder no siempre es omnipotente, o cuando menos, antes de ordenar, debe contemplar una serie de alternativas y medir cuidadosamente los efectos de sus decisiones para no herir o vulnerar las inquietudes del pueblo, de quienes lo designaron -- responsable del gobierno. En la medida en que menos actos de dominación haga y más de aceptación cordial, y logre el cumplimiento de sus disposiciones con el respeto general y con el reconocimiento de la comunidad, será un mejor gobernante.

En el segundo ejemplo, en lo que se refiere a la obediencia, agregaríamos también, que existen multitud de individuos o sujetos que obedecen voluntaria y libremente el poder sin haber analizado o contemplado si la directiva del gobernante es realmente justa y si conduce al bien común. El cumplimiento se realiza por el reconocimiento de quien emitió la orden o a una cooperación lograda a través de un hábil convencimiento de que todos los --

(84) Mendieta y Núñez Lucio.- Ob. Cit. Pág. 17

miembros de la comunidad son responsables y deben cooperar para la solución de los problemas que enfrenta la nación.

Para acabar con el cuestionamiento en un principio planteado, que dan por contestar tres preguntas:

- a) ¿Quién es el titular originario del poder y cómo lo adquirió?
- b) ¿Cómo se traslada ese poder a los gobernantes; mediante qué efectos; a través de qué esfuerzos; y en qué ámbito o forma material?
- c) ¿El titular originario del poder lo traslada universalmente o mantiene cierto tipo de posiciones, de atribuciones para los casos extremos de abuso del propio poder, y de la necesidad de una nueva reordenación?

El primer aspecto, es para nosotros el más difícil de comprender. Para asimilarlo se requiere de una voluntad particular, que nos permita digerirlo y una predisposición para tratar de explicarlo. Trataremos de hacerlo.

Desde dos perspectivas iguales y ciertas, puede obtenerse la concreción del poder. La primera de carácter metafísico, abstracto, inmaterial y la segunda con un criterio más realista que lo aprecia a partir de la configuración racional de la comunidad.

Analizando la primera, se ha hablado de que el origen del poder y su penetración en el entendimiento humano, partió del reconocimiento por el hombre de fuerzas imponderables que gobernaban el mundo primitivo. Poderes intangibles que prevalecían en el medio

ambiente, que originaron una sensación terrible de angustia en el individuo, y crearon la conformación para lograr su explicación, de seres extraños, de dioses a los cuales se podía recurrir para implorar perdón o solicitar favores. En realidad, consideraban al hombre como parte de un conjunto y éste como complemento de la naturaleza, de la fuerza cósmica en la que la tempestad, el sol, la luna, el viento, y en fin otros fenómenos de la naturaleza, obedecían a una organización y eran superiormente poderosos a ellos por lo que había que rendirles culto. El poder era así comprendida como una concesión de los dioses.

Esta etiología del poder, en donde el número representaba su fuerza, debía identificarse con el culto, medio idóneo para interpretar a los dioses "... aplacarlos e implorar sus beneficios conocer sus decisiones y alimentar fervorosamente el lugar donde la divinidad tuviera su residencia, a fin de tener el amparo de su protección, sin el cual ningún pueblo antiguo se sentía seguro" (85)

El antiguo sacerdote es el primer ser humano depositario del poder. La magia sustituye al sacerdocio. Es notable el ascendiente de los hechiceros sobre la tribu, a través de los beneficios que ofrecen a sus comunidades. Unos la lluvia, otros los vientos y su regularidad, aquellos la fertilidad de la tierra. El hacedor de milagros a través de fetiches y sistemas de magia impresionan (85) Seco Villalba, J.A.- "EL PODER POLITICO". Editorial De Palma. Buenos Aires. 1973. Pág. 25

tes para los primeros hombres, más adelante los convertiría en -
reyes, en jefes supremos, en señores, los que, identificados ade-
más con el sentido religioso de los sacerdotes, los hace seria-
mente poderosos ante la opinión de los demás miembros de la tri-
bu.

Por lo consiguiente, de ahí surge, de ese abstraccionismo del po-
der, convertido en real, en material, la herencia atávica aún --
constituida de que el poder es además sagrado, misterioso, subli-
me, sobrenatural, y como tal debía estar aislado "... la temible
santidad de los reyes, conduce a la prohibición de contacto con
sus sagradas personas. Era ilegal tocar con las manos a la perce-
na de un rey espartano. Nadie podía tocar el cuerpo del rey o de
la reina de Tahití. Está prohibido tocar la persona del rey de
Siam bajo pena de muerte. Nadie podía tocar de algún modo al rey
de Camboya sin su mandato expreso". (86)

Tal vez de lo anterior surja la expresión, de que se habla ante
el rey, no con el rey.

La principal manifestación de poder en la comunidad humana, esta
de acuerdo con el estudio metafísico, en la potestad mágica en -
donde el temor es su principio o fundamento.

La potestad mágica genera como efecto o consecuencia de su pro-
pia formación; porque incluso en él parte un notable fortaleci-
miento y multiplicación del mito.

(86) Frazer George J.- "LA RAMA DORADA, MAGIA Y RELIGION". Fondo de Cul-
tura Económica. México. 1944. Pág. 273

El mito se caracteriza por la identificación de la persona o del órgano a Dios; es la consustancialidad Dios-hombre que produce la encarnación de un ser divino.

Su origen es inaccesible, se ha dicho que desde los tiempos prehistóricos acompaña a el desarrollo de la cultura humana. Su evolución continua; su vigencia: imperecedera.

El mito surgió con mayor fuerza, cuando ante la identificación del rey a Dios, se consideró que aquél jamás moría. Al fallecer, comenzaba una vida sobrenatural que lo convertía en intermedio entre los hombres muertos y los dioses "... y como tenía -- que ser eterno recibía una mansión también eterna que persistía -- se más allá de todo, apuntando hacia el cielo, como correspondía a su existencia eterna que sobrepujaba a todas las demás" (87)

El rey-dios era omnipotente y omnipresente, dominando todo poder mágico posible, para proteger a sus súbditos como el Faraón en Egipto, en el Perú el Inca era reconocida como el hijo de Dios, -- de él podía decirse lo que del señor del Nilo "la sangre de los dioses fluye por sus venas" Gobernaba por derecho divino y el -- desobediente a sus mandatos no sólo era un criminal sino un sacrílego. La personalidad del Inca estaba sobre la de todos sus súbditos y la veneración de su persona alcanzaba a los más íntimos miembros de su familia. En vida se le tributaban honores divinos, después de muerto se le adoraba como a un dios; su efigie

(87) Weber Alfred.- "HISTORIA DE LA CULTURA". Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1963. Pág. 26

era venerada, su momia ocupaba un sitio en el sacro salón de Coricacha.

Y así, no tan sólo en Perú o Egipto, en China y en Japón, en donde al emperador se le consideraba como un dios, en diversas partes del mundo ocurría lo mismo. Con diferentes interpretaciones el mito surgió con una fuerza increíble a grado tal, que la religión, defendida por auténticos ideólogos poseedores de valores incuestionables quienes se esforzaban para comprobar la validez de sus razonamientos, se apoyaban en principios míticos y exacerbaban la figura del monarca cuyo poder proviene de Dios. Era a Dios a quien le estaba conferido elegir al príncipe, es Cristo quien es el gran elector, y el emperador, entre sus títulos, llevaba el de elegido de la Trinidad, nombrado por el sufragio del Rey de Reyes. Se podría afirmar que el emperador recibía la unción. Alfred Rambaud, en sus Estudios sobre la Historia Bizantina, nos refiere lo que Simeón de Tesalónica expresa al respecto en la unción "El patriarca hace la cruz, con el óleo santo, sobre la frente del príncipe, en memoria de aquél que es el Rey del universo y que, por esta imitación de su propia unción, le constituye en poderoso sobre la tierra... El óleo, vertido en forma de cruz por el patriarca, muestra que es Cristo quien hace la unción".

La unción le daba al rey una personalidad diferente y propia; no llegaba a ser elevado al Estado clerical, pero lo hacía superior a la línea manifiesta en el mundo laico y colocado junto a quie-

nes poseían la representación de Dios en la tierra. La mecánica de su organización era impresionante e impactaba profundamente en la imaginación popular. Al rey se le ungía con el óleo en la cabeza y diversas partes del cuerpo y tenía derecho al crisma -- que consistía en una mezcla de aceite y bálsamo muy semejante al usado para los obispos. Sobre el crisma, se hizo surgir la leyenda en Francia, específicamente en Reims, de que había sido encerrada en el pomo de la consagración y entregado por una paloma a San Remigio para el bautismo de Clodoveo. Esta forma de expresiones, hacía que se acrecentare el prestigio de los reyes y se creare en torno a ellos un misticismo especial.

"La liturgia de la unción convertía al rey en la "imagua" o "Ty-pues" de Cristo. Siendo el rey "Cristus Domini"; el ungido del Señor -expresa García Pelayo-, tenía garantizada la inviolabilidad conforme al texto; "nolite tangere christos meos", no toquéis a mis ungidos. Tal era otro de los efectos políticos derivados de la unción, y que, fortalecido por las correspondientes penas canónicas, no dejó de tener eficacia práctica" (88)

Generalizado en Europa el contenido doctrinario de este derecho deífico a gobernar a la comunidad. Se basaba en considerar que -si la monarquía provenía del máximo hacedor, -lo que constituía un principio de justificación monárquica-; si la predestinación se establecía por nacimiento y consagración divina del rey; -que

(88) García Pelayo Manuel.- "EL REINO DE DIOS". Editorial Nacional. Madrid. 1956. Pág. 119

conforma un principio de legitimidad- sus efectos naturales debían ser, la obediencia, la no resistencia, la ilimitación del poder, esto es, el absolutismo ortodoxo y la irresponsabilidad del soberano, o sea responsable únicamente ante Dios.

Dentro del mundo de lo mítico, pero como un prólegomeno para la investigación de la doctrina sociológica contemporánea, encontramos lo que se refiere al poder fáustico. Fáustico, al decir de Spengler, (89) "corresponde a una forma de ser en sí mismo, propia y autónoma, una existencia conducida con plena conciencia, una cultura eminentemente personal de las memorias, de las reflexiones, de las perspectivas y retrospectivas de la conciencia moral; todo lo que es fáustico aspira a predominio.

Es la manera de ser de un individuo y su pretensión a dominar, es un absolutismo por el cual el hombre siendo ser superior pretende imponer su idea a su yo, su magnificencia.

Pero al mismo tiempo, la conciencia de que requiere fortalecerse a través de la conjunción material de esfuerzos, bien físicos, bien abstractos. Esta es en el fondo la doctrina poco aclarada en su profunda expresión de Hobbes, de Locke, del propio Rousseau y en general de los contractualistas, porque esa es la razón por la cual el individuo busca la adición de sus semejantes.

Al admitirse la existencia del poder fáustico se reivindica el político de todo origen sobrenatural, ubicándolo estrictamente

(89) Spengler Oswald.- "LA DECADENCIA DE OCCIDENTE". Editorial Espasa-Calpe. Madrid. Título I. 1958. Pág. 321

en la del individuo, es la imposición de la razón y de la experiencia.

El poder fáustico destruye el ídolo del derecho divino y lo sustituye con el mito de la soberanía del pueblo; crea el mito del Estado para suplir la persona del monarca que identificaba al Estado (L'Etat c'est moi). La continuidad del Estado que el derecho divino se figuraba a través de la personalidad del rey, en lo sucesivo se perpetuará a través del grimorio constitucional o tabernáculo de las leyes, con cuyos elementos se configura el Estado de derecho".

"Nace con esto una nueva legitimidad, pero siempre será metafísica, como antes lo fue el esoterismo sobrenatural, puesto que la soberanía del pueblo tiene su principio en una vertiente dogmática y asume objetividad en la fisonomía de un mito sociológico, desconcertante y paradójico, por su polimorfismo trágico y su inmortalidad vocacional" (90)

No obstante en estar de acuerdo en principio con la doctrina cuyos lineamientos se esbozan, no participemos de su concepción en tanto que se sigue manifestando como esencia de la misma el mito. Un mito de carácter desconcertante y paradójico, pero al fin y al cabo un mito. El poder nace de la voluntad general cuando así se contemple la suma de decisiones en la determinación del gobernante, pero seguirá siendo conformado por las mismas fuentes teológico-políticas que le dan esencia a aquél.

(90) Seco Villalba J.A.- Ob. Cit. Pág. 43

En el Contrato Social de Rousseau se da el canon de la nueva medida, instalando la soberanía en la voluntad general. "La voluntad general -expresa Adolfo Posada- se declara órgano del poder soberano y tiene su expresión en la ley, y por sujeto generador el yo común entitativo, que surge por el procedimiento, de verdadero alquimista, del contrato social: Un mito con la fuerza - creadora y sugestiva de los mitos" (91) Y por otra parte Comte llega a afirmar: "El contrato social inspira una confianza y veneración mayor que la que jamás tuvieron la Biblia y el Corán". (92)

Por medio del poder fáustico, se ha señalado: al dominio sobrenatural y se le sustituye con el reinado del dominio jurnatu---ral.

En adelante ningún poder podrá reinar sin el consentimiento popular cuantitativamente "... desde ahora habrá dos historias, - la del pasado, otre la del porvenir, antes la historia del hombre desprovista de razón; ahora, la del hombre razonable. Decididamente, va a comenzar el reinado del derecho. De todo lo que el pasado ha fundado y transmitido, no existe nada legítimo..." (93)

(91) Posada Adolfo.- "LA IDEA PURA DEL ESTADO". Editorial Euramérica. Madrid. 1944. Pág. 48.

(92) Augusto Comte.- "LA FILOSOFIA POSITIVA". París. 1927. Tomo III. Pág. 25

(93) Taine Hipólito.- "LOS ORIGENES DE LA FRANCIA CONTEMPORANEA" Editorial Lepalma. Buenos Aires. 1944. Pág. 223

Por último se habló de que el arca sagrada que se erige para -- guardar el nuevo espíritu mítico, se llama Constitución; o bien que la Constitución se convirtió o se transformó en la Biblia política del Estado, en donde estaban resumidos todos los fundamentos y todos los derechos, todo deseo y toda inquietud de la comunidad; en donde era posible hallar el espíritu de apoyo para exigencia de posesiones personales o comunales que antes se proyectaban a través de la magia, de lo místico o de lo mítico y que otorgaban o administraban los brujos, los sacerdotes, los monarcas y en general quienes poseían competencia para hacer sentir o apoyar sus decisiones político-administrativas. Se habló que el dominio apoyado en factores sobrenaturales, se resumía en un solo manantial o en una eminencia de origen divino; pero el nuevo poder tiene su recinto o sede en el corazón del hombre y se manifiesta por la voluntad de la comunidad, por ser cuantitativo y no cualitativo, precisa crear de interminables reacciones individuales.

Determinamos que: "El mito desde los tiempos prehistóricos acompaña la evolución de la cultura humana ... que cada época ostenta sus mitos propios; que todo grupo posee los suyos; y que no hay ninguna excepción, una cultura sin mitos todavía no ha existido". (94)

(94) Korn Alejandro.- "ENSAYOS FILOSOFICOS". Editorial Depalma, La Plata, Argentina. Volumen I. Citado por Seco Villalba. Ob. Cit. Pág. 55

Explicada de esta manera la concreción del poder, desde la perspectiva metafísica, observemos ahora lo que se refiere a su conformación a partir de la aceptación de la existencia de una comunidad racional, intencionalmente constituida, no la masa amorfa e inorgánica.

Como una realidad aceptada y respetada en la actualidad, se admite por la mayoría de los tratadistas, que el poder radica en la comunidad, en el núcleo humano asentado en un territorio -- consciente de su estructura orgánica o de que necesita poseerla prácticamente.

Asimismo, de la existencia de una libertad en su voluntad, con capacidad de ordenar su convivencia de manera tal, que le sea posible ser respetado en su yo interior y exterior y en franca reciprocidad, respetar a los demás miembros de la comunidad.

Esto en nuestro entender es el portador jurídico natural del poder, ya que no puede ser un individuo sino la propia comunidad.

Se pone de manifiesto también la igualdad general de los individuos; ningún hombre es superior a otro hombre y por lo consiguiente ninguno puede dominar a los demás, lo cual lleva implícita la inexistencia de una razón para que se atribuya el poder o un derecho de acción a alguien más que a otro.

Por democracia entiendo, la integración de una comunidad interesada en la evolución de su propia entidad, en todos sus aspectos; y cuyos componentes participan con su esfuerzo físico o mental a su desarrollo o cooperan para lograr un mejor "statue"

diente no determina que nadie en particular pueda dirigir o mandar, pero sí delinea la necesidad de que ese esfuerzo por realizar, -- por depurar tanto el modo, como el sistema, como el lugar de vi Materi vir sea conjunto y en su mayor grado universal, esto es, realizado por el mayor número de gentes.

cer col En ese esfuerzo físico mental, en esa realización, en vías de -- titula: hecho, encontramos el poder cada uno tiene poder, la auténtica-- limite intención de hacer las cosas y su efectiva realización corres-- ría de ponde a un poder, el primero de carácter mental y el segundo de su prop: orden material.

tambiér Cuando esa intención y esa conjunción organizada de esfuerzos -- de org: se proyecta hacia el sistema de estructura de la comunidad, y nece es se traslada a quienes deben responsabilizarse de ordenar en su su ejer doble aspecto conceptual, de organizar y de hacer de los progra ron, sé mas o planes establecidos, interpretando a la comunidad que les ridad y dio vida, se está ante el poder político; político en tanto que corresponde a una responsabilidad plural, no única.

Un punt En las observaciones señaladas, hemos resaltado tres aspectos -- desde l principales en este análisis, el que se refiere a la conforma-- xistenc ción en abstracto del poder. Una fuerza, una intención o un de-- nar los seo consentido, querido, provocado y dispuesto a emplearse; su condici poseedor original, su titular: el individuo, primero, que lo ob se de e tiene de su propia calidad humana, en atención a su manera ra-- demás h cional de ser; después, la comunidad que corresponde al conjun-- to programado de esfuerzos, de intenciones organizadas y ten---

mente, debiendo recurrir a él para nutrirse de sus satisfactores o para protegerse con un mayor índice de seguridad de los riesgos que presentaba el habitat en el que circunstancialmente había surgido. En ese momento, la dependencia de uno sobre otro o de varios sobre el más capacitado o calificado para decidir o imponer una decisión o criterio, se convirtió en costumbre, generando el dominio, esto es, el poder; "...en virtud de un impulso radicado en lo más profundo de la naturaleza humana -la libido dominandi- tan elemental como el de conservación o el de reproducción, la simple coexistencia de dos personas mueven normalmente a una -o a ambas- a querer dominar a la otra..." (95)

El poder correspondió entonces, en principio, a un atributo de carácter unipersonal, identificado en forma especial con aquél que tenía mayor capacidad, mayor fuerza, mayor voluntad, mayor aptitud o mayor decisión. El hecho de poder, se determina, por el deseo de los más preparados, de los mejor dotados, los ambiciosos o decididos por imponerse, esto es, que tienen la necesidad de afirmar su superioridad, de ser los guías de los demás.

La teoría de la fuerza con la posición naturalista, que es la que enfocamos, es quizás, la quemás antiguos antecedentes posee Hippias de Elea, Calicles, Trasímaco, Antifón, Protágoras de Abdera, entre los sofistas, en su particular método de estudio, --pretendían explicar la existencia del poder contraponiendo aquello que prevalece simplemente como consecuencia de un convencio-

nalismos del hombre.

En los Diálogos, Platón nos habla de que Hippias planteaba la relación humana como algo natural, fuera de todo compromiso racional "... os miro a todos los que estáis presentes como parientes como amigos y como conciudadanos, no por la ley, sino por la naturaleza. Por que por la naturaleza lo semejante está ligado con lo semejante; pero la ley que es tirana de los hombres, fuerza y violenta la naturaleza en una infinidad de ocasiones..." (96)

Calicles, según el mismo autor, en su obra Teoría del derecho -- del más fuerte, pondera que es justo que el que vale más tenga -- más que otro que vale menos, y el más fuerte más que el más débil, "...respecto a las leyes -señala- como son obra de los más débiles y del mayor número a los que yo pienso, no han tenido al formarlas, en cuenta, más que a sí mismos y a su naturaleza, y -- no aprueban ni condenan sino con esta única mira. Para atemorizar a los fuertes, que podrían hacerse más e impedir a los otros que llegaran a serlo, dicen que es cosa fea e injusto tener alguna ventaja sobre los demás y que trabajar para llegar a ser más poderosos es hacerse culpable de la injusticias... y por esta razón, dicen, es injusto el orden de las leyes tratar de hacerse -- superior a los demás y se ha dado a esto el nombre de injusticia. Pero la naturaleza lo demuestra, a mi juicio, que es justo que -- el que vale más tenga más que otro que vale menos, y el más fuerte tenga más que el más débil. Ella hace ver en mil ocasiones --

(96) Platón. "DIALOGOS", "PROTAGORAS". Editorial Porrúa. México 1966. Pág. 93

que esto es lo que sucede tanto respecto de los animales como - de los hombres mismos, entre los cuales vemos Estados y nacio-- nes enteras, donde la regla del justo es que el más fuerte man-- de al más débil y que posea más" (97)

Trasímaco, en estupendo diálogo con Sócrates, pretende definir la justicia como aquello que es ventajoso para el más fuerte.

"... ¿No es más fuerte aquel que gobierna en cada Estado?, ¿No hace cada cual de ellos leyes en provecho suyo: el pueblo, las leyes populares, el monarca, leyes monárquicas y parejamente -- los demás? Y, una vez hechas estas leyes, ¿no declaran sus autq res, que la justicia para sus gobernados, consiste en observar esas leyes? ¿No castigan a aquel que las trasgrede, como culpable de acción injusta? Ahí tienen cual es mi pensamiento. En ca da Estado, la justicia no es sino el provecho de aquel que tie ne en sus manos la autoridad y es, por ende el más fuerte.

De lo cual se sigue, que para todo hombre que sepa razonar, don dequiera que sea, la justicia y lo que aprovecha al más fuerte son una y la misma cosa..." (98)

Spinoza, en su obra, cuyo nombre completo es: Tratado en el que se demuestra de qué manera debe instituirse una sociedad, en la que el gobierno monárquico está en vigor, al igual que en aque-- llia en la que gobiernan los grandes, para que no degenera en ti (97) Platón, Ob. Cit. Pág. 132 y 134

(98) Platón. *Ibidem.*- Pág. 354

dic de una monarquía constitucional, o a través de una república. Incesantemente respetando la libertad del hombre.

El barón de la Bréde y de Montesquieu, nació el 18 de enero de 1689, en el castillo de la Bréde, ubicado en las cercanías del puerto francés de Burdeos, proveniente de una familia noble.

Continuando la tradición familiar de desempeñar cargos hereditarios, cuando abandonó el colegio de Juilly para dedicarse a la carrera jurídica, pronto logró, gracias a las relaciones familiares, la plaza de consejero en el parlamento de Burdeos.

Y joven todavía, su tío de mayor edad, le dejó el cargo, que era a perpetuidad, de presidente togado del Parlamento de Guyena, con la condición de que tomase el nombre de Montesquieu. Puesto que desempeñó con eficacia.

En noviembre de 1748, apareció a la luz pública "El Espíritu de las Leyes". Sin que apareciera el nombre del autor, como se estilaba para evitar represalias, ya que dichas obras amparaban el derrumbamiento del sistema monárquico absolutista. El título original de la obra es bastante extenso, pero coadyuva para tener una idea del contenido de la obra en referencia: "Del espíritu de las leyes o de la relación que las leyes deben con la Constitución de cada gobierno, las costumbres, el clima, la religión y el comercio etc., a lo que el autor ha añadido nuevas investigaciones sobre las leyes romanas relativas a las sucesiones y sobre las leyes francesas y feudales" (99)

(99) Secondant de, y Montesquieu Carlos Luis de.- "DEL ESPIRITU DE LAS LEYES". Estudio Preliminar de Moreno Daniel. Versión Castellana de Estevanez Nicolás. Editorial Porrúa. 4a. Edición. México. 1980 Pág. 10 y ss.

El contenido en forma global de esta obra, abarca 31 libros, el primero establece los principios. Del II al IX está dedicado a las teorías de los gobiernos, refiriéndose a las leyes que se derivan en forma directa de la naturaleza del gobierno; de los principios de los tres gobiernos de las leyes de la educación; de las dadas por el legislador deben ser relativas al principio del gobierno; de las consecuencias de los principios de los gobiernos respecto a la simplicidad de leyes civiles y criminales; consecuencia de los distintos principios de los tres gobiernos, en relación a las leyes suntuarias, al lujo y a la condición de las mujeres; de la corrupción de los principios de los tres gobiernos. A continuación los libros IX al XXVI, en los cuales Montesquieu se dedica al análisis de las leyes en relación a la defensa del Estado; la libertad política, los impuestos, el clima, el terreno, las costumbres. Y sabido es que en el libro XI es el que analiza la libertad política en sus relaciones con la Constitución, lo que le ha valido a Secondat Montesquieu que en todo tratado del pensamiento político se le contenga. También nos refiere en estos capítulos de la religión y de la población. "El estilo va decayendo y el dominio del método viene a menos; las ideas parecen fragmentarias y el orden se quebranta, como la salud del barón de la Erède" (100). Carlos Luis de Secondat y de Montesquieu murió el diez de febrero de -

1755.

En su obra Montesquieu hace una advertencia: "Para la mejor inteligencia de los cuatro primeros libros de la obra,... "Hay que tener en cuenta:

10 Que lo que llamó virtud, en la república es el amor a la patria, es decir, el amor a la igualdad. No es una virtud moral o cristiana, es la virtud política. Y ésta es el resorte que hace mover a la república, como el honor es el resorte que hace mover la monarquía. Así pues, he llamado virtud política al amor a la patria y a la igualdad" (101)

Las condiciones que imperaban en Francia en las décadas en que salió a la luz pública El Espíritu de las Leyes, eran las siguientes: en el Sur del país, en Languedoc, y en el este, en Champagne, se desarrollaba la producción de paños; en el oeste la algodónera. En Tours y Lyon se elaboraban los tejidos de seda. En el valle del Somme apareció una multitud de fábricas metalúrgicas. Se ampliaba el comercio exterior e interior. Burdeos, Marsella y Nantes realizaban un animado comercio transoceánico, incluso con lejanos países coloniales.

La disgregación del feudalismo y la formación del capitalismo provocaron la agudización de todos los conflictos de la comunidad.

Conflictos que observamos primordialmente en la situación de --

(101) Ibídem. Pág. 18

los labradores: el campesino y el obrero semiurbanos, se consumían bajo el peso de las numerosas cargas feudales. Disponían de pequeñas parcelas de tierra, y , eran obligados a entregar la mayor parte de las cosechas al terrateniente y al recaudador de impuestos, arrastrando una existencia de miseria. En los años de mala cosecha, muchos de ellos no tenían otra alternativa que abandonar sus parcelas, para buscar un jornal o vivir de la caridad pública. No obstante lo anterior, existía una nobleza feudal, dotada de grandes remuneraciones y que ostentaban un lujo desproporcionado, que se hacía patente sobre todo en la Corte y en algunas ciudades.

A esto habría que agregar la agresiva política exterior, con una serie de gastos que Secondat Montesquieu censura, en sus "Cartas Pereas". Lo terrible es que dichas cargas impositivas recaían en los campesinos. Es por esto que se da el estallido del tercer Estado, del que más adelante habla Sieyés.

Quien piense que son los tratadistas del materialismo dialéctico los que han hecho las más severas e injustas críticas en contra del sistema feudalista y de la desigualdad en la que se encontraba no solamente Francia, sino la gran mayoría de Europa y el mundo, se equivoca. Ya que en el moderado Montesquieu, o en Sieyés y en varios escritores franceses, ingleses y de otras latitudes de aquellos mismos tiempos, existe la más dura censura.

Sieyés en su famosa obra ¿Qué es el tercer Estado? o en ensayo

sobre los privilegios, describe, aquella situación. Este autor - en este Ensayo muestra hasta qué punto llegaron a considerarse - hombres de otra especie los privilegiados. En un "Extracto del proceso verbal que la nobleza en los Estados de 1614", o sea, ante la reunión de los Estados generales celebrados en Francia, - hasta principios de la revolución, el presidente de la nobleza, M. de Senecey, expresaba: "Esta clase, señor, que ocupa el último rango en esta asamblea, clase compuesta por el pueblo de las ciudades y del campo; estos campesinos están, casi en su totalidad, sometidos a la justicia y al vasallaje de los dos primeros estamentos. Los de las ciudades, burgueses, comerciantes, artesanos y algunos oficiales, desconocen su propia condición, y, - con olvido de toda clase de deberes, sin conciencia de lo que representan, se quieren comparar con nosotros. Me avergüenzo, señor, de repetir las palabras con que nuevamente nos han ofendido, al comparar vuestro Estado a una familia compuesta de --- tres hermanos: la Iglesia, dicen, es el primogénito, el nuestro -la nobleza- el segundo y ellos los hermanos menores -cadeta-. Si estas palabras son ciertas, ¡en qué miserable condición hemos caído! (102)

Así, los integrantes de la nobleza se consideraban en miserable condición porque los miembros del tercer Estado, o sea, comerciantes, burgueses, artesanos, gente de las ciudades, habíanse atrevido a dirigirse al presidente de los Estados generales, con

(102) *Ibidem*. Pág. 23

imperdonable osadía: "Tratadnos como a vuestros hermanos menores y nosotros os honraremos y amaremos". Esto nos revela el grado de "soberbia" que los integrantes de la nobleza habían llegado a tener. No debemos olvidar que el mismo Sieyés, quien nos recuerda esto, era clérigo; claro que, no de los privilegiados. Como las condiciones de Francia habían empeorado, por el ascenso de la burguesía, poderosa económicamente, pero desdeñada en la jerarquía social, el conflicto se veía inevitable. Por lo tanto la obra de Carlos Luis de Secondat ha pesar de que no tenía la fuerza y el sentido revolucionario de un Juan Jacobo Rousseau, un Sieyés, barón de Holbach, y aún de un John Locke, fue un ariete formidable en contra del poder del trono, del despotismo y aún de la misma Iglesia" (103). Surgen autores con actitud crítica, que se difundió por Europa y que Francia siguió un proceso de lanzadera, sobre todo del mundo intelectual. Como lo asevera Carlos Grimberg: "El siglo XVIII constituye una época de importantes proyectos, de notables cambios y reformas en la vida interna de los Estados, una renovación sana en algunos países, y no tanto en otros. Los pueblos europeos, cada vez más concientes de su propio valer y de su modo de ser y obrar, abren los ojos a nuevas luces de aurora, y el elemento social de los intelectuales es el más avanzado contribuyente a tales aportaciones de renovación de la Humanidad" (104)

(103) *Ibíd.* Pág. 25

(104) *Ibíd.* Pág. 26

Francia e Inglaterra, son los dos países que van a servir de --
 guía a Montesquieu: Inglaterra con sus instituciones, con la in-
 fluencia de una revolución que va a ser más alabada, la revolu-
 ción de 1688; así como por las ideas de algunos de sus pensado-
 res, sobre todo John Locke. Como asevera Grimberg: "En Francia,
 que perdió la hegemonía política europea, pero que conservó la
 supremacía espiritual, la mayoría de estos adelantados del pen-
 samiento se integran en torno al llamado enciclopedismo; en In-
 glaterra organizan clubes, núcleos sociales que ejercieron deci-
 siva influencia en la vida británica; en los países germánicos
 el movimiento recibe el nombre de Aufklärung, es decir, orienta-
 ción ilustrada de las cosas o progreso del saber, concepto que
 en la Historia Universal ha cristalizado en el calificativo de
 Siglo de Ilustración que se ha adjudicado a esta época" (105)
 Desde un punto de vista crítico, se ha dicho, que estas ideas y
 su divulgación tuvieron una etapa destructiva, dirigiéndose a -
 las instituciones de mayor fortaleza, como la monarquía, la i-
 glesia y la nobleza.

Para Montesquieu, su posición está condicionada por la teoría -
 de las libertades y su desapego al despotismo. Aquí es en donde
 encontramos el punto de divergencia con los pensadores que han
 expuesto teorías análogas. Quizá la interpretación de Montes-
 quieu sobre la Constitución de Inglaterra no fue correcta y no
sabemos hasta qué punto existió el error deliberado, de ver lo

que sus anhelos y preocupaciones deseaban ver.

Filangerie, Laski y Ruggiero, también han precisado algo similar a lo que hemos interpretado, el último ha expresado: "Se ha discutido mucho, y con fundamento, el que esta construcción responda realmente a su presunto modelo. Sin duda no faltan referencias exactas al funcionamiento de las cámaras inglesas y a las atribuciones propias de los poderes ejecutivo y judicial.

Pero la separación y el equilibrio de poderes, sobre el que tanto insiste Montesquieu, nada tiene que ver con el sistema político de la Inglaterra del siglo XVIII; es más, se puede comprobar el principio opuesto de la confusión de los poderes. La Inglaterra de aquellos tiempos se ofrece a la mayoría de observadores e investigadores como una mezcla de oligarquía y monarquía; al menos en su externa manifestación política. Pero a la vez, y más íntimamente, se nos ofrece como un país sostenido por una fuerte conciencia de sus derechos y privilegios tradicionales y capaz, precisamente por eso, de vencer el impulso disgregador de su anarquismo" (106)

En concordancia con el tratadista italo, en cuanto a que, aún -- con el pensamiento de John Locke, la doctrina de la división de poderes, no es una auténtica separación de los mismos, ya que existe la confusión de dos de estas funciones o "poderes", en la doctrina del autor antes mencionado, pues él mismo deposita en manos del monarca el poder ejecutivo y federativo, aquí encontra

(106) *Ibidem*. Pág. 30

mos la diferencia entre la doctrina de Locke y de Montesquieu, - ya que este último, realiza una auténtica separación de funciones del poder público, de manera poco técnica al hablar de "poderes" y no de funciones del poder, pero ya con el criterio moderno que habría de influir en las Constituciones del resto del mundo.

A pesar, de ser un arista en contra de la situación existente en Francia, la teoría de Montesquieu estaba encaminada a que los franceses tomaran el modelo inglés: el gabinete inglés, ya en el siglo XVIII, no se formaba al margen del Parlamento, sino de acuerdo con el deseo de éste. No obstante, ambos eran instrumento de dominación política al servicio de unas y de las mismas élites. En la monarquía constitucional inglesa, con su diferenciación entre "El rey en el parlamento" y "el rey en el consejo", - había adquirido el compromiso entre dos clases; burguesía y nobleza, con semejante régimen soñaba Montesquieu para Francia. Analizada de un modo general la historia de Inglaterra, no podemos negar, la gran utilidad que significó esta doctrina para acabar con el absolutismo monárquico, y otorgar un control al poder, a través de la separación de funciones del poder público. La influencia de la doctrina de Montesquieu en el contexto geopolítico, no ha tenido fronteras, ya que desde un inicio su prestigio se hizo patente en el mundo anglosajón, tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos de Norteamérica, así como en el continente europeo.

Es importante recordar, fundamentalmente "que en el mundo iberoamericano la influencia de Secondat de Montesquieu siguió dos -- sendas: por una parte la de los Estados Unidos de Norteamérica, cuyas instituciones políticas fueron imitadas, hasta llegar casi a la copia; y por la otra por las corrientes europeas, tanto de las que llegaron directamente de Francia, a través de la cual se conocían también las instituciones inglesas, o directamente de -- las mismas, como el caso de México con Fray Servando Teresa de -- Mier, o del venezolano Francisco Miranda; o bien por el canal -- del pensamiento español influenciado por el francés. Además, y -- en forma especial la influencia directa del pensamiento inglés, entre otros, los emigrados liberales españoles que radicaban en la isla, como Blanco White" (107)

Cuando los sistemas o modelos de gobierno son importados, y los mismos no corresponden a la realidad histórico social del país -- donde tratan de imponer, los mismos traen en consecuencia un pro fundo malestar social. El derecho que eleva a estos sistemas o -- modelos al ámbito de legalidad, se convierte en un perjuicio para el propio Estado, y es entonces cuando las reformas constitucionales, se hacen indispensables. Con lo cual quiero dejar entendido que, la doctrina de la división de poderes, en el caso -- concreto, planteada por el ilustre francés, fue acogida por algunos países tal y como fue planteada por Montesquieu, pero por -- que obedecía a la realidad política del mismo Estado que la adop -- (107) Ibidem. Pág. 34

tó, como los Estados Unidos, sin embargo, en otros países esta doctrina no obedecía a la realidad socio-política, por lo que la misma fue adoptada en términos generales, únicamente, es decir, esa rotunda separación de funciones que prevée Montesquieu no es posible encuadrarla ya en los sistemas adoptados por los países latinoamericanos, y en concreto en México, por lo que desde este momento puedo afirmar que México no siguió a la doctrina de la división de poderes planteada por Montesquieu, en forma y términos precisados por dicho autor, sino que se trató de adaptar dicha teoría a la realidad socio-política mexicana. Con lo cual, consideramos haber dejado en claro el ambiente histórico en el cual se desarrolló la doctrina de la división de poderes de Montesquieu, dejando asentado pues, que el mismo realizó una síntesis de las teorías de otros autores que le precedieron, pero otorgando una aportación muy interesante e importante al constitucionalismo moderno y contemporáneo del mundo, al tratar de una auténtica separación de funciones del poder público.

No obstante, esta doctrina en la mayoría de los Estados contemporáneos no obedece ya a la original, ya que los Estados actuales, en sus sistemas constitucionales nos expresan la interrelación de "poderes" en virtud de las cuales una de las funciones o "poder" del Estado. Por lo que no obedece esta estructuración a la entendida y planteada por Montesquieu, sino que va en contra de la doctrina de la división de poderes planteada por él,

por lo que, nos debería preocupar seriamente nuestro sistema político, ya que, estamos atribuyendo en nuestro constitucionalismo mexicano facultades de todos tipos al Organó Ejecutivo, lo que nos está llevando a un absolutismo axenal. Si este conjunto de facultades extraordinarias están contempladas en el texto constitucional, y luego entonces son legítimas, pero debemos observar que es necesario ya, una limitación más amplia al órgano Ejecutivo, nuestra realidad socio-política nos lo exige.

En el libro undécimo de su obra, Montesquieu, nos refiere "De las leyes que forman la libertad política en sus relaciones con la Constitución" en su capítulo II y siguientes expresa los diferentes significados de la palabra libertad, nos dice que: "No hay palabra que tenga más acepciones y que de tantas maneras diferentes haya impresionado los espíritus, como la palabra libertad. Para unos significa la facilidad de deponer al mismo a -- quien ellos dieron un poder tiránico; para otros la facultad de elegir a quien han de obedecer; algunos llaman libertad al derecho de usar las armas, que supone el de poder recurrir a la violencia; muchos entienden que es el privilegio de no ser gobernados más que por un hombre de su nación y por sus propias leyes"

(108)

"Cada uno llama libertad al gobierno que se ajusta más a sus -- costumbres o sus inclinaciones; pero es lo más frecuente que la

(108) *Ibidem.* Pág. 102

pongan los pueblos en la república y no la vean en las monarquías por que en aquélla no tienen siempre delante de los ojos los -- instrumentos de sus males" (109)

Es así como Montesquieu afirma: "...no consiste la libertad política en hacer lo que se quiere..." en un Estado que posee leyes, la libertad no puede consistir en otra cosa que en poder hacer - lo que se debe querer y en no ser obligado a hacer lo que no debe quererse.

Es necesario distinguir lo que es independencia de lo que es libertad. La libertad es el derecho de hacer lo que las leyes permitan; y si un ciudadano pudiera hacer lo que las leyes prohíben no tendrían más libertad, porque los demás tendrían el mismo poder.

"La democracia y la aristocracia no son Estados libres por su naturaleza. La libertad política no reside fuera de los gobiernos moderados. Pero en los Estados moderados tampoco la encontramos siempre; sería indispensable para encontrarla en ellos que no se abusara del poder, y nos ha enseñado una experiencia eterna que todo hombre investido de autoridad abusa de ella. No hay poder - que no incite al abuso, a la extralimitación. ¡Quién lo diría! - ni la virtud puede ser ilimitada.

Para que no se abuse del poder, es necesario que le ponga límites la naturaleza misma de las cosas. Una Constitución puede ser tal, que nadie sea obligado a hacer lo que la ley no manda expresamente.

samente ni a no hacer lo que expresamente prohíbe" (110)

Así tenemos que Montesquieu, concibe a la libertad e independencia como sinónimos, según entendemos. Asimismo expresa, y en esto estamos de acuerdo con él, que la libertad es el derecho de hacer lo que las leyes permitan. Cuando habla de independencia de poderes, se refiere a la libertad, concebida como esté planteada de los órganos del poder público, en cuanto a la función que les está específicamente encomendada a cada uno de éstos.

Es así, como establece la necesidad de que en el texto Constitucional se conciba la libertad política, para que no se abuse del poder, poniéndole límites la misma Constitución.

Siguiendo con las ideas de Montesquieu, éste en el capítulo VI de su obra nos refiere acerca de la Constitución de Inglaterra, en el cual habla de los fundamentos sustentados por John Locke, es decir, estos fundamentos los extractó del Tratado o Ensayo del Gobierno Civil, como a continuación analizaremos.

Afirma Montesquieu que: "En cada Estado hay tres clases de poderes; el poder legislativo, el poder ejecutivo de las cosas relativas al derecho de gentes, y el poder judicial de las cosas que dependen del derecho civil.

En virtud del primero, el príncipe o jefe del Estado hace leyes transitorias o definitivas, o deroga las existentes. Por el segundo, hace la paz o la guerra, envía o recibe embajadas, establece la seguridad pública y precave las invasiones. Por el ter-

(110) Ibidem. Pág. 103

cero, castiga los delitos y juzga las diferencias entre particulares. Se llame a este último poder judicial, y al otro poder ejecutivo del Estado.

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

Cuando el poder legislativo y el poder ejecutivo se reúnen en la misma persona o el mismo cuerpo, no hay libertad falta la confianza, porque puede temerse que el monarca o el Senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten tiránicamente.

No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder legislativo y del poder ejecutivo. Si no está separado del poder legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la libertad y la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor.

Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes: el de dictar las leyes; el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o los pleitos entre particulares" (111) Aquí tenemos, el valor y esencia de la doctrina de la división de poderes de Montesquieu, supuestamente él nos está

(111) *Ibidem*. Pág. 104

hablando de la Constitución de Inglaterra, pero en realidad su tesis trasciende, ya que, es en esta parte donde encontramos a la doctrina de la división de poderes en su máxima expresión, -- distinta de la inglesa, por lo que Montesquieu, realiza ya una separación de funciones, realizadas por los tres "poderes" u "órganos" del Poder Público.

Asimismo afirma: En casi todos los reinos de Europa, el gobierno es moderado; porque el rey ejerce los dos primeros poderes dejándoles a sus súbditos el ejercicio del tercero. En Turquía reúne el sultán los tres poderes, de lo cual resulta un despotismo espantoso.

En las repúblicas de Italia en que los tres poderes están reunidos, hay menos libertad que en nuestras monarquías (112)

Esto último lo determina Montesquieu, porque en las repúblicas italianas de esa época el poder público se concentraba en una sola persona, en tanto que en Francia e Inglaterra con sistemas monárquicos, por lo menos encontraban que uno de esos poderes se le reservaba a sus súbditos, por lo que en este sistema de Monarquía Constitucional, existía mayor libertad.

Por lo cual Montesquieu observa qué tan peligroso es para la libertad política, el que el poder de hacer leyes, ejecutarlas y juzgar se concentren en una sola persona o cuerpo de magistrados.

(112) Ibidem. Pág. 105

También nos refiere que el Poder Judicial no debe entregársele a un Senado permanente, sino ser ejercido por personas salidas del pueblo, periódica y alternativamente designada, como en Atenas, de la forma que la ley disponga las cuales integren un tribunal que dure poco tiempo, el que la necesidad exija.

En opinión de Montesquieu, así se logra, que el poder de juzgar, tan terrible entre los hombres, no sea función exclusiva de una clase o de una profesión por el contrario constituirá un poder - de tal suerte que se temerá a la magistratura, no a los magistrados. Es decir, a la función judicial en sí misma, y no en los titulares de ese órgano.

Determina también la relación a los otros "dos poderes" o sea, - el legislativo y el ejecutivo; que éstos, pueden encomendarse a magistrados fijos, o a cuerpos permanentes, porque no se ejercen particularmente contra persona alguna; ya que, según Montesquieu y estamos de acuerdo con dicha reflexión, en que el legislativo expresa la voluntad general del Estado, esto es así, por lo que el Derecho Fundamental o Constitucional es el que estructura y - determina la voluntad estatal. En tanto que el segundo ejecuta - la misma voluntad. Con lo anteriormente analizado vamos a probar a la doctrina que mal interpreta a la de Montesquieu, al afirmar que él mismo nos habla de tres voluntades distintas, dentro del Estado, esto con la referencia anterior nos prueba el error en - que han incurrido algunos tratadistas. Ya que Montesquieu así entendió la voluntad unitaria del Estado, refiriéndose únicamente

y esto lo afirmo porque tengo frente a mis ojos el texto original de su obra y lo leo en ella a la necesidad de que el poder público sea ejecutado o llevado a cabo por órganos distintos, - con funciones, también diferentes y específicas: la de legislar, ejecutar y juzgar.

Cristalizando una separación de poderes, o más bien de funciones, en una forma poco técnica, pero que en esencia se refiere a la necesidad ya establecida, de no concentrar el poder público en una sola persona o cuerpo de magistrados. Es así como nos expresa una independencia funcional de los órganos del poder público.

Y así reafirma su posición cuando establece que: "Si el poder legislativo le deja al ejecutivo la facultad de encarcelar a -- ciudadanos que pueden dar fianza de su conducta, ya no hay libertad; pero pueden ser encarcelados cuando son objeto de una -- acusación capital, porque en ese caso quedan sometidos a la ley y por consiguiente la libertad no padece.

Si el poder legislativo se creyera en peligro por alguna conjuración contra el Estado, o por alguna inteligencia secreta con los enemigos exteriores, también podría permitirse al poder ejecutivo, por un tiempo limitado y breve, que hiciera detener a -- los ciudadanos sospechosos, los que perderían la libertad temporalmente para recuperarla y conservarla después, no dejando por lo tanto de ser hombres libres" (113) Adicionando la imposibi- (113) Ibidem. Pág. 106

lidad de que el pueblo entero ejerciera el poder legislativo, - por lo que el mismo se ve en la necesidad de nombrar a sus representantes para que éstos hagan o realicen la voluntad popular.

"El cuerpo representante -hace referencia al órgano legislativo- no se elige tampoco para que tome ninguna resolución activa cosa que no haría bien, sino para hacer leyes y para fiscalizar la fiel ejecución de las que existan; esto es lo que le incumbe lo que hace muy bien; y no hay quien lo haga mejor" (114) Montesquieu asevera que el "poder" legislativo es elegido para hacer leyes y no para que las ejecute, luego existe en la tesis - de Secondat la independencia en cuanto a la función de los órganos, más no en cuanto a que implique su doctrina voluntades distintas en tres "poderes" diferentes, en cuanto a su función. Agregando, Montesquieu determina la necesidad de que el poder legislativo se componga por nobles aristócratas y por personas que representen al pueblo, además establece que el cuerpo debe ser hereditario.

En nuestra opinión, esta posición, es contradictoria en Montesquieu, porque al establecer este derecho hereditario, se llega fatalmente al abuso del poder.

También determina, que: "El supremo poder ejecutor debe estar en las manos de un monarca, por ser una función de gobierno que

(114) Ibidem. Pág. 107

exige casi siempre una acción momentánea, y está mejor desempeñada por uno que por varios; en cambio lo que depende del poder legislativo lo hacen mejor algunos que uno solo.

Si no hubiera monarca, y el poder supremo ejecutor se le confiara a cierto número de personas pertenecientes al cuerpo legislativo, la libertad desaparecería; porque estarían unidos los dos poderes, puesto que las mismas personas tendrían parte en los dos.

Si el cuerpo legislativo estuviera una larga temporada sin reunirse, tampoco habría ninguna resolución legislativa, cayendo el Estado en la anarquía o las resoluciones de carácter legislativo serían tomadas por el poder ejecutivo, resultando entonces el absolutismo" (115)

De esta manera Montesquieu, remarca su tesis, en el sentido de que dichos poderes u órganos posean funciones propias y distintas a los demás, de tal suerte que ninguno de estos poderes pueda penetrar en la esfera de funciones que realicen los demás. Establece también, que el poder legislativo no debe reunirse por sí mismo, sino que debe ser el poder ejecutivo quien lo convoque y quien suspenda sus deliberaciones, con arreglo a ciertas circunstancias que debe conocer. Porque si el poder ejecutivo no tiene el derecho de contener los intentos del legislativo éste será un poder despótico, porque atribuyéndose toda voluntad que se le antoje, anulará a todos los demás poderes. Recomendando que no es conveniente que el poder legislativo pueda - (115) *Ibidem.* Pág. 107

Aquí habría que hacer una observación, ya que esto es un error en Montesquieu, y creemos que cuando menos en teoría ha sido superado, por lo que no es posible concebir en nuestros días que el titular no sea responsable del cargo que se le está encomenando, y esa responsabilidad está plasmada en nuestro texto -- constitucional, con sus condiciones para que proceda la responsabilidad del titular del ejecutivo, para proteger en forma directa la voluntad del Estado. No decimos que la voluntad del Estado sea la del ejecutivo, compréndase, que afirmamos la necesidad de que el titular del órgano ejecutivo responda a su responsabilidad de servidor público, después de haber cumplido su encargo. Pero nuestra realidad política mexicana, no nada más exige lo anterior, sino también, la necesidad de impedirles la salida a los titulares de los órganos públicos, sobre todo al del ejecutivo, para que pueda hacerse efectiva esa responsabilidad cuando exista.

Otro aspecto importante en la teoría de Montesquieu, es cuando determina que el poder ejecutivo, sólo puede tomar parte en la labor legislativa en cuanto a su facultad de restricción o veto ya que sin ésta se vería despojado de sus privilegios. "Pero si el poder legislativo interviniera en las funciones del ejecutivo, ésta último perdería su autoridad y su eficacia. Así, si hubiera el monarca la menor parte en la obra legislativa, ya no habría libertad. Pero como necesita defenderse, la toma por la facultad de resistir, es decir de impedir, o sea el derecho de

anular una resolución tomada por el Poder Legislativo" (117) Es ta es la única conexión entre el poder ejecutivo y el legislati vo que prevee Montesquieu.

Agregando: "Si el poder ejecutivo estatuyera sobre imposición - de cargas o tributos de otro modo que por consentimiento, ya no habría libertad, puesto que se haría poder legislativo en el -- punto más importante de la legislación" (118) Este pensador ha- ciendo alusión, a que todas las cosas del hombre tienen un tér- mino o fin, el Estado que decimos perderá su libertad, perecerá Roma, Lacedemonia y Cartago perecieron. Perecerán, cuando el pp der legislativo esté más viciado que el ejecutivo. Y expresa:

"No me propongo examinar aquí si los ingleses gozan actualmente de esa libertad, o no, me basta consignar que la tienen estable cida en sus leyes: no quiero saber más" (119) Lo anterior ha -- llegado a interpretarse y tal vez a afirmar que Montesquieu des conoció dicha Constitución inglesa.

Nos aventuramos a afirmar que; el fin que perseguía Montesquieu era el de determinar el grado de libertad política que tendría- una Constitución, a través del análisis de la distribución de - los tres poderes de un Estado dado. Esto lo expresa de la mane- ra siguiente: "Quisiera examinar, en todos los gobiernos modera- dos que conocemos, cuál es la distribución de los tres poderes,

(117) Ibídem. Pág. 109

(118) Ibídem. Pág. 109-110

(119) Ibídem. Pág. 126

para calcular por ella el grado, de libertad que cabe en cada uno" (120)

Así pues, hemos comprobado que la teoría de la división de poderes planteada por Montesquieu, no constituye solamente un principio doctrinario, logrado tajantemente y perpetuado sin movimiento, sino que es toda una institución política, que evolucionó en el proceso histórico.

En sí la limitación del poder público, se nos presenta en Montesquieu, mediante la división de funciones de los poderes o -- también creemos sería más conveniente hablar de "órganos", -- del poder, como garantía de la libertad individual.

Al decir del Profesor Tena Ramírez: "Veintidos siglos después de Aristóteles, reencarnaba en el genial filósofo francés la teoría de la división de poderes. Llegando con la oportunidad suficiente para suscitar la inquietud de un mundo que nacía a la vida de la libertad y del derecho. Se presentaba como fruto de la experiencia secular del pueblo inglés y en su éxito debía contar también el estilo seductor de que externaba Francia a su pensador ilustre. Pero si tanto debe a Montesquieu el derecho público, cumple a la justicia rendir al precursor de la doctrina el homenaje que nuestro tiempo le ha negado" (121)

No debemos olvidar, a John Locke, que en nuestro parecer influyó demasiado en Montesquieu. El Estado inglés, no suele conce--
(120) Ibidem. Pág. 122

(121) Tena Ramírez Felipe.- "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Editorial Porrúa. México. D.F. 18a. Edición. 1981. Pág. 209.

birarquetipos, a los cuales deba apegarse su estructura política sino que, procede en sentido contrario, sabe extraer de la experiencia, la organización, que mejor deba adecuarse a sus necesidades y a su naturaleza; de aquí la flexibilidad de su Constitución.

Este procedimiento de partir de hechos a instituciones, le permitió dotar a aquél país de un conjunto de instituciones políticas que eran a su vez hechos reales, concisos y vivientes.

La organización política, surgida así y elaborada espontáneamente, merecía ser organizada ella misma en doctrina. Y este fue el propósito de Montesquieu. Pero a partir de ese instante la teoría que era a futuro en relación al proceso constitucional de Inglaterra, se transformó en el presente, fundamental del derecho político de Europa y de América.

No obstante, Inglaterra siguió fiel su método experimental y en este país, no influyó Montesquieu; las demás naciones, realizaron, no del método inglés, sino de las instituciones inglesas -- construidas con ese método, el objetivo al que aspirarían sus organizaciones políticas. La realidad se sometía al ideal, y, en vez de constituciones de generación espontánea, y flexibles, se iban a crear constituciones rígidas y escritas, "...donde quedarían fijados para siempre los postulados de Montesquieu" (122) Lo anterior no ha sido bien precisado, porque sus ideas fueron -

(122) *Ibidem.* Ob. Cit. Pág. 210

modificadas o adaptadas, en muchos países, que se dicen seguidores de su doctrina, como nuestro país, creemos no se sigue. Es así, que desde 1776, en que surgen las primeras constituciones de los Estados que formarían la Unión Americana, todos los documentos constitucionales de la Europa Continental y de América acogen la División de Poderes como elemento de su organización. E inconformes con instituir los Tres Poderes, algunas de las primeras constituciones formulan doctrinariamente el fundamento -por ejemplo la Constitución de Massachusetts, de 1780- declarando que el objetivo y razón de ser de este principio, de separar los poderes en una rama legislativa, otra ejecutiva y otra judicial, es asegurar que su gobierno sea de leyes y no de hombres. Y en la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que votó la Asamblea Constituyente de Francia en el año de 1789, se determina una afirmación explícita: "Toda sociedad en la cual la garantía de derechos no está, ni la separación de Poderes determinada, no tiene Constitución". Se podría decir además que, por no haber conocido Montesquieu toda su integridad la organización constitucional de Inglaterra, incurrió en el error de sustentar una separación de los Tres Poderes, en forma rígida, puramente mecánica y no orgánica.

2.4 ESTRUCTURA DEL PODER

Una de las disciplinas con que guarda más estrecho vínculo el po

der político, es el Derecho; es tan íntimo éste que, podríamos a firmar que son términos correlativos. El Derecho constituye todo un sistema de ordenaciones jurídicas que regulan la conducta social, su validez no puede concebirse divorciada de la naturaleza propia del poder político en virtud de los principios de legitimidad que entre ellos existe.

Para que el poder político como forma ideal de dominio, pueda te ner permanencia, es imperativo que "... exista un sistema de nor mas jurídicas que lo garantice, de forma y estructura, la organi zación del poder político lo mismo que su observancia sólo en-- cuentra en el Derecho su máxima garantía, pues sólo de esta manera puede pugnarse por el prevailecimiento de la justicia y del or den" (123)

Existe de esta manera entre el poder político y el Derecho una - dialéctica de conjunto, en la que la formación del poder por el Derecho y el derecho por el poder esconden una estrecha relación. Este fenómeno es una consecuencia natural y cultural para garan- tizar la permanencia de la unidad estatal. Al aseverar que el Es tado es una unidad deseamos significar que aquél, lo mismo que cualquier otro tipo de organización, es preferentemente una co- nexión real de efectividad, de ahí que el poder sea fundamental- mente una unidad que actúa en relación con motivos o causas. -- "Las causas por las cuales se determina dicha unidad se explican

(123) Heller, Hermann.- Ob. Cit. Págs. 256 y 257

por la cooperación de todos los miembros que integran la sociedad, pues la esencia de todo poder se atribuye en última instancia a las actividades de los gobernadores y en la actualización de esas actividades acumuladas por los gobernantes" (124)

La sola pretensión de conducirse conforme a un orden o escala valorativa de conducta, es lo que en estricto sentido sirve para legitimar y preservar la hegemonía o unidad del poder. El concepto de la legitimización, cuya naturaleza describimos con anterioridad, como una estructura de dominio fundamentada en el reconocimiento de fines y valores tiene de acuerdo con el enfoque que venimos analizando, realización extensiva al poder y al orden normativo que se establece. En ambos la legitimación actúa en forma interactiva.

El Derecho por cuanto representa un orden normativo de la conducta, fruto de objetivación y el equilibrio estructural de las más variadas y dinámicas fuerzas de una comunidad, constituye de acuerdo con esto la forma técnica más perfecta de dominación legítima; su función con base en los presupuestos axiológicos fundacionales de su génesis y contenido, sirve primordialmente para legitimar, estructurar y limitar el ejercicio del poder político. Dicha función se genera en virtud del vínculo estrecho que sobre el concepto del valor justicial, tienen los miembros que forman la comunidad la que en opinión de Kelsen consiste en un ".valor

(124) Kelsen Hans.- Ob. Cit. Pág. 9

relativo tendiente a proporcionar un máximo de felicidad posible a un número mayor posible. Felicidad -que de acuerdo con el tratadista antes mencionado- que se entiende como la satisfacción -de ciertas necesidades reconocidas por la autoridad social o legislativa" (125)

La realización de la justicia como principio de legitimación del orden político-social, es lo que el Derecho en sentido axiológico confiere su expresión normativa. Poder y orden jurídico dentro del ámbito social, son conceptos que se integran recíprocamente, el Derecho organiza y confirma al poder y éste a su vez le concede su apoyo. En este sentido, Francisco Ayala afirma: ". . . una política desprovista de ordenamientos jurídicos, sería --tan inconsistente en la práctica como inconcebible en el Derecho desasistido de organización política..." (126)

La legitimidad con que el Derecho funda su expresión normativa, sirve para restringir y estructurar la competencia y funciones inherentes al ejercicio del poder político. Esta circunscripción y estructuración que las normas jurídicas, fijan al poder, tienden independientemente de la eficacia que se logra en el desempeño de las funciones públicas, preservar de la anarquía y el despotismo, lo mismo que restablecer el equilibrio continuamente --inestable que presenta correlativamente el orden jurídico y la -

(125) Bodenheimer Edgar.- "TEORIA DEL DERECHO". Traducción de Vicente Herrero. Fondo de Cultura Económica. México. 1971. Pág. 26.

(126) Mencionado por Jorge Sánchez Azcona.- Ob. Cit. Pág. 75.

realidad social. El Derecho por su propia naturaleza es un orden normativo que se sitúa como término medio entre la anarquía y el despotismo, procurando crear y mantener un equilibrio entre esas dos formas extremas de vida en comunidad. Para precisar lo anterior, es necesario señalar y diferenciar, la perspectiva jurídica y la sociológica. Ambos campos, comprenden acepciones distintas.

Jurídicamente el Derecho es: "...el sentido normativo lógicamente correcto que debe corresponder a una formación verbal que se presenta como norma jurídica..." (127)

Sociológicamente el Derecho es el sistema de normas, que amparadas en la existencia de un cuadro coactivo regulan de hecho la conducta de los individuos. El cuadro coactivo sostenido por una o varias personas encargadas de dar cumplimiento a los ordenamientos respectivos aún empleados los medios físicos, es lo que confiere a las normas desde el punto de vista de la Sociología, su carácter jurídico.

El derecho en opinión de Max Weber, es: "...un orden con ciertas garantías específicas respecto a la probabilidad de su validéz empírica. Y se ha de entender por "Derecho objetivo garantizado" el caso en que las garantías consistan en la existencia de un "aparato coactivo" según el sentido que ya definimos; es decir, -- que su estructura para imponer el orden por medio de medidas coactivas, especialmente previstas para ello..." (128)

(127) Weber Max.- Ob. Cit. Pág. 33

(128) Mencionado por Jorge Sánchez Azcona.- Ob. Cit. Pág. 102

Para complementar lo anterior, Hans Kelsen agrega: "...para que haya norma jurídica es preciso que haya también una instancia de imposición coercitiva de la misma, porque de lo contrario no tendríamos una norma de Derecho, sino otra clase de norma. Ahora -- bien, esta trabazón entre la conducta preceptuada en la norma y la imposición coercitiva de la misma, es lo que constituye la estructura lógica esencial del derecho..." (129)

El exponente de la teoría pura del Derecho, reconoce como fuente única del mismo a la ley, situación criticable por ser ésta producto esencialmente histórico de las fuerzas de una comunidad políticamente determinada.

Las afirmaciones procedentes en estricto sentido sociológico, alluden a la existencia de un cuadro coactivo como determinante en la selección de las normas jurídicas. La coactividad en estas -- circunstancias corresponde determinadamente a la influencia, o presión de medios físicos y psicológicos, que partiendo del reconocimiento de validez, que invariablemente es el orden jurídico, es por consiguiente lo que real y positivamente define la naturaleza del Derecho; las instancias coercitivas, no obstante coadyuvan en la vigencia de las normas jurídicas no son de ninguna forma esenciales en su concepto. La igualdad del orden jurídico se finca de acuerdo con esto, en el reconocimiento que respecto a --

(129) Recasens Siches Luis.- "SOCIOLOGIA". Editorial Porrúa. México. 1965. Pág. 589.

ciertos y determinados requisitos el consenso social otorga.

El Derecho por lo que hace a estos términos, se define como un orden legítimo, como una ciencia mutable, como un hecho objetivo con interdependencia con toda una serie de fenómenos sociales, de tal forma que cuando cambia el curso de las fuerzas de una comunidad que le dieron vida, el Derecho cambia también; su finalidad es: "... la elevación de los poderes humanos a su máximo desarrollo y al máximo control humano sobre la naturaleza externa e interna..." (130)

Este fenómeno se realiza en virtud de la proyección que adquieren las fuerzas sociales que objetivan el hecho constituyente -- del orden normativo, lo cual produce siendo característica del contorno social su dinámica, el orden jurídico establecido está en continuo proceso de reelaboración. Las exigencias y expectativas que reiteradamente demanda la sociedad, deben en estas circunstancias estar directamente en consonancia con el contenido -- del orden jurídico estatuido. La comunidad es la fuerza creadora del Derecho, las distintas presiones en el entorno social, ejercidas sobre el poder como consecuencia de necesidades sociales, sirven para determinar el contenido del orden jurídico.

El derecho para mantener el equilibrio y estabilidad en una comunidad para mantener una convivencia armoniosa y a fin de no alterar las relaciones fundamentales del poder, se precisa, atendiendo a las estructuras de la comunidad que lo crean en estricto -- (130) Weber Max.- Ob. Cit. Pág. 619

sentido. Su validez debe tener fidedigna correspondencia con las exigencias que plantea la realidad social, lo que el orden jurídico es preponderadamente producto del reconocimiento, aspiraciones y convicción ética de los miembros que forman la comunidad. Sólo así, el Derecho estará en posibilidad de garantizar los más diversos intereses sociales desde el más elemental, como la protección de la seguridad personal, hasta los valores como el honor y los poderes. Además de garantizar situaciones de la más variada índole, autoridad política, familiar, eclesiástica o de otra clase, y por lo común, situaciones sociales privilegiadas, las que cualquiera que sea su realización dentro de la esfera económica, en si misma no corresponden a este sector y tampoco son anheladas por motivos exclusivamente económicos.

La comunidad para sostener y consolidar sus intereses y aspiraciones dentro de los límites socialmente tolerables, precisa del orden normativo que como modelo del actuar humano, sintetice la dinámica de las fuerzas sociales, y las encaucen en un marco regtrictivo de orden y disciplina.

La estructuración del poder, así como su legitimidad y limitación se funda en el reconocimiento formal del mismo, más que la expresión real de la opinión pública.

Para alcanzar la libertad política es menester la existencia de un gobierno moderado en que los poderes se combinen a fin de que se regulen. Esto significa ponerlos en condiciones de resistir a los demás.

La libertad política es el poder de las leyes, no del pueblo, y el poder de las leyes es la libertad del pueblo.

Para evitar el abuso del poder, es necesario fragmentarlo, dividirlo, distribuirlo y separarlo, ya que el poder define al poder.

El poder está sujeto a limitaciones, en interés de toda la comunidad y en interés de los miembros que la integran, quienes no son el resultado del mecanismo de la lucha por el poder, sino que se sobreponen a esa lucha en forma de normas o reglas de conducta por la voluntad misma de los miembros de la comunidad.

La convicción de que estamos actuando cual debe ser es lo que determina nuestra adherencia al orden jurídico, pues partiendo del fundamento de las normas jurídicas no constituyen por sí solo preceptos ideales de conducta, sino más bien representaciones mentales que las personas se forman, la validez de ellas estriba en la creencia de los valores que el orden normativo encierra.

2.5 IMPORTANCIA DE LA DIVISION DE PODERES

La doctrina de la división de poderes tiene como importancia técnica, entre otras, la de limitar las funciones de cada uno de los poderes u órganos del Estado. No es posible esconder, que en la vida política práctica sea en los términos planteada, irrealizable:

lanza y del equilibrio de los poderes" (131)

Y es precisamente la libertad política, la que otorgará dicho equi
librio de los poderes o de los órganos. En la teoría de Montesquieu existe verdaderamente la independencia de éstos, pero no en
tendida como voluntades distintas, opuestas dentro del Estado, de ninguna manera, ya que Montesquieu comprende perfectamente que la voluntad del Estado es única. Asimismo el límite y defensa de los órganos entre sí, se fundamenta en el grado de libertad política que les otorgue el texto fundamental o constitucional. Aseverando Montesquieu que si dicha Constitución otorga facultades a alguno de estos órganos, fuera de las que debe corresponderle, entonces no hay libertad, porque se tiende al absolutismo y consecuentemente al abuso del poder, lo que se trata de combatir.

Las ideas de Montesquieu fueron determinantes en el Constituciona
lismo de los Estados Unidos de Norteamérica, donde a través de --
"El Federalista", se logró la aprobación del régimen federal y --
del mismo texto constitucional, citándose en forma expresa a Montea
quieu, considerando las personalidades políticas de este país, la gran importancia, de dicha doctrina. En México y Sudamérica, --
no se acogió fielmente esta teoría, ya que en nuestro país, tuvo que modificarse y adaptarse a la idiosincracia de nuestro pueblo, por que en la práctica pronto se vió, no obstante, que la teoría er
a irrealizable, ya que la separación o división del poder esta
tal, con funciones exclusivas para cada departamento, es quimérica.
(131) Moreno Daniel.- Ob. Cit. Pág. 392

Así esta doctrina, fue sustancialmente modificada, habiéndose -- más bien de órganos del Poder Público, no obstante, varios tratadistas, no se han querido dar cuenta de esto. Pero debemos abrir los ojos a la realidad y por nuestra parte aseveramos: que la -- teoría de Montesquieu, no ha podido cristalizar en nuestro tiempo, por su inaplicabilidad práctica.

Carré de Malberg, expresa: "Esta rigurosa separación de poderes es completamente irrealizable; por una parte porque las autoridades estatales quedarían colocadas en la imposibilidad de llevar su cometido nominal, si permanecieran encerradas dentro de una -- función material, determinada y privadas del recurso de participar en cualquier función distinta. Es importante observar que la distinción material de las funciones se establece únicamente según la naturaleza intrínseca de los diversos actos de la potestad estatal. La actividad de los órganos, por el contrario, se ejerce en vista de fines estatales determinados. Por lo que, para alcanzar cualquiera de estos fines es indispensable que el órgano, -- que de ellos se haya encargado, realice múltiples actos; los que por su naturaleza dependen de varias funciones" (132)

Considerando verdadera esta afirmación, desafortunadamente se llega al extremo, otorgándose demasiadas funciones que originalmente no le corresponden a un órgano determinado, en nuestro país -- ese órgano del poder es el Ejecutivo, lo cual consideramos un -- grave error, ya que se está perdiendo con lo anteriormente seña-

(132) *Ibidem*. Pág. 293

lado, la libertad política. Por lo que no debemos caer en el extremo en el texto constitucional, otorgando tales facultades. Es de gran importancia política, la doctrina de la división de poderes de Montesquieu, pero la importancia práctica de la misma fue muy reducida, desde sus inicios de influencia como hasta el presente. Por lo que las características de independencia, igualdad entre los órganos o poderes estatales es fácilmente inaplicable, ya que la hiriente realidad histórica y las necesidades del gobierno contemporáneo, son centralizantes, reduciendo en este sentido a la inaplicabilidad política a dicha teoría. En época de John Locke, se le otorgó mayor preponderancia al poder legislativo, en México se le otorga mayor fuerza al órgano Ejecutivo, por lo cual nos atreveríamos a afirmar que nos presentamos ante un absolutismo sexenal, ciertamente son facultades constitucionales, pero creemos conveniente que son necesarias las reformas constitucionales, para restar el enorme poder que tiene el órgano Ejecutivo, por ser contrario a la libertad política, originalmente anhelada.

2.6 LIMITES DEL PODER

El crecimiento del poder ejecutivo y el creciente alcance de la iniciativa política y de la adopción de decisiones, exigen una discusión sobre las limitaciones existentes así como sobre la --

forma de institucionalizar la responsabilidad. Los límites son - relativamente escasos. Primero, hay que mencionar la carga común a todos los poderes ejecutivos, incluyendo a los totalitarios, - que representa la persuasión de la elite. En segundo lugar, aparecen los límites impuestos por el conjunto; ningún líder puede alcanzar una síntesis de los objetivos y de las finalidades políticas que no refleje, hasta cierto punto, las expectativas y aspiraciones de la comunidad. El ir demasiado lejos en el planteamiento de los objetivos políticos implica separarse de los seguidores, mientras que permanecer pasivo supone la pérdida de intereses y aspiraciones susceptibles de proporcionarle apoyo. Para ser efectivo, consiguiendo al mismo tiempo, aprobación y apoyo - el ejecutivo necesita acordar sus acciones con los intereses y - aspiraciones imperantes en el sistema. Señalando, los límites de la iniciativa y de la libertad de acción pueden ser muy amplios: descubrirlos es, precisamente, una de las tareas del liderazgo. Pero si no lo consigue, o comete un error de cálculo, puede sufrir la desaprobación o el rechazo. En tercer lugar, existen diversos tipos de límites de carácter procedimental y constitucional que delimitan los contornos del poder ejecutivo y establecen una base para su responsabilidad. Hemos mencionado ya la responsabilidad del gabinete ante los cuerpos legislativos. En los sistemas presidencialistas, en los que el jefe del ejecutivo no es directamente responsable ante las cámaras -por ejemplo, en Estados Unidos y, hasta cierto grado, en Francia-, la separación de

poderes, la supervisión judicial, las votaciones del legislativo y, en algunas instancias, la asociación directa de una u otra de las cámaras en el ejercicio de las prerrogativas ejecutivas, suponen una limitación.

No obstante, la sustancia de la responsabilidad ejecutiva reside en el sistema partidista y las elecciones periódicas. El partido es al mismo tiempo un instrumento del que dispone el líder para alcanzar el poder y desarrollar su política y un aparato que le controla, puesto que sin su apoyo cae inevitablemente en la impotencia. Mientras el partido otorgue su apoyo o preste su consentimiento, el poder ejecutivo es virtualmente omnipotente en cualquier sistema político, a pesar de los límites de procedimiento. Perder el apoyo del partido es perder el poder. El jefe del ejecutivo es pues, de hecho, tanto líder como el prisionero de su partido. La única forma de pasar por encima del control del partido es apelar al pueblo. Pero, en los sistemas totalitarios, no existen mecanismos que lo permitan, e incluso en los sistemas democráticos, en donde el mecanismo es fácilmente accesible, esta eventualidad se produce raramente.

Ramsay MacDonald recurrió a este procedimiento en 1931 y Charles de Gaulle en 1962, pero el primero disponía del apoyo de otro partido, además del suyo, y el segundo había logrado superar un sistema partidista fragmentado y dividido. El fracaso de Theodore Roosevelt demostró, en cambio, la dificultad de esta medida en Estados Unidos. La convocatoria electoral determina el segun-

do tipo de responsabilidad. En las comunidades democráticas, donde se respetan las libertades básicas, una elección es el instrumento más efectivo para controlar y, en última instancia, para exigir responsabilidades del ejecutivo, puesto que proporcionan al electorado la oportunidad de aprobar o rechazar una política y elegir entre los líderes y partidos en pugna. En los sistemas totalitarios, el ejecutivo sólo responde al partido. No obstante es preciso considerar que el grado de libertad electoral así como el papel de la estructura de los partidos políticos en las comunidades democráticas, se oponen a la organización interna y al nivel de disciplina de los sistemas totalitarios unipartidistas. Hay que tener en cuenta la sustancia y no la forma. Esto es particularmente válido para las nuevas naciones, en las que las formas institucionalizadas -sea a través del sistema de partidos, de elecciones libres o de grupos sociales bien articulados- están todavía en evolución. La consecuencia es que, con independencia de las prescripciones constitucionales, el jefe del ejecutivo y sus colaboradores son expulsados con frecuencia del poder mediante la violencia popular, la insurrección faccional o un golpe militar.

Habría que recordar, no obstante que la responsabilidad del ejecutivo y la forma de sustituir, o de otorgar el poder, a sus representantes no fueron institucionalizadas en la mayor parte de los países hasta finales del siglo XIX y, en algunos sistemas europeos, hasta el siglo XX.

2.7 LA CONCENTRACION DEL PODER EN DETRIMENTO DE LOS DERECHOS DEL INDIVIDUO.

El papel primordial que el Estado ha desempeñado en el desarrollo del país, como a nadie puede escapar, corresponde en realidad al hecho de que el "poder" Ejecutivo ha sido fortalecido, como único camino para que el Estado desempeñe tal función. Es dudoso que cualquier otro tipo de organismo político, democrático representativo, parlamentario o militarista hubiera resultado funcional para el país. Una democracia representativa del tipo clásico o un régimen parlamentario, habrían proliferado un estado de permanente lucha entre diversos grupos militares o localistas; mientras que una dictadura militar habría provocado una insurrección popular. Estado de Ejecutivo fuerte, el Estado mexicano no es democrático ni es dictatorial en el sentido en que la tradición política anglosajona y europea ha definido estos conceptos, y ello no obstante es posible encontrar elementos en los cuales dictadura y representación democrática se combinan originalmente. El Estado mexicano se constituyó sobre la base de una integración dirigida políticamente, llegando a abarcar la mayor parte de los sectores organizados de la población y adoptando los intereses de estos sectores como programa, modificable según las circunstancias y según la correlación de las fuerzas existentes, y como motivo inmediato de acción. Ahora bien, es indudable que

este Estado tiene sus leyes internas, nexos que lo determinan y que le dan una lógica propia; pero sería ridículo o por lo menos aventurado, afirmar que este Estado no tiene parangón en el mundo o bien que es un fenómeno idéntico a sí mismo. Entre el extremo de sostener que en México las instituciones políticas y jurídicas "importadas" en el peor sentido de la palabra, sin aplicación alguna a la realidad nacional, y el absurdo de postular la generación espontánea de nuestro organismo político, media en -- verdad muy poco trecho.

En la medida en que México se moderniza, o como quieren algunos, se occidentaliza el proceso de su desarrollo exige la continua -- conformación de contemporáneos modelos políticos, inherentes a -- su propia realidad, cosa que implica, como una necesidad que parece tan obvia que no vale la pena discutir el que tales modelos al aplicarse, se modifiquen y se transformen. Esto es válido tanto para el Derecho como para los modelos clásicos políticos, como para modelos de organización típicos de la contemporánea comunidad tecnológica. A este respecto parece acertado distinguir -- con toda precisión dos cuestiones que confundidas como suelen -- presentarse, enturbian la comprensión de los fenómenos políticos y jurídicos: por una parte, la semejanza de las instituciones en las comunidades avanzadas y en las comunidades subdesarrolladas; por otra, la diversidad de origen de estas instituciones en ambos tipos de comunidad.

Todo aquello que a veces se presenta como salvedad, al proceso --

de adopción de las instituciones contemporáneas, en realidad no -- hace sino subrayar un aspecto del problema, es decir, la forma -- más o menos original en que tal proceso de modernización se ha da-- do en el país. La institucionalización de grupos sociales y sus -- conflictos. En esta institucionalización se desarrolla un proceso de corporativización de la comunidad que hace cada vez más inten-- so: en la comunidad industrial avanzada tiene un origen económico con la constitución de los grandes monopolios; entre nosotros, co-- mo lo hemos observado la corporativización del país se debe a la acción de los grupos políticos dirigentes del Estado. El Derecho en las comunidades industriales se usa cada vez más para fortale-- cer los intereses corporativos; con nosotros sucede exactamente -- lo mismo. La razón la tenemos apuntada; perteneciendo a la misma estructura internacional, tales fenómenos son propios de la comu-- nidad industrial avanzada, por ser ésta directamente beneficiada -- con el desarrollo internacional, lo que equivale a decir, con el subdesarrollo de las áreas atrasadas del mundo. Entre nosotros ta-- les fenómenos se han dado por el subdesarrollo. Allá se trata de una concentración del poderío económico, por su abundancia, aquí de una concentración de la riqueza y del poder debida a la esca-- vez, lo cual trae aparejado el detrimento de los derechos del in-- dividuo, es decir, el derecho que cada miembro de la comunidad -- tiene de desarrollarse como mejor le convenga.

C A P I T U L O I I I

3. PODER CONSTITUYENTE Y PODER CONSTITUIDO

3.1 DOCTRINAS DEL PODER CONSTITUYENTE

A) CONVENANT

B) TEOLOGICA

C) CONTRACTUAL

D) JURIDICO-SOCIOLOGICA

3.2 JOSEPH EMMANUEL SIEYES

3.3 CLASIFICACION DEL PODER CONSTITUYENTE

A) ORIGINARIO

B) DERIVADO

3.4 FUNCIONAMIENTO DEL PODER CONSTITUIDO

3.1 DOCTRINAS DEL PODER CONSTITUYENTE

En realidad la primera explicación que una comunidad encontró del poder que la regía, fue de carácter divino, aunque sólo con el advenimiento de la filosofía cristiana ofrece una importancia -- científica. Esta imperó durante siglos casi con exclusividad en el mundo intelectual, tuvo a su favor pensadores de prestigio, -- sirvió de justificación del poder a numerosos gobernantes.

En las doctrinas teológicas coexisten varias que son básicamente distintas en cuanto a la explicación que brindan.

Tanta trascendencia como las doctrinas teológicas por su difu--- sión y la influencia que han ejercido, tienen las contractuales que estiman que la justificación del poder, se encontrase en un contrato.

a) CONVENANT

Sin profundizar en el análisis de la tesis que atribuye la invención al sistema presbiteriano, tal vez inspirada en afanes prose litistas el Poder Constituyente se manifiesta con dos vertientes bien precisas. La primera es la norteamericana que sería menes-- ter remontar hasta los Padres Peregrinos y el Pacto que concre-- tan o cristalizan en 1620 a bordo de la embarcación Flor de Mayo

y la segunda es la francesa, y tiene su expresión en la etapa que se inicia el año de 1789.

Lo novedoso del sistema norteamericano, por influjo de los Convenantes o pactos religiosos, es la intervención directa de la propia colectividad, la exclusión del principio representativo. Unas veces se requiere asentamiento unánime de colonos; otras, se estima suficiente el acuerdo de la mayoría.

El criterio norteamericano que se califica en teoría pacífica - del Poder Constituyente, se basa en dos notas: el Poder Constituyente corresponde al pueblo; no es válido ejercerlo por medio de representantes. El carácter de pacífico se funda en que toda información o revisión del texto constitucional debe hacerse de la manera legalmente establecida al efecto.

En Inglaterra también encontramos antecedentes del Poder Constituyente, en la revolución de Oliverio Cromwell, el partido de los igualitarios, piensan que la comunidad política debe basarse en un pacto social y elaborar una Constitución escrita. Acuerdo del Pueblo (Agreement of the people), que ha pasado a ser uno de los antecedentes directos del constitucionalismo moderno -escrito- pero este documento es de corta duración aunque en él se reconocen las distinciones que hay entre los principios de un Estado y las normas jurídicas ordinarias del mismo.

El mismo Oliverio Cromwell se opuso a los igualitarios y a este documento constitucional que pretende aclarar la organización -- del Estado y los límites de las funciones del mismo; ninguno de

estos ensayos de derecho constitucional escrito pudieron llegar a arraigar en la vida política del pueblo inglés, resulta paradójico que se hayan dado en Inglaterra que es actualmente el único país que se caracteriza más bien por un sistema de derecho Constitucional consuetudinario, sin embargo queda claro que estos documentos precisan que el pueblo está por encima del Parlamento.

Cuando sucede el fenómeno de la independencia estas cartas de privilegios sirven de base para elaborar la Constitución particular de cada Estado de la posterior Unión Americana.

Lo anterior es un antecedente inmediato de el Poder Constituyente, ya que esto es un ejemplo de como una comunidad, puede organizarse políticamente y a su vez también, en darse una Constitución.

En Francia el 27 de junio de 1789, ya con la aceptación del rey, se reunieron los tres Estados en una sola asamblea que tomó el nombre de Asamblea Constituyente.

b) TEOLOGICA

En la edad media, prevalece la tesis paulina del "non est potestans nisi a Deo", y en virtud de lo anterior sólo Dios tiene "Potestas constituens"; criterio que perdura, pese al absolutismo monárquico y a la omnipotencia de la Corona, hasta que lentamente

te la creación de nuevos Estados en Norteamérica, los movimientos revolucionarios de Inglaterra y sobre todo, el ímpetu de -- Francia de 1789 permiten admitir que esa facultad incumbe a un titular humano, los individuos fundadores del Estado, un Ejército victorioso, o el Pueblo mismo, sobre todo organizado en Nación.

De hecho en atención a experiencias de la realidad, y especialmente si nos vasta para hablar de Poder Constituyente con que -- su titular presuntivo haya decretado una Constitución, parece evidente que esa cualidad puede predecirse de un Monarca, de una minoría, incluso de partes contratantes; pero en puridad el auténtico Poder Constituyente sólo a la Nación puede corresponder en cuanto que a ella y a nadie más que a ella, toca establecer en todo momento, y por vía de decisión suprema, la forma y modo de su ulterior existencia política.

Los reyes que durante el siglo XIX conceden a su pueblo una -- Constitución actúan como Poder Constituyente; más ha de entenderse en su verdadero alcance el fenómeno: la Corona pierde entonces facultades que poseía, y aún cabe interpretar que si conserva otras es como derivación del propio texto constitucional. -- Sin embargo, el Poder Constituyente tiene como característica -- el ser amorfo y formante, y un Rey no puede nunca tener aquella plenitud de acción que para ello se necesita, pues no podrá -- prescindir de la Monarquía, barrera en que se detendrá su poder, limitado por tanto, contra el propio principio, que lo presupo-

ne ilimitable. Y la prueba es que cuando viene una de esas Congtituciones, y a tenor de ella queda investido de Poder Constituyente el Pueblo, no adquiere este derecho en concepto de derivación y por renuncia del titular anterior. Lo que ocurre es que en alguna etapa del constitucionalismo, y para no reconocer francamente la potestad, el Pueblo se articula al ingenioso mecanismo de una dualidad Rey-Nación, o mejor, Rey-Parlamento, casi siempre propicio al predominio de la institución más arraigada, o estable, o sólida, es decir, de la Corona, y por consiguiente propenso a que las dudas se resuelvan en favor de la competencia presuntiva del Monarca, o sea el principio monárquico. Finalmente la dinastía tiene demasiado sentido familiar para servir de asiento válido a la institución política del Poder Constituyente.

c) CONTRACTUAL

Más coherente es la teoría del Poder Constituyente con la doctrina de la soberanía, porque al titular de ésta corresponde lógicamente trazar la estructura fundamental en que la colectividad va a moverse jurídicamente; por donde se va, sin alternativa, a la identificación entre Poder Constituyente y Poder Soberano, de tal suerte que se ha podido diferenciar Estado y Gobierno atienden tan sólo a esa nota, investigando en quien reside

de la potestad de reformar la Constitución vigente. No debe olvidarse, empero que el problema de la soberanía es de todos los tiempos y consustancial con el Estado, sea cual fuere su forma; y que el reconocimiento de un Poder Constituyente responde a la concepción moderna y en algún sentido revolucionaria, por lo -- cual no se da identificación o coincidencia permanente perfectible entre ambos temas, pudiendo haber soberanía y no poder congtituyente a la manera del constitucionalismo del siglo XIX, a parte de que aún en ese mismo poder constituyente, según veré-- mos, cabe distinguir dos modalidades, según que se examine su - manifestación originaria, "legibus soluta", y aquella otra, de- rivativa, en que una Constitución precedente ha fijado el órga- no que ha de actuar y el procedimiento que ha de seguir.

Por último relacionar el Poder Constituyente y su obra con la - creación del Estado mediante un contrato es cosa inadmisibile. - Independientemente del error que sea explicación o justifica--- ción del Estado entraña, es que el acto constituyente no impli- ca "pactum unionis ni pactum subiectionis": la comunidad política existe ya; y a causa de ello es por lo que puede adoptar la decisión unitaria y suprema en que consiste la aprobación de - su Código Político futuro. El Poder Constituyente organiza una estructura, no engendra un Estado, ni instaure una autoridad -- por primera vez. Pensar otra cosa, como ocurriera en los deba-- tes de la Revolución Francesa, es confundir especies que no to- leran intercambios fungibles. Por ello sólo cabe aceptar con re

servas alguna expresión de Hauriou cuando ve en el Poder Constituyente un Poder Legislativo Fundador, siquiera pueda emplearse el correctivo de discriminar en el acto jurídico fundacional -- dos elementos: Gobierno provisional ya existente y adhesión de la nación.

d) JURIDICO-SOCIOLOGICA

Hegel, que tuvo tanta trascendencia en las orientaciones políticas de los últimos años, a extremos que se ha dicho que la guerra ruso-germana de los años 40 fue un enfrentamiento de hegelianos de izquierda y de derecha, este tratadista, piensa que la autoridad del Estado no depende de un capricho teniendo al contrario, un carácter incondicional, es un fin en sí, superior a todos los demás.

El Estado es la realidad de la idea ética, el espíritu en tanto la voluntad sustancial. Es así que él es una realidad práctica, y que el más alto deber del individuo es integrarlo.

Considera Hegel, nos refiere Jellinek, al Estado el sumo grado que en la evolución dialéctica alcanza el espíritu objetivo y le atribuye el valor de realidad de la idea moral.

Ahora para concluir las explicaciones doctrinales, que nos dicen como surge el poder y como se justifica, veremos el pensamiento de Hermann Heller: la institución estatal se justifica -

pues, por el hecho de que en una determinada etapa de la división del trabajo y del intercambio social la certidumbre de sentido - y de ejecución del Derecho hacen preciso al Estado. Del mismo modo que el aumento del tráfico urbano hasta cierto grado reclama una regulación del mismo, e incluso órganos especiales de policía y tráfico, así también la evolución de la civilización hace precisa una organización estatal cada vez más diferenciada para el establecimiento, explicación y ejecución del Derecho. Así que en estos casos, el poder nace del hombre mismo, pero no como consecuencia de un acto contractual, sino en razón de las propias necesidades o tendencias de aquél.

3.2) JOSEPH EMMANUEL SIEYES.

A la monarquía francesa, de aplicarle sin variantes los fundamentos en el Contrato, era ilegítima, ya que en ella era soberano - no el pueblo en cuerpo, sino el rey, el cual pisoteaba la voluntad general. Por otro lado, la totalidad del sistema de ideas fabricadas durante el siglo, y alimentado no solo por Rousseau, si no también por Locke, Voltaire, Montesquieu, sin menospreciar a los enciclopedistas ni a pensadores menores del pensamiento político llegados tardíamente, como Reynal y Mably, todo ese sistema desaprobaba, por el año de 1789, la forma absoluta de la monarquía.

Y existía algo más grave aún, a saber: que toda una mayoría de franceses, estaba inconforme contra la manera jerárquica de esta monarquía, fundada tradicionalmente sobre la distinción de tres órdenes. El Tercer Estado, al menos en su parte cultivada y acomodada, no aprobaba su posición oficialmente subalterna. - ¿No nacen los hombres iguales? sobre todo, y continúan siéndolo. Habría que leer el contrato y anteriores elaboraciones. Los privilegios y prerrogativas sociales y económicas de que gozaban el clero y la nobleza estaban basados sobre prejuicios absurdos sobre la historia, sobre una historia acéfala y desmembrada, -- irrazonable, ilegítima, y violaban esa igualdad que es conforme a la naturaleza, a la razón, a la felicidad común. Y era menester que muy recientemente el peso de estos privilegios aumentase aún: desde 1780, una reacción aristocrática, consagrada por irritantes edictos, cierra a los ricos ambiciosos todas las salidas lisonjeras en la administración, en la Iglesia, en la magistratura y, sobre todo en el ejército. "Los caminos están cerrados por todas partes", se quejan. Por consiguiente, la crisis económica en que se debate el reino viene a revelar, o más bien a confirmar, el egoísmo de los privilegiados, su incapacidad para tolerar sacrificios por el interés general. Si los burgueses, para asegurar el éxito de las insurrecciones del verano de 1788, o sea la revuelta nobiliaria, contra el despotismo ministerial de Lamignon y Brienne, se alió con los privilegiados, con los Parlamentos, fue esta una efímera alianza -

con objetivos inmediatos. La alianza se convirtió pronto en actiti tudes, desconfianzas y odios mutuos. El término de 1788 y el comienzo de 1789 es en toda Francia la guerra abierta entre privilegiados y burgueses para saber quién prevalecería en los próximos Estados Generales.

El gobierno, intimidado por la Fronda de 1788, había acabado -- por prometer su convocatoria para mayo de 1789. ¿Qué esperanzas no suscitaban estos Estados después del fracaso de los Notables, después del fracaso de las Asambleas provinciales?. Esperanzas, por lo demás, completamente contradictorias. De la antigua institi tución, que el absolutismo hacía dormir desde 1614, los privilegiados esperaban la consagración y la protección de sus privilegios, mientras que los ricos contaban con que los Estados aniquili larían unas distinciones por decirlo "góticas" que no tenían ya razón de ser.

Serían, ante todo, estos Estados, a los ojos del Tercero, un punto to convergente desde donde se podrían lanzar más adelante hacia una Constitución.

Constitución parecida a la inglesa, a la manera de Monteaquieu, o tal como la que se habían dado los rebeldes americanos, combinando los pensamientos de Montesquieu y Rousseau o una Constitución forjada únicamente en la razón nacional; lo cual estaba por verse. Pero una Constitución. Pues Francia sostenían los burgueses, no la tenía. Por más que los privilegiados pretendiesen, -- desde hacía poco y por táctica, que tenía una; por más que equi-

vocaran las leyes fundamentales, las franquicias parlamentarias, eran incapaces de llegar a un acuerdo sobre el contenido exacto de esa Constitución quimérica. Como condición previa y necesaria de todo progreso real, era conveniente que la composición y la organización de los Estados Generales fueran de tal manera que permitieran aquel esperado trabajo de regeneración. En fin Estados con características de forma de organización política a la moda de 1614. Se querían Estados burgueses a la moda igualitaria del siglo. Estados en que el número de diputados del Tercero sea idéntico al de los otros dos Ordenes reunidos. Estados en los cuales no se vote por separado, porque dejarían en cada cuestión al Tercero solo contra dos, reunidos todos los Ordenes, lo cual daría al Tercero, doblando una fuerte probabilidad de hacer triunfar sus puntos de vista.

Guerra abierta, pues, sobre todo una enjundiosa guerra de tinteros y plumas. Una avalancha de folletos, panfletos, libros, alentados por el gobierno, embrollado y deseoso de instruirse, cae sobre la Nación. Es la expresión que está en boca de toda persona culta: ya que, bajo Luis XIV se hubiera dicho el Rey, se dice ahora la Nación.

De entre estos miles de folletos y libros, surge, uno que trasciende por la sensación que produce que se titula: ¿Qué es el tercer Estado? desde sus primeras líneas es fulminante: el plan de este escrito es bastante simple, y se resume en tres preguntas:

- a) ¿Qué es el Tercer Estado? Todo;
- b) ¿Qué ha sido hasta ahora
en el orden político? Nada;
- c) ¿Qué espera y pide? Llegar a ser algo.

De las cuatro primeras ediciones que salieron, las tres primeras eran anónimas; la cuarta estaba firmada por Sieyés.

Nadie como el abate Sieyés (1748-1836), en su famoso libro puede decirse que representa, con mayor fidelidad el pensamiento de -- los reformadores. Ataca los privilegios especiales de la nobleza y del clero y sostiene que el Tercer Estado debe poseer una participación equitativa en el ejercicio del poder político, ya que comprende el sector mayor y más útil de la nación. Sigue a Rou--sseau en su concepción filosófica de la comunidad política; Sieyés cree que el Estado se funda en el acuerdo de voluntades individuales para dar nacimiento a una voluntad general. Se aparta -- de la concepción de Rousseau cuando admite la representación de la voluntad general en las asambleas por medio de individuos elegidos legítimamente.

El procedimiento adecuado para organizar un Estado es la convocatoria nacional, con el fin de formular una Constitución escrita. "Esta ley fundamental no encadenada, sin embargo, la voluntad -- del pueblo soberano, quien puede cambiarla más tarde por medio -- de otra convención; en cambio ata al gobierno, porque depende en su existencia del texto de aquella ley. Sieyés escribe su ensayo cuando se discute la organización de los Estados Generales, y pi

de que los representantes del tercer estado se reúnan, por separado, para formar una asamblea nacional que establezca una Constitución" (133)

"... y se desenvuelve en el siguiente razonamiento: para que un cuerpo cumpla sus fines hay que organizarlo, y a eso se denomina su Constitución; la Nación es el origen, y su voluntad es la Ley la Constitución, por tanto, no es obra del Poder constituido, si no del Constituyente, pero no se refiere ni obliga a la Nación, sino que liga únicamente al Gobierno; sería ridículo que la misma Nación hubiera de sujetarse a las formalidades que ella impuso a sus mandatarios pues si la Nación hubiese tenido que aguardar, para ser Nación, a que existiera una forma positiva, nunca habría llegado a existir. (134)

Aunque los americanos habían puesto en práctica la idea de una convención constitucional, la claridad con que Sieyés exterioriza la expresión de la voluntad popular, por medio de una asamblea especial, dedicada exclusivamente a los problemas constitucionales, representa un valor considerable en el desarrollo del pensamiento político. El proceso que se inicia con los Estados Generales y que se transforma, después, en la obra de la Asamblea Constituyente, sigue, estrechamente, la concepción de este tratadista.

En resumen, Sieyés, con su obra "¿Qué es el Tercer Estado? Todo", había bautizado, la etapa preliminar de la Revolución, como bautizaría sus etapas posteriores, incluida hasta la última, an-

(133) Gettel R.G.- Ob. Cit. Pág. 109.

(134) Pérez Serrano N.- Ob. Cit. Pág. 463

tes del Brumario, con su "necesito una espada". Más aún: él había lanzado, seis meses antes, la gran consigna, destructora de la monarquía tradicional; Únicamente el Tercer Estado compondría una asamblea nacional, el 17 de julio de 1789, precisamente bajo el impulso de Sieyés, el Tercer Estado, por un verdadero golpe de Estado contra el orden establecido, se proclamó efectivamente la Asamblea Nacional. Después la Asamblea agregaba a su título el de Constituyente. Enseguida, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano enunciaba el dogma fundamental del derecho público francés; el principio de toda soberanía reside esencialmente en la nación. Así la nación reemplazaba jurídicamente al rey, esperando ser reemplazada ella misma, en 1793, por el pueblo.

3.3 CLASIFICACION DEL PODER CONSTITUYENTE

a) ORIGINARIO

El Poder Constituyente Originario, es el autor de la Constitución, es el conjunto de diputados legítimamente establecidos, que por primera vez se reúnen en una asamblea especial para formular una serie de preceptos supremos que aseguren el libre ejercicio de las garantías individuales y sociales instituyendo los poderes públicos.

Para el tratadista Nicolás Pérez Serrano, el concepto de Poder -

Constituyente se da en orden del concepto de Constitución ya que "Si admitimos provisionalmente que ese Poder consiste en establecer o reformar la Constitución de un Estado, el eje del problema se habrá desplazado sin remedio hacia el concepto de Constitución. En efecto, cuando un país va elaborando día tras día, en proceso no interrumpido, en función histórica, y con sentido tradicional (que no excluye el progreso) su Constitución Política, como sucede en Inglaterra, el poder que determine tales resultados será - un auténtico poder Constituyente. Por el contrario, sin criterio racionalista, queriendo de un golpe subvertir el curso de la Historia, romper con el pasado y aún alterar las leyes de la Naturaleza, se da en un País una Constitución escrita, como ha acontecido tantas veces en Francia, habrá asimismo, un Poder Constituyente, pero de tonalidad enteramente distinta. Existen, pues dos conceptos de Poder constituyente: Uno, el que se refiere a la -- Constitución entrañable, no improvisada, esencial y arraigada de un Pueblo, cuya unidad política ha ido creando una estructura adecuada para su desenvolvimiento orgánico; Otro, el que alude a transformaciones instantáneas, convulsionadas y racionalistas, - que, con un fiat vigoroso, plasman por obra del imperativo legal una nueva realidad de Nación. Por que si no se concibe Constitución sin un poder que la haya originado, lo mismo tienen Poder - Constituyente los Estados que responden a la idea de proceso que los vinculados al principio de revolución" (135)

(135) Pérez Serrano Nicolás.- Ob. Cit. Pág. 461

En la Constitución Federal, se encuentra establecido un orden --normativo y político, nacido del constituyente originario que representa el primer impulso de lo positivo, y al decir de Felipe Tena Ramírez: "su primera y fundamental limitación, la tiene en la determinación de establecer no la anarquía ni el absolutismo, sino precisamente un orden jurídico" (136)

Es sin lugar a dudas que los firmes y sanos propósitos ideológicos del constituyente originario, se manifestaron en la Ley Fundamental, otorgando en ella facultades a los poderes constituidos, sin que se guardase para el ningún poder para ejercer; es --decir el Poder Constituyente Originario que es el creador de la --Constitución, es por naturaleza absoluto y soberano que no se encuentra sometido a ninguna limitación legal; trabaja sin estar --sujeto a ninguna fórmula o procedimiento sancionados por cual---quier ordenamiento anterior, y esto es así porque el constituyente originario está completamente desvinculado en lo que se refiere a su competencia y actuación de todo Poder Constituido; posee vida propia y se fundamenta en sí mismo, por eso es ajeno a toda norma establecida y, después de su labor constituyente, podrá hablarse de Derecho, ya que su formación y establecimiento es un --requisito indispensable para darle validéz a un nuevo régimen de Derecho.

El Constituyente Originario, una vez que cumple con su cometido de crear la Constitución, desaparece no sin antes dejar en ella (136) Tena Ramírez Felipe.- Ob. Cit. Pág. 27

a los órganos que han de velar por la integridad de dicho ordenamiento jurídico.

El acto de otorgar una Constitución y el de dar facultades sin ejercerlas, es una obra cualitativa que corresponde únicamente al constituyente originario, pero para que su obra no sea barrada por el tiempo a causa de cambios políticos, económicos o sociales, se da el Poder Constituyente Derivado.

Interesante resulta la opinión del tratadista Messineo, quien establece en su obra *Trascendencia del Poder Político*, que la sociedad política se origina en un acto psicológico colectivo, mediante el cual un grupo de individuos conscientes perfectamente del compromiso que adquieren, aceptan trabajar para un fin común y determinan unir sus fuerzas para cooperar con los demás. Esta unión produce naturalmente un poder congénito que corresponde a una propiedad inherente a su propia constitución natural, y este poder es denominado autoridad o soberanía, la que se proyecta hacia la generación de una estructura de un poder organizador, de un poder constituyente.

Para Messineo, el poder constituyente, es un derecho producido como consecuencia natural del agrupamiento de los hombres y de su requerimiento de organización. Mediante él se establece el modo y los títulos del poder a través de una ley adecuada en la que se determina la voluntad del pueblo quien detenta las facultades de la soberanía como derecho primordial del organismo social.

Esto es, la colectividad organizada nace soberana y su soberanía comprende al poder constituyente, cuyo primer acto podrá consistir en la elección de la forma de régimen y en delegación de ésta.

Desde nuestro punto de vista creemos que así se conforma el poder, el poder político que permitirá a través de la norma suprema, de la ley fundamental, ordenar, organizar, determinar la forma de ser de cada Estado, así se concluye en la normación institucional, en la Constitución Política, en donde se traslada y se otorga por los métodos establecidos en ella misma a quien deberá ejercerlo; así se establece finalmente la soberanía o supremacía del mandamiento que es estrictamente en donde radica el substratum o la esencia del concepto que hemos venido analizando; el poder, el que sólo es posible admitir si proviene de la voluntad, de la decisión y del deseo de la comunidad.

b) DERIVADO

El poder constituyente derivado, es consecuencia del originario, es decir, éste recibe las facultades que aquél le otorga expresamente que en el caso nacional se encuentran en el Artículo 135 - Constitucional, medio por el cual puede efectuar las adiciones o reformas de acuerdo con los cambios exigidos por la comunidad.

"... Cuando es el pueblo, la Nación, quien ejercita el Poder Cong

tituyente, porque la comunidad política no es un órgano, una institución, un cuerpo, ni funciona a diario, sino de modo intermitente, su actuación resulta dificultada precisamente porque esa falta de organización contrasta con la magnitud y bestedad de la obra, y con la libertad máxima de que disfruta para llevarla a cabo. El Pueblo, que no es una magistratura, ha de resolver, sin embargo, las cuestiones políticas capitales. Su fuerza y debilidad radican al propio tiempo en esa peculiar característica: no puede ser disuelto, y su energía es inagotable para producir modalidades nuevas, pero teniendo que decidir sobre su organización sin estar él organizado.

Predominan las fórmulas representativas, y en especial la de la Asamblea "ad hoc" elegidas por sufragio universal, igual, directo y secreto, aunque no ha de estimarse que esto constituya la única posibilidad democrática. Basta con que pueda resolverse, mediante sí o no, con respecto a los temas esenciales; y aún la misma aclaración sirve para expresar la voluntad, que además se manifiesta en ocasiones a través de la opinión pública. Lo corriente es o exigir tan sólo que delibere y vote una Asamblea Constituyente, o que haya una Convención encargada de redactar el texto, que luego ratificará el electorado (o los Estados federados, cuando de una Constitución federal se trate), o que se emplee el plebiscito, convalidación popular y a "posteriori" de una decisión previa y algo autoritaria, cuando no usurpadora.."

(137)

(137) Pérez Serrano Nicolás.- Ob. Cit. Pág. 465

El Poder Constituyente derivado "es el único investido de plenitud de soberanía para reformar o adicionar en cualquiera de sus partes de la Constitución Mexicana" (138)

Las limitaciones del Constituyente derivado, radican en que debe basarse única y exclusivamente en revisar y reformar o bien adicionar, de acuerdo con los lineamientos marcados en la propia Constitución.

En el sentido gramatical de las palabras adicionar y reformar, - va implícita la limitación del Constituyente derivado pues sus - facultades que como hemos observado, consisten en corregir, rec- tificar, enmendar, subsanar errores u omisiones que han de reali- zarse dentro del texto constitucional; desde luego sin exceder - los lineamientos impuestos del mismo, que en ningún caso podrá - modificar las normas esenciales de la Constitución; nos referi- mos al conjunto de principios que conocemos como decisiones polí- ticas fundamentales. Una reforma se considera como tal cuando el antiguo derecho subsiste, no obstante la reforma hecha o realiza- da; en cambio si se altera la esencia del ordenamiento estableci- do anteriormente, nos encontraremos en presencia de un proceso - originario que sólo le compete al Poder Constituyente Original. Hemos analizado, la importancia de estos dos órganos fundamente- les en nuestra vida constitucional; el primero, como creador del máximo ordenamiento jurídico, y el otro como vigilante y revisor constante del mismo. Ya que la esencia que emana de nuestra Cong

titución, no puede ni debe perderse, por que es producto de un proceso histórico, jurídico y político, que tiene como fundamento la fuerza legítima de la soberanía del pueblo.

3.4 FUNCIONAMIENTO DEL PODER CONSTITUIDO

La supremacía de la Constitución presupone dos condiciones: el Poder Constituyente es distinto del Poder Constituido, la Constitución es rígida y escrita.

En efecto, si como hemos visto, los órganos de poder reciben su investidura y sus facultades de una fuente superior a ellos mismos, como es la Constitución, eso quiere decir que el autor de la Constitución debe ser distinto y estar por encima de la voluntad particular de los órganos. La doctrina designa al primero con el nombre de Poder Constituyente y al segundo lo llama Poder Constituido.

El origen de la distinción entre las dos clases de poderes se encuentra en la organización constitucional norteamericana. La teoría de la separación de los poderes de Montesquieu, -la cual tuvo su primera aplicación práctica en Norteamérica, además de plantear ya de por sí la división del poder público, suponía lógicamente la necesidad de un poder más alto que marcara a cada uno de los tres órganos su respectiva competencia. Esto no lo alcanzó a advertir Montesquieu, ni se dió cuenta tampoco de que la

unidad del Estado, quebrantada por la división de poderes, se re-
construía en la obra del constituyente.

La separación y supremacía del poder constituyente respecto al -
poder constituido que como acabamos de ver responde a una necesi-
dad lógica, actúa por otra parte con diferencias de tiempo y de
funciones.

Cronológicamente el constituyente precede a los poderes constitu-
dos; cuando aquel ha elaborado su obra, formulando emitiendo de
Hamilton y Marshall. Como se expondrá más adelante, en el siste-
ma americano se otorgó al poder judicial federal, concretamente
a la Suprema Corte de Justicia, aquella competencia. De este mo-
do la Suprema Corte, según expresión de Bryce, es la voz misma
de la Constitución, cuando interpretando la ley máxima declara -
si un acto de autoridad está o no de acuerdo con la misma.

En una síntesis del sistema descrito, podemos decir que la sobe-
ranía popular se expresa y personifica en la Constitución, que -
por eso y por ser fuente del poder que crea y organiza, está por
encima de ellos como ley suprema. La defensa de la Constitución
consiste en la nulificación de los actos que la contrarían, la -
cual incumbe a la Suprema Corte de Justicia. Los actos de la Su-
prema Corte de Justicia realizados en interpretación constitucio-
nal, son los únicos actos de un poder constituido que escapan de
la sanción de nulidad, lo que se explica si se tiene en cuenta -
que la Corte obra siempre, no sobre la Constitución, sino en su
nombre. El cambio de rumbo en la jurisprudencia de la Corte por

motivos políticos o sociales, como ha acontecido algunas veces, - plantea la posibilidad de que la Corte asuma de hecho en tales - ocasiones la función de poder constituyente; lo que ella hizo de - cir a la Constitución en determinada época se modifica al cabo - del tiempo, hasta el grado de hacerla decir lo contrario, a pe - sar de que el texto constitucional permanece incólume. En la cú - pide de todo orden jurídico la última palabra, la decisión inape - lable que reclama la seguridad jurídica, la Constitución, desapa - rece del escenario jurídico del Estado, para ser sustituido por los órganos creados. Desde el punto de vista de las funciones, - la diferencia también es neta: el poder constituyente no gobier - na, sino sólo expide la ley en virtud de la cual gobierna el po - der constituido; éste a su vez, no hace otra cosa que gobernar - en los términos y límites señalados por la ley emanada del cona - tituyente, sin que pueda en su carácter de Poder Constituido al - terar en forma alguna la ley que los creó y los dotó de compe - tencia.

El proceso de revisión de la Constitución en relación con el Po - der Constituido significa que la Constitución es rígida. En nin - gún sistema constitucional se admite ciertamente que cualquier - órgano constituido en forma ordinaria pueda poner la mano en - la Constitución, pues tal cosa implicaría la destrucción del or - den constitucional. Pero en Inglaterra el Parlamento, cuyas fun - ciones propias son las de poder legislativo regular, goza de las facultades de Poder Constituyente, lo que se traduce en que por

encima del órgano legislativo no existe teóricamente ninguna ley intocable; por ello la Constitución inglesa es flexible. La rigidez de una Constitución proviene, por lo tanto, de que ningún Poder Constituido, en especial el Legislativo, sin previa satisfacción de requisitos extraordinarios o dificultosos puede tocar la Constitución: la flexibilidad consiste en que la Constitución puede ser modificada por el Poder Legislativo mediante la función legislativa Común Regular.

La rigidez de la Constitución encuentra su complemento en la forma escrita, por motivos de seguridad y claridad, por ello es un documento único y solemne.

La Constitución de los Estados Unidos de América es rígida y escrita. Los autores de El Federalista, cuyos comentarios a favor del proyecto de Constitución elaborado por la asamblea de Filadelfia reflejan la interpretación más próxima y clásica de aquella ley suprema, tuvieron cuidado de acentuar el hecho de que también el poder legislativo quedaba subordinado a la Constitución. Hamilton genio colosal del sistema norteamericano, nos refiere que: no hay proposición que se apoye en los principios más claros que la que sustenta que todo acto de una autoridad delegada, contrario a los términos del mandato con arreglo al cual se ejerce, es nulo. Por lo tanto ningún acto legislativo contrario a la Constitución puede ser válido. Negar esto sería afirmar que el mandatario es superior al mandante, que los representantes del pueblo son superiores al pueblo mismo y que los hombres que

obran en virtud de determinados poderes pueden hacer no sólo lo que éstos no permiten, sino incluso lo que prohíben. Las ideas de Hamilton expuestas en El Federalista, se incorporaron definitivamente al derecho público norteamericano como su elemento más característico y sustancial.

La nulidad de los actos no autorizados por la Constitución, señaladamente los del Poder Legislativo, es la consecuencia final a que conduce dentro del sistema americano la separación del poder constituyente y del poder constituido conforme al pensamiento - corresponde decirlo a quien jurídicamente tiene que ser irresponsable; la definitiva instancia estará siempre en la última linde de lo jurídico y más allá sólo queda la responsabilidad social, política y personal del titular de tal instancia. La lógica del experimento americano consiste en que la irresponsabilidad jurídica de la Constitución se confunde con la de su intérprete; la suprema palabra en el otro, con lo que queda a salvo el lugar que los principios han reservado para la Constitución.

El papel de la Suprema Corte dentro del sistema americano de -- Constitución rígida y escrita consiste en atenuar el defecto que la experiencia ha señalado a tal sistema y que Jellinek ha expresado en estas palabras: "una cosa es indudable: que las Constituciones escritas rígidas no pueden evitar que se desenvuelva junto a ellas y contra ellas un Derecho Constitucional no escrito; de suerte que, aún en estos Estados, junto a los principios -- constitucionales puramente formales, nacen otros de índole mate-

rial. El abismo entre el derecho vivo, que tiene su fuente en necesidades y costumbres nuevas, y la letra envejecida de una Congtitución secular, lo salve el intérprete idóneo de la Constitución al legitimar constitucionalmente un derecho consuetudinario que de otra manera no sería derecho. No se trata, pues, de dos derechos frente a frente, el escrito y el consuetudinario, como parece observar Jellinek, sino de una modificación que en el significado del texto inmutable imprime, bajo el imperio de la costumbre, quien constitucionalmente puede hacerlo. Aún en este caso, en que la Constitución rígida adquiere cierta ductibilidad en manos de la Suprema Corte, si sobre el derecho consuetudinario se confirma la supremacía de la Constitución, en esta hipótesis.

Al terminar el análisis del sistema americano con la alusión al órgano que puede pronunciar la nulidad de los actos de autoridad contrarios a la ley suprema, nos encontramos en condiciones de precisar la honda diferencia que separa aquel sistema europeo. En 1908 aseguraba Duguit, en las conferencias que más tarde se publicaron bajo el título de La Transformación del Estado, que no era posible organizar prácticamente ninguna represión eficaz de las intrusiones del Estado soberano en los derechos del individuo. Al enconado adversario de la soberanía asistía la razón por lo que toca a regímenes europeos, pero años más tarde rectificó su criterio cuando conoció el ensayo constitucional de Norteamérica. Durante su permanencia en Estados Unidos en 1912, Du-

quit pronunció las siguientes palabras, después de hablar extensamente con el Presidente de la Corte Suprema: "Estas garantías en favor del individuo en sus relaciones con el Estado no pueden residir mas que en una alta jurisdicción de conocida competencia cuyo haber e imparcialidad están a cubierto de toda sospecha y - ante cuyas decisiones se inclina todo el mundo, gobernantes y gobernados, y hasta el mismo legislador. Corresponde a los Estados Unidos el honor de haber constituido un sistema que casi asegura la realización de ese ideal".

C A P I T U L O I V

- 4. EL PODER EN LA CONSTITUCION POLITICA MEXICANA VIGENTE
 - 4.1 FUNDAMENTO DEL PODER EN LA CONSTITUCION MEXICANA VIGENTE
 - 4.2 EL PODER LEGISLATIVO EN MEXICO
 - 4.3 EL PODER EJECUTIVO EN MEXICO
 - 4.4 EL PODER JUDICIAL EN MEXICO
 - 4.5 RELACIONES ENTRE EL PODER EJECUTIVO Y LOS PODERES LEGISLATIVO Y JUDICIAL
 - 4.6 DESEQUILIBRIO EN EL EJERCICIO DEL PODER EN MEXICO

4.1 FUNDAMENTO DEL PODER EN LA CONSTITUCION MEXICANA VIGENTE

Iniciaremos este capítulo, que es la fase final de este modesto-análisis con el concepto que el Constituyente plasmó respecto a la soberanía. Y es así que en el artículo 39 de la Constitución-vigente estableció que: "La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno". Con lo cual se consolidaba una vez más el fundamento sostenido por los precursores del movimiento de Independencia. Este artículo, como se puede observar fue una copia íntegra extractada de la Constitución de 1857. De esta forma, y de acuerdo con lo que ya se estableció en los capítulos anteriores - sobre el concepto de soberanía, dejamos asentado lo que entendemos por dicho concepto.

Cuando el artículo en cita nos expresa en los adverbios "..esencial y originariamente". En cuanto al primero se nos dice que la soberanía es consustancial y concomitante al pueblo es decir que ésta posee los atributos de ser esencialmente suprema. Por otro lado la palabra "originariamente" significa que es en principio el pueblo la fuente de dicha soberanía, su único poseedor, pero que en atención, de índole práctica no puede desempeñarla por sí mismo, por lo que delega su ejercicio en órganos por él creados

en la Constitución Federal, los que despliegan el poder soberano popular en la forma encomendada.

Asimismo, la parte segunda de este artículo 39, asevera: "... Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste...". Hace referencia aunque mal redactada, tomando en -- consideración la palabra "Poder", es utilizada en su acepción co-- rrecta, que es el dinamismo, la energía o actividad, que es inhe-- rente al Estado o Poder Público de imperio, el cual es unitario, el mismo se desarrolla o desempeña a través de las funciones Eje-- cutiva, Legislativa y Judicial, teniendo como fundamento primor-- dial la soberanía popular y siendo distinto de ella.

En el artículo 41, de la Constitución en cita, se establece que:

"El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la -- Unión, en los casos de competencia de éstos, y por los de los Es-- tados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los térmi-- nos respectivamente establecidos por la presente Constitución Fe-- deral y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal..."

Al respecto del mencionado artículo, el maestro Ignacio Burgoa, expresa lo siguiente: "... involucra serias aberraciones de índole doctrinal. Efectivamente, al establecer que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los "poderes" o autoridades federales-- o locales, está proclamando que los órganos del Estado desempe-- ñan el poder soberano, lo que no es verdad, pues ya hemos aseve-- rado y demostrado con acopio de razones que ningún órgano esta--

tal desarrolla ninguna actividad soberana, toda vez que su conducta pública, manifestada en las funciones legislativa, ejecutiva y judicial, necesariamente se encuentra sometida a los mandamientos constitucionales sin poder alterarlos, modificarlos o --desobedecerlos; y es evidente que un comportamiento sujeto a normas preestablecidas no puede llamarse "soberano" por modo alguno. Ya hemos sostenido que lo que despliegan los órganos estatales es el poder público, que es un poder de imperio pero no soberano, por lo que el citado artículo 41, al disponer lo contrario incurre en una lamentable e ingente confusión" (139)

Y concluye de la siguiente manera: "En resumen, ningún órgano --del Estado o "poder constituido", como lo pretende absurdamente el citado artículo 41 Constitucional "ejerce" la soberanía popular, puesto que lo que desempeña es el poder público estatal que no es soberano. Creemos que para cohonestar los artículos 39 y -41 de la Constitución con la doctrina jurídico-política y en obsequio de la lógica y la sidéresis, deben modificarse no sólo en su texto sino en su contenido" (140)

En lo anterior, estamos de acuerdo con el maestro citado en cuanto a considerar que el Estado no es soberano en lo que respecta al desempeño del Poder Público, pero es incuestionable que si os tenta ese tributo de "soberano" como persona moral suprema fren-

(139) Burgos Orihuela Ignacio.- Ob. Cit. Pág. 266

(140) Ibídem. Pág. 267

te a otros Estados que conforman la comunidad internacional, en cuanto que ninguno de ellos debe inmiscuirse en el régimen interior de gobierno ni afectarlo de modo alguno. Es decir, interpretamos el artículo 41, en el sentido de que el pueblo al constituir los órganos del Poder Público, haciendo uso de su potestad soberana, no pierde ésta, en los mismos, sólo es ejercida por ellos frente a Estados extranjeros, pero no la deposita en uno sólo de estos órganos, sino que su voluntad, siendo única, se encuentra ejercida por los representantes o titulares de dichos órganos que forman el Poder Público, de manera tal que, los mismos al cumplimentar con sus funciones específicas, no están desbordando el marco constitucional, y así, cuando el órgano ejecutivo realiza tratados internacionales, los que son aprobados por el órgano legislativo, con entidades extranjeras, no está violando la Constitución, ya que estas facultades ella se las ha conferido; y por otro lado está cumpliendo la voluntad soberana del pueblo, que es la voluntad del Estado. En esta perspectiva consideramos correcta la redacción del artículo 41 en cita.

Este artículo 41 de la Constitución, también fue copiado de la Constitución de 1857, al que posteriormente se le adicionó un texto referente a los partidos políticos. No obstante debemos asentar que, ciertamente el Constituyente del 57, cometió graves errores que pasaron a la Constitución del 17, ya que utilizó:

"... inconsultadamente diferentes conceptos que se estimaron equivalentes, tales como los de "soberanía" y "poder público"(141)

(141) Ibidem. Pág. 262

Analizando el Título Tercero, Capítulo I, De la División de Poderes, el artículo 49, establece que: "El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial".

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. Y en lo que respecta al artículo 131 en su párrafo segundo a la letra expresa: "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 hubiese hecho de la facultad concedida; -en ningún otro caso-, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar". En nuestro texto constitucional vigente, se habla indistintamente de "Poder" y "órgano", tratándolos como sinónimos. Pero en forma incorrecta, pues para evitar las confusiones por el uso del vocablo "poder", debería nuestro texto constitucional

-como lo hace- al "Supremo Poder de la Federación...", que impli-
ca la existencia del Poder Público, pero debería hacer referen-
cia, cuando habla de Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial,
a "órganos" del "poder". Y de esta manera habría más claridad en
nuestro máximo ordenamiento jurídico.

Así el artículo 49 del citado ordenamiento establece la cuestio-
nable "División de Poderes", pretendiéndose evitar el abuso del
Poder, por algún órgano en particular.

Creemos que en el Título Tercero, debe ser reformado el enuncia-
do "División de Poderes" en el siguiente sentido, debe hablarse
de: "De los Organos del Poder Público", o bien "Del Ejercicio de
los Organos del Poder Político".

El artículo 50 nos habla del órgano Legislativo, estableciéndose
que: "El Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se de-
posita en un Congreso General, que se dividirá en dos Cámaras, -
una de Diputados y otra de Senadores".

De esta manera se regresaba al sistema bicameral, ya que como es
sabido, la Constitución de 1857 no aceptó este sistema sino el -
unicameral, hasta 1874.

Por otra parte en el artículo 51 se establece: "La Cámara de --
Diputados se compondrá de representantes de la Nación, electos -
en su totalidad cada tres años. Por cada Diputado Propietario, -
se elegirá un Suplente". Con lo cual se pretende establecer una
mayor participación ciudadana, para lograr una mayor democra- -
cia.

El artículo 52 en sus más recientes reformas establece:

"La Cámara de Diputados estará integrada por trescientos diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales, y doscientos diputados que serán electos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas regionales, votadas en circunscripciones plurinominales".

En el numeral 53 de nuestro máximo ordenamiento se aclara que:

"La demarcación territorial de los trescientos distritos electorales uninominales será la que resulte de dividir la población total del país entre los distritos señalados. La distribución de los distritos electorales uninominales entre las entidades federativas se hará teniendo en cuenta el último censo general de la población, sin que en ningún caso la representación de un Estado pueda ser menor de dos diputados de mayoría.

Para la elección de los doscientos diputados según el principio de representación proporcional y el sistema de listas regionales se constituirán cinco circunscripciones electorales plurinominales en el país. La Ley determinará la forma de establecer la demarcación territorial de estas circunscripciones".

El precepto constitucional número 54 expresa lo siguiente:

"La elección de los doscientos diputados, según el principio de representación proporcional y el sistema de listas regionales, se sujetará a las bases generales siguientes y a lo que en particular dispone la ley:

- I Para obtener el registro de sus listas regionales, el partido político nacional que lo solicite, deberá acreditar que participa con candidatos a diputados por mayoría relativa en por lo menos la tercera parte de los trescientos distritos uninominales.
- II Tendrá derecho a que le sean atribuidos diputados elegtos según el principio de representación proporcional, todo aquel partido político nacional que alcance por lo menos el 1.5% del total de la votación emitida para las listas regionales de las cinco circunscripciones y no se encuentre comprendido en los siguientes supuestos:
- A) Haber obtenido el 51% o más de la votación nacional efectiva, y que su número de constancias de mayoría relativa representa un porcentaje del total de la Cámara superior o igual a su porcentaje de votos, o
- B) Haber obtenido menos del 51% de la votación nacional efectiva, y que en su número de constancias de mayoría relativa sea igual o mayor a la mitad más uno de los miembros de la Cámara.
- III Al partido que cumpla con lo dispuesto por las fracciones I y II de este artículo, le serán asignados por el principio de representación proporcional el número de diputados de su lista regional que corresponda al porcentaje de votos obtenidos en cada circunscripción plu

rinominal.

La ley determinará las normas para la aplicación de la fórmula que se observará en la asignación; en todo caso, en la asignación se seguirá el orden que tuviesen los candidatos en las listas correspondientes.

IV En los términos de la fracción anterior las normas para la designación de curules serán las siguientes:

A) Si algún partido obtiene el 51% o más de la votación nacional efectiva y el número de constancias de mayoría relativa representan un porcentaje del total de la Cámara inferior a su referido porcentaje de votos, tendrá derecho a participar en la distribución de diputados electos según el principio de representación proporcional, hasta que la suma de diputados obtenidos por ambos principios represente el mismo porcentaje de votos;

B) Ningún partido tendrá derecho a que le sean reconocidos más de trescientos cincuenta diputados, que representan el 70% de la integración total de la Cámara, aún cuando hubiere obtenido el porcentaje de votos superior.

C) Si ningún partido obtiene el 51% de la votación nacional efectiva y ninguno alcanza, con sus constancias de mayoría relativa, la mitad más uno de los miembros de la Cámara, el partido con más constancias de mayoría

Le serán asignados diputados de representación proporcional, hasta alcanzar la mayoría absoluta en la Cámara, y

D) En el supuesto anterior, y en caso de empate en el número de constancias, la mayoría absoluta de la Cámara será decidida en favor de aquel de los partidos empatados, que haya alcanzado la mayoría de votación a nivel nacional, en la elección de diputados de mayoría relativa.

Estas reformas constitucionales van encaminadas a lograr una mayor participación democrática del país mexicano. Sin embargo, la misma Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, contiene errores que impiden una verdadera participación democrática, tendiendo también a extralegitimar, los mencionados procesos. En el presente análisis no abordaremos este tema.

Para poder ser diputado, se requieren los requisitos siguientes, de acuerdo con el artículo 55 Constitucional:

- I Ser ciudadano mexicano, por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos;
- II Tener veintiún años cumplidos el día de la elección.
- III Ser originario del Estado en que se haga la elección o vecino de él con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de ella.

Para poder figurar en las listas de las circunscripciones electorales plurinominales como candidato a -

a diputado, se requiere ser originario de alguna de las entidades federativas que comprenda la circunscripción en la que se realice la elección, o vecino de ella con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha en la que la misma se celebre.

La vecindad no se pierde por ausencia en el desempeño de cargos públicos de elección popular.

IV No estar en servicio activo en el Ejército Federal, ni tener mando en la policía o gendarmería rural en el distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella.

V No ser secretario o subsecretario de Estado, ni magistrado de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a menos que se separe definitivamente de sus funciones noventa días antes de la elección.

Los gobernadores de los Estados no podrán ser electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones durante el período de su encargo, aun cuando se separen definitivamente de sus puestos.

Los secretarios de gobierno de los Estados, los magistrados y jueces federales o del Estado, no podrán ser electos en las entidades de sus respectivas jurisdicciones si no se separan definitivamente de sus cargos noventa días antes de la elección.

VI No ser ministro de algún culto religioso, y

VII No estar comprendido en alguna de las incapacidades -- que señala el artículo 59 -este expresa- "Los senado-- res y diputados el Congreso de la Unión no podrán ser electos para el período inmediato.

Los senadores y diputados suplentes podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de propietarios siempre que no hubieren estado en ejercicio; pero los senadores y diputados propietarios no podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de -suplentes.

Como podemos observar, en este artículo, el mismo texto constitu cional impide, hasta cierto punto al que la actividad política - del Estado sea desempeñada por personas distintas a la clase po- lítica dominante ya que, permite por la satisfacción de la condi ción prevista, ciudadanos que pertenecieron al Ejército Nacional a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Secretarios de Esta do, Magistrados y Jueces, etc. Puedan ser diputados. Con lo -- cual no hay una efectiva movilidad en el sistema político. Es -- por ello, que en la realidad política mexicana, siempre o casi siempre, el Poder Público es ejercido por los mismos "políticos" de antaño. Por lo anterior nuestro texto constitucional debe ser reformado, en esta parte, ampliando el plazo que prevee hasta un año, por lo menos.

El artículo 56, establece que:

"La Cámara de Senadores se compondrá de dos miembros por cada Es

tado y dos por el Distrito Federal, nombrados en elección directa. La Cámara se renovará por mitad cada tres años.

La legislatura de cada Estado y la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, en el caso del Distrito Federal, declararán electo al que hubiese obtenido la mayoría de los votos obtenidos.

Por cada senador propietario se elige un suplente, de acuerdo con el Artículo 57.

Los requisitos exigidos para ser Senador, son los mismos que para ser Diputado, excepción hecha en la edad, ya que para ser Senador se exige tener 30 años cumplidos el día de la elección. (Art. 58).

"Cada Cámara, calificará las elecciones de sus miembros y resolverá las dudas que hubiese en ellas.

El Colegio Electoral de la Cámara de Diputados se integrará con todos los presuntos diputados que hubieren obtenido constancia expedida por la Comisión Federal Electoral, tanto con los electos por el principio de votación mayoritaria relativa como con los electos por el principio de representación proporcional.

El Colegio Electoral de la Cámara de Senadores se integrará tanto con los presuntos senadores que hubieren obtenido la declaración de la legislatura de cada Estado y de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, en el caso del Distrito Federal, como con los senadores de la anterior legislatura que continuarán en el ejercicio de su encargo.

Corresponde al Gobierno Federal la preparación, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales. La ley determinará los organismos que tendrán a su cargo esta función y la debida responsabilidad de los partidos políticos y de los ciudadanos; además establecerá los medios de impugnación para garantizar que -- los actos de los organismos electorales se ajusten a lo dispuesto por esta Constitución y las leyes que de ella emanen e instituirá un tribunal que tendrá la competencia que determine la ley las resoluciones del tribunal serán obligatorias y sólo podrán ser modificadas por los Colegios Electorales de cada Cámara, que serán la última instancia en la calificación de las elecciones; todas estas resoluciones tendrán el carácter de definitivas e inatacables". Así lo establece el artículo 60, en sus más recientes reformas.

El artículo 65, establece que:

"El Congreso se reunirá a partir del día 10 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". Este artículo fue reformado, en la forma transcrita el 6 de diciembre de 1977.

El período de sesiones ordinarias, podrán durar todo el tiempo necesario, pero en todo caso no podrá prolongarse más que hasta el 31 de diciembre del mismo año. Pero si las dos Cámaras no estuvieren de acuerdo en suspender las sesiones, quien resuelve es

el Órgano Ejecutivo Federal, de acuerdo con el artículo 66 Constitucional.

También las sesiones podrán ser extraordinarias, ya que el artículo 67, establece:

"El Congreso o una sola de las Cámaras, cuando se trate de un 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".

Existe contrapeso, con la existencia de dos Cámaras, así, la parte final del artículo 68 establece que:

"...Ninguna Cámara podrá suspender sus sesiones por más de tres días sin consentimiento de la otra".

El artículo 70, adicionado el 6 de diciembre de 1977, establece, que:

"Toda resolución del Congreso tendrá el carácter de Ley o Decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmados -- por los presidentes de ambas Cámaras y por un secretario de cada una de ellas, y se promulgarán en esta forma: "El Congreso de -- los Estados Unidos Mexicanos decreta: (texto de la ley o decreto)."

Se adicionó lo que sigue:

El Congreso expedirá la ley que regulará su estructura y funcionamiento internos.

La ley determinará las formas y procedimientos para la agrupación de los diputados, según su afiliación de partido, a efecto de garantizar la libre expresión de las corrientes ideológicas representadas en la Cámara de Diputados.

Esta ley no podrá ser vetada ni necesitará de promulgación del Ejecutivo Federal para tener vigencia".

Esto es lógico, pues se trata de una cuestión que sólo debe integrarse a este órgano.

En cuanto a las facultades del Congreso, tenemos que en términos generales sigue los lineamientos marcados por la Constitución -- del 57, siendo, algunas de éstas, las siguientes de acuerdo con el artículo 73, adicionado el 6 de diciembre de 1977:

I Para admitir nuevos Estados a la Unión Federal;

V Para cambiar la residencia de los Supremos Poderes de la Federación.

En la anterior fracción encontramos una reminiscencia de otras -- épocas en que designaban a los órganos del Poder Público como -- "Supremos Poderes Federales".

VI Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, sometiéndose a las bases siguientes:

1a. El Gobierno del Distrito Federal estará a cargo -- del Presidente de la República, quien lo ejercerá por conducto del órgano u órganos que determine -- la ley respectiva.

2a. Los ordenamientos legales y los reglamentos que

en la ley de la materia se determinen, serán sometidos al referéndum y podrán ser objeto de iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale.

3a. Derogada.

4a. Los nombramientos de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal serán hechos por el Presidente de la República, y sometidos a la aprobación de la Cámara de Diputados, la que otorgará o negará esa aprobación dentro del improrrogable término de diez días. Si la Cámara no resolviera dentro de dicho término, se tendrán por aprobados dichos nombramientos. Sin la aprobación de la Cámara no podrán tomar posesión los magistrados nombrados por el Presidente de la República. En el caso de que la Cámara de Diputados no apruebe dos nombramientos sucesivos respecto de la misma vacante, el Presidente de la República hará un tercer nombramiento, que surtirá sus efectos desde luego como provisional y que será sometido a la aprobación de la Cámara en el siguiente período ordinario de sesiones. En este período de sesiones dentro de los primeros diez días la Cámara deberá aprobar o reprobado el nombramiento, y si lo aprueba o nada se resuelve, el magis-

trado nombrado provisionalmente continuará en sus funciones con el carácter de definitivo. Si la Cámara desecha el nombramiento, no cesará desde luego en sus funciones el magistrado provisional, y el Presidente de la República someterá nuevo nombramiento a la aprobación de la Cámara, en los -- términos señalados... (Esto último difícilmente se producirá, mientras la mayoría de los Diputa-- dos sean del partido oficial).

- 5a El Ministerio Público en el Distrito Federal esta-- rá a cargo de un Procurador General, que residirá en la ciudad de México, y del número de agentes -- que determine la ley, dependiendo dicho funciona-- rio directamente del Presidente de la República, quien lo nombrará y removerá libremente.

En esta última fracción, como en la anterior, observamos las --- grandes facultades de hecho y de derecho que posee el Presidente de la República, y esto obedece a que, ha sido él, el cual en -- torno de órganos formados por individuos del mismo partido el que ha promovido la gran mayoría de las iniciativas de ley, que siem-- pre en los últimos años se han convertido en leyes y reformas -- constitucionales, con las cuales poco a poco ha ido adquiriendo un poder cada vez más pronunciado en el ejercicio del Poder Pú-- blico. Lo cual lo vamos a seguir comprobando, con las facultades que al mismo Ejecutivo se le han otorgado. Es absurdo, para nos--

otros que un funcionario o servidor del Órgano Judicial, esté sometido a la voluntad del Presidente de la República. Así como el Procurador General, pero esto es el resultado de lo anteriormente aseverado, en el sentido de que la gran mayoría de los servidores del Poder Público pertenecen a un partido oficial, claudicando los titulares de estos Órganos en sus funciones Constitucionales, otorgando a través de las reformas constitucionales -- grandes facultades al Presidente de la República. Ciertamente, -- en la transformación histórica del país, se ha requerido de un -- Presidente de la República fuerte, pero vivimos una realidad que requiere de cambios en toda la estructura del sistema político -- actual, y desgraciadamente con la claudicación constitucional de los hombres que conforman los Órganos Legislativo y Judicial, sobre todo el primero, estamos llegando a un absolutismo de corte sexenal, que no se puede ni debe soportarse, pues en él, y ya lo hemos observado se abusa del Poder Público. Por lo consiguiente podríamos aseverar que la doctrina de la División de Poderes -- planteada por Montesquieu, no se sigue en México ni de derecho, ni de hecho. Ya que al Órgano Ejecutivo se le han extendido fa--cultades para la realización de las más variadas atribuciones. Otra de las facultades concedidas no al Ejecutivo sino al Legia--lativo es la de la fracción XXX del artículo citado:

"Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de -- hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión".

El artículo 74 reformado actualmente establece las facultades exclusivas de la Cámara de Diputados, de las cuales las más importantes son:

I Erigirse en Colegio Electoral para ejercer las atribuciones que la ley le señala respecto a la elección de Presidente de la República;

II Vigilar, por medio de una comisión de su seno, el exacto desempeño de las funciones de la Contaduría Mayor.

En esta fracción encontramos, además de otras, lo que se ha llamado la "coordinación de los órganos del Poder Público", ya que un órgano, en este caso el legislativo, realiza funciones de otro órgano o sea el Judicial, como en el caso concreto.

Otra de las facultades de la Cámara de Diputados en forma exclusiva es la:

VI Otorgar o negar su aprobación a los nombramientos de magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que le someta el Presidente de la República

V Declarar si ha o no lugar a proceder penalmente contra los servidores públicos que hubieren incurrido en delito en los términos del Artículo 111 de esta Constitución.

Conocer de las imputaciones que se hagan a los servidores Públicos a que se refiere el artículo 110 de esta Constitución y fungir como órgano de acusación en los

juicios políticos que contra éstos se instauren.

VIII Las demás que le confiere expresamente esta Constitución".

Por su parte el artículo 76 también reformado en los últimos meses, establece las facultades exclusivas del Senado, las más importantes son:

- I Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del despacho correspondiente rindan al Congreso; además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión;
- II Ratificar los nombramientos que el mismo funcionario haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de Hacienda, coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, en los términos que la ley disponga;
- IV Dar su consentimiento para que el Presidente de la República pueda disponer de la Guardia Nacional fuera de sus respectivos Estados, fijando la fuerza necesaria;
- V Declarar, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un gobernador provisional quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionales del mismo Estado. El nombramiento de gobernador se hará --

por el Senado a propuesta en terna del Presidente de la República, con aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes, y en los recesos, por la Comisión Permanente, conforme a las mismas reglas. El funcionario así nombrado no podrá ser electo gobernador constitucional en las elecciones que se verifiquen en virtud de la convocatoria que él expidiere. Esta disposición regirá siempre que las constituciones de los Estados no prevean el caso;

VII Erigirse en jurado de sentencia para conocer en juicio político de las faltas u omisiones que cometan los servidores públicos y que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho, en los términos del Artículo 110 de esta Constitución.

VIII Otorgar o negar su aprobación a los nombramientos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación así como a las solicitudes de licencia y a las de renuncias de los mismos funcionarios, que le someta el Presidente de la República;

X Las demás que la misma Constitución le atribuye".

El Artículo 78 reformado según decreto de 29 de diciembre de 1980, regula sobre la Comisión Permanente, y asevera que:

"Durante el receso del Congreso habrá una Comisión Permanente - compuesta de 29 miembros, de los que 15 serán Diputados y 14 Se-

nadores, nombrados por sus respectivas Cámaras la Víspera de la Clausura de las Sesiones. Para cada titular las Cámaras, nombrarán, de entre sus miembros en ejercicio, un sustituto".

El Capítulo III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece, en su contenido "Del Poder Ejecutivo" en su Artículo 80 que:

"Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, que se denominará "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos".

Al analizar lo anterior, observamos, que el artículo habla de "Supremo Poder Ejecutivo", esto como ya lo habíamos señalado anteriormente, obedece a una reminiscencia de otras épocas en que se acostumbra calificar de supremos a los "poderes", lo único curioso es que en la actualidad sólo se hace énfasis en dicho adjetivo en relación al Órgano Ejecutivo, habiendo desaparecido respecto al Órgano Legislativo, pero subsiste en la expresión "Suprema Corte de Justicia de la Nación".

Además, de lo que refiere el artículo 73, en cuanto a las facultades del Congreso, en su fracción V, establece que:

"Para cambiar la residencia de los Supremos Poderes de la Federación...".

El Artículo 80 Constitucional, dispone que el Órgano Ejecutivo es unitario. Actualmente la gran mayoría de las Constituciones asientan Órganos Ejecutivos unitarios. En nuestro país el ejecutivo plural no funcionó.

Así el Artículo 81 Constitucional ordena que:

"La elección del Presidente será directa y en los términos que disponga la Ley Electoral".

"Ya hemos observado al respecto que la historia constitucional mexicana se inclinó por la elección indirecta del presidente. -- Así la Constitución Federal de 1857, normó un procedimiento indirecto y en escrutinio secreto, y las leyes electorales de 1857 y 1901 precisaron que existiría un elector por cada quinientos habitantes; estos electores, a su vez, votaban por el presidente. Asimismo, entre las reformas que Ignacio Comonfort pensaba proponer al texto constitucional del 57, encontrábase la de la elección directa del Presidente de la República" (142). Pero como es, también ya lo hemos visto, no es, sino hasta nuestra Constitución vigente que se cambió aquel sistema por la elección directa del Presidente, de acuerdo a la proposición en el Proyecto de Don Venustiano Carranza. Este sistema de elección directa es mucho mejor, ya que tiene la enorme ventaja de que es designado Presidente de la República, quien obtiene la mayoría de los votos populares. "En cambio en el sistema indirecto, puede darse el caso de que el designado por los electores sea alguien que ha ya recibido menos votos populares que otro candidato, esto ha ocurrido dos veces en Norteamérica, según Maurice Duverger; es

(142) Rabasa D. Emilio.- "LA CONSTITUCION Y LA DICTADURA". Editorial Porrúa. México. 1956. Pág. 94

tas dos ocasiones son en 1876 y 1888 (143).

El artículo 82 Constitucional, establece que los requisitos para ser Presidente de la República son:

- I Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno goce de sus derechos, e hijo de padres mexicanos por nacimiento;

Lo primero que exige nuestro texto constitucional es el ser ciudadano mexicano, lo cual es muy natural ya que, de acuerdo con el artículo 35, Constitucional, fracción II, es prerrogativa del ciudadano "poder ser votado para todos los cargos de elección popular..." y para desempeñar ese cargo necesariamente tiene que tener el pleno goce de sus derechos.

El que se exija que se debe ser ciudadano por nacimiento e hijo de padres mexicanos por nacimiento es debido a que se supone que así tendrá más apego al sentido nacionalista, que los que son mexicanos por naturalización, se pretende que los intereses que se aigan en el ejercicio de esta alta función ejecutiva sean netamente nacionales y no obedezcan, consiguientemente a la influencia de algún Estado extranjero.

Con lo cual se trata de evitar que una persona con intereses y raíces extranjeras, pudiera llegar a la presidencia.

Otro requisito es:

(143) Diverger Maurice.- "CONSTITUCIONES POLITICAS Y DERECHO CONSTITUCIONAL". Editorial Ariel. Barcelona, España. 1962. Pág. 330

II Tener 35 años cumplidos al tiempo de la Elección".

Esta edad, es porque se busca que el Presidente sea una persona que haya alcanzado la madurez de criterio.

La fracción III, del citado precepto establece que:

"Haber residido en el país durante todo el año anterior al día de la elección". Este requisito obedece a que la persona que va a ocupar la presidencia de la República debe tener un amplio conocimiento de la realidad del país y no estar desvinculada de los problemas nacionales. En nuestro país esta exigencia es muy corta, pues se reduce a un año. En cambio en Norteamérica se exigen 14 años de residencia en el país. No obstante que en México se exige un año no siempre se ha cumplido este requisito, por ejemplo, el Ingeniero Pascual Ortiz Rubio fue candidato a la presidencia de la República sin haber residido en el país el año anterior al día de las elecciones, ya que en ese año anterior se desempeñó en el cargo de Embajador de México en Brasil, por lo tanto había estado ausente del país por ocho años. Se pretendió justificar que si podía ser presidente, y se adujo a la fracción de la extraterritorialidad; la cual no puede operar ya que:

- a) Se necesitaría que así lo estableciera el texto constitucional;
- b) No puede realizarse una extensión analógica con la citada fracción III del artículo 55, pues ésta se refiere a cargos de elección popular, los diplomáticos, son nombrados por el Ejecutivo, y

c) La finalidad que persigue esta fracción ya expuesta.

Otro requisito es el de no pertenecer al estado religioso ni ser ministro de algún culto. -fracción IV, artículo 82- esta fracción no la comentamos por ser obvios sus fundamentos.

Y la fracción VII, del mismo artículo establece:

No estar comprendido en alguna de las causas de incapacidad establecida en el artículo 83". Cuando se refiere a los presidentes sustitutos, interinos, o provisional.

El artículo 89 establece las facultades y obligaciones del Presidente de la República, las más importantes son las que a continuación enunciamos:

I Promulgar y ejecutar las leyes que expide el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

Aquí se establece una vez más el principio de "colaboración de órganos del Poder Público".

II Nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, remover agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes;

- III Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado;
- VI Disponer de la totalidad de la fuerza armada permanente, o sea del Ejército terrestre, de la Marina de Guerra y de la Fuerza Aérea, para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación;
- VIII Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos previa ley del Congreso de la Unión;
- X Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometién^{do}les a la ratificación del Congreso Federal;
- XIV Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos -- sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal; --excepción hecha del artículo 112 Constitucional--;
- XVI Cuando la Cámara de Senadores no esté en sesiones el -- Presidente de la República podrá hacer los nombramientos de que hablan las fracciones III y LV, con la aprobación de la Comisión Permanente;
- XVII Nombrar magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y someter los nombramientos a la aprobación de la Cámara de Diputados, o de la Comisión Permanente, en su caso;
- XVIII Nombrar ministros de la Suprema Corte de Justicia y so

meter los nombramientos, las licencias y las renunciaciones de ellos, a la aprobación de la Cámara de Senadores, o de la Comisión Permanente, en su caso;

XX Las demás que le confiere expresamente esta Constitución".

Como se puede observar el Presidente Mexicano tiene múltiples facultades, y éstas provienen de tres grandes fuentes: La Constitución, Las Leyes Ordinarias y El Sistema Político.

Como ejemplo de facultades constitucionales podemos indicar: la de nombramiento, las que ejerce en materia internacional y la de iniciativa de ley, promulgación y ejecución de las mismas, derecho de veto, etc.

Entre las facultades que provienen de las leyes ordinarias, podemos mencionar: su participación en organismos descentralizados y empresas de participación estatal y su participación en los medios de difusión, esto es, en los medios masivos de comunicación. Tales facultades derivan tanto de la Constitución como de leyes secundarias; por ejemplo, el Presidente designa a sus más cercanos colaboradores, de acuerdo con el artículo 89 Constitucional ya analizado. No obstante lo anterior, las leyes ordinarias también le conceden facultades de nombramiento, como por ejemplo, - los nombramientos a varios tipos de magistrados, así como a funcionarios de organismos descentralizados y de empresas de participación estatal. En el ámbito económico, las facultades otorgadas al Presidente de la República, derivan tanto de la Constitu-

ción como de las leyes ordinarias.

Ejemplos de facultades que provienen del sistema político mexicano cabría citar las siguientes: su papel como jefe declarado del partido, la estimada designación de su sucesor y de los candidatos a gobernadores de los Estados.

Esto es a grandes rasgos, el gran poder que la persona del presidente tiene en nuestro país, vivimos, pues en especie de absolutismo presidencial.

También reconoce nuestra Constitución la figura del referendo en el artículo 92 el que establece:

"Todos los reglamentos, Decretos, Acuerdos y Órdenes del --
Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto correspondiera, y sin este requisito no serán obedecidos".

Así pues, el artículo 49 Constitucional pretende una División de "Poderes" y es el mismo artículo el que de inmediato establece un límite funcional, cuando expone las excepciones a la protección del principio de la separación de poderes. Cabría cuestionarnos el porqué se autorizó al Presidente intervenir en el proceso legislativo. Podemos contestar que las razones son diversas y de naturaleza distinta, entre las que mencionaremos las siguientes:

- 1a. En circunstancias de emergencia precisa, decisiones rápidas.
- 2a. El Ejecutivo cuenta con personal técnicamente competen

te;

- 3a. El órgano, Legislativo se ocupa de cuestiones generales, y las leyes necesitan ser concretizadas, por lo que se deja esta labor en manos del Presidente de la República.

Constitucionalmente el Ejecutivo Federal, puede realizar funciones de esta índole, además porque poco a poco, y gracias al sistema político mexicano, ha ido adquiriendo estas facultades al estar integrado mayoritariamente el órgano Legislativo por miembros de un sólo partido, del cual el Ejecutivo Federal es el Jefe, debido a lo cual se han ido logrando reformas constitucionales favorables a la institución del Presidente, de esta manera el Ejecutivo puede realizar funciones de carácter legislativo en cinco casos o supuestos:

- i) Las circunstancias de emergencia, de acuerdo con el artículo 29;
- ii) Las medidas de salubridad, según la fracción XVI del artículo 73;
- iii) Los tratados internacionales, según la fracción I del artículo 76 y la X del artículo 89;
- iiii) La facultad reglamentaria, según la fracción I del Artículo 89; y
- iiiii) La regulación económica, según el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional.

El principio de la División de Poderes de Montesquieu se rompe -

en el sistema político mexicano, por lo que dejamos comprobada -- nuestra postura a lo largo de la presente investigación en el -- sentido de que dicha teoría no funcionó tal y como fue prevista-- por este gran pensador francés. En nuestra Constitución encontramos una "colaboración de los órganos del Poder Público", para -- llevar a efecto la voluntad unitaria ea total. En cuanto a la situación de emergencia prevista en el artículo 29 Constitucional, se deduce que únicamente se pueden conceder al presidente de la República facultades extraordinarias para legislar, si antes se han suspendido las garantías individuales por existir una emer-- gencia. La recta interpretación del artículo, descarta la posibilidad de que el Presidente goce de facultades extraordinarias para legislar en tiempos de paz.

Este artículo proviene de la Constitución de 1857, y de los pre-- sidentes Juárez, Lerdo de Tejada, Manuel González y Porfirio -- Díaz, excediendo los límites del artículo 29, legislaron en tiempos de paz, iniciándose así la costumbre viciosa de que el presidente legialara fuera de los cauces constitucionales. Pero lo -- más grave fue que la Suprema Corte casi ininterrumpidamente sos-- tuvo la constitucionalidad de dicha práctica, argumentando que -- no se violaba el precepto constitucional del artículo 29, que -- consagra la separación de poderes, ya que "la reunión de poderes supone la confusión en uno sólo, y esto no puede entenderse sin la destrucción de uno de ellos, y la autorización que nos ocupa no implica un depósito de todas las atribuciones del poder legista

lativo en una sola persona" (144)

La Constitución de 1917 volvió a la tesis correcta; pero a pesar de que Carranza había criticado el sistema de facultades extraordinarias seguido en las décadas anteriores, el 8 de mayo de 1917 siete días después de haber entrado en vigor la Constitución de Querétaro, él, pidió y obtuvo facultades para legislar en el ramo de hacienda. En esa autorización no se siguieron los supuestos ni el procedimiento del artículo 29; fue el principio a partir del cual todos los presidentes de la "revolución", hasta 1938, legislaron en tiempos de paz y legislaron sobre todas las materias, dejando a un lado el Congreso.

Entre algunos de los principales cuerpos legales que en esos años se expidieron, podemos mencionar: la ley orgánica de la Universidad Autónoma de México de 1929, la ley general de comunicaciones la ley de las instituciones financieras y de crédito, las reformas al código de comercio, la ley general de sociedades cooperativas, el código de procedimientos civiles para el Distrito Federal y territorios, -que ya no existen-, la ley orgánica de justicia federal, el código agrario, la creación de la comisión federal de electricidad, etc.

Hasta lo estudiado, hemos observado que existen entre los órganos Legislativo y Ejecutivo "relaciones de coordinación"; ya analizamos la intervención del presidente en el proceso legislativo

(144) Carpizo Macgregor Jorge.- "EL PRESIDENCIALISMO MEXICANO". Editorial Siglo XXI. Segunda Edición. México. 1979. Págs. 101 y 102

y sus facultades legislativas, existen además otras muchas funciones que hacen realidad esta coordinación entre los órganos.

Se ha aseverado que las relaciones entre estos dos órganos deben ser armónicas y que han de buscar puentes entre ellos para el mejor funcionamiento de ambos. Por nuestra parte estamos de acuerdo en que lo anterior debiera ser así, siempre y cuando dicha "armonía" no se convierta en "subordinación" o pérdida de independencia funcional del órgano legislativo.

En la Constitución de 1857, en el artículo 62, el Congreso poseía dos períodos de sesiones ordinarias: el primero iniciaba el 16 de septiembre y terminaba el 15 de diciembre, a partir de la reforma de 1874 se podía prorrogar hasta por 30 días hábiles, y el segundo período se iniciaba el 1o de abril y terminaba el último de mayo, a partir de la mencionada reforma, se podía prorrogar hasta por 15 días hábiles, Se retoma en Abril de 1986.

Ya en la Constitución de 1917, de acuerdo con el artículo 65, el Congreso debe comenzar sus sesiones ordinarias el 1o. de septiembre, y acorde al contenido del artículo 66, estas sesiones ordinarias tienen que durar el tiempo necesario para tratar los asuntos que el Congreso ha de conocer; sea como fuere, las sesiones no pueden prologarse más allá del 31 de diciembre. De acuerdo con la Constitución vigente, el Congreso tiene un único período de sesiones ordinarias, con lo que el tiempo de éstas se reduce si lo comparamos con el que indicaba la Constitución anterior. Consideramos con muchos autores y tratadistas extranjeros y na--

cionales que este cambio obedeció a la idea del constituyente de 1916-17 referente al fortalecimiento del órgano Ejecutivo. La segunda comisión de Constitución, en la exposición de motivos del artículo 66, dijo:

"Para apoyar la reforma -la que hacían al Proyecto de Carranza - que puede llamarse benéfica, del proyecto de reformas, es preciso tener en cuenta la experiencia adquirida en cuanto a la actividad preponderante del Congreso, y en particular, de las cámaras populares, que es muy propia para romper el equilibrio, o mejor dicho la ponderación que debe haber entre los poderes públicos en una república representativa" (145). Los artículos 65 y 66 se aprobaron sin discusión.

Los legisladores en cierta medida han permitido, quedar subordinados a la voluntad del presidente, lo cual en otra parte de esta tesis ya estudiamos, perdiéndose así en gran medida la independencia que el "poder" u órgano legislativo debe tener.

Pradier Fondère, asevera que los órganos son independientes cuando los integrantes de uno no esperan ningún favor, ni pueden ser amenazados por el otro.

Lo cual es muy claro, sencillo y auténtico, y aplicandolo a la realidad mexicana, el órgano legislativo tiene en nuestra historia dos etapas de especial esplendor por así decirlo las presidencias de Juárez y del llamado apóstol de la democracia Francisco I. Madero, en las que se conservó su independencia; durante

(145) Carpizo Macgregor Jorge.- Ob. Cit. Pág. 29

el ejercicio del general Alvaro Obregón, se logró dominarlo y no es sino hasta 1940 que se volvió a permitir la entrada al Congreso de algunos miembros de la oposición, aproximadamente el 5% -- del Congreso; pero se cuidó que este porcentaje, fuera de personajes poco brillantes, oscuros y poco conocidos. Al decir de Pablo González Casanova.

Las razones o motivos por lo que el Ejecutivo Federal ha logrado subordinar al órgano legislativo y, consiguientemente a sus miembros, como ya lo hemos establecido, son principalmente las siguientes:

- q.1.- La gran mayoría de los miembros del órgano legislativo pertenecen al partido "oficial", del cual el Presidente es el jefe, y a través de la "disciplina" del partido, aprueban las políticas que el Presidente de la República desea; para nosotros - esto es muy importante y puede combatirse, con la existencia de verdaderos representantes electos, que tengan compromiso no con el Presidente sino - con el pueblo.
- q.2.- Si los miembros del órgano legislativo se rebelaran, lo más probable es que estén terminando con su carrera política, puesto que el Presidente es el dispensador de los principales cargos y puestos en la administración pública, en el sector parastatal, en los de elección popular y en el ór-

gano judicial.

- q.3.- Se actúa por agradecimiento al Presidente, pues a él deben su cargo;
- q.4.- Además del salario o sueldo, hay otras prestaciones económicas que dependen del líder del control político; y
- q.5.- La aceptación de que el órgano legislativo sigue los dictados del Ejecutivo, lo que representa la actitud más cómoda y la de menor esfuerzo, además de que esa postura se declara sin ningún recato, como sucede en: 1977, cuando el Senador Gustavo -- Guerra Castaños, al hablar en nombre de los senadores que dieron a conocer a la Cámara de Diputados, la terminación del período de sesiones, "declaró que se había legislado siguiendo los lineamientos señalados por el Presidente José López -- Portillo" (146)

Y esto también ocurrió en las campañas políticas a Senadores y Diputados, celebradas en 1982, en las que escuchamos de viva voz de Diputados y Senadores, el "seguir los lineamientos que marque el Sr. De la Madrid Hurtado".

Con lo cual nuestro órgano Legislativo claudica en sus funciones y ello es peligroso para la libertad política, en nuestra na---
ción.

(146)Cfr. Excélsior, 31 de diciembre de 1977.

Independientemente de lo anterior, nuestro texto constitucional-estructura un sistema presidencial que resulte poderoso. Algunas de las opiniones vertidas sobre el presidencialismo mexicano son las siguientes:

r.1) Daniel Moreno, establece que existe en nuestro Ejecutivo un recuerdo prehispánico, con poderes casi mágicos, adhiriéndose a la aseveración de que en México tenemos un emperador sexenal.

r.2) Para el tratadista Daniel Cosío Villegas el poder del presidente aumenta, bastante, por la creencia general entre los mexicanos de cualquier condición social, de que puede resolver cualquier problema "con el sólo querer o proponérselo" Afirma que México es la única República del mundo gobernada por una monarquía sexenal absoluta: y la circunstancia de que para ser presidente sea preciso pertenecer a la familia revolucionaria, ha llevado al comentarista a afinar la definición anterior agregando que se trata de una monarquía absoluta sexenal y hereditaria en línea transversal.

Al decir del tratadista Alberto Jorge Montaña; el ejecutivo es el centro indisputable de la pirámide política, siendo no sólo el jefe del poder ejecutivo sino del sistema político en su totalidad, y aceptándose que al ser este el centro de la autoridad es también el punto necesario del desequilibrio.

La opinión del tratadista Alberto G. Salceda, es que: el Ejecutivo federal es el centro y la clave de toda la estructura política, puesto que la "Magnitud de sus poderes de hecho lo colocan en posición tan eminente que sólo puede ser comparada a la de los poderosos monarcas absolutos que ha conocido la historia. Su omnipotencia no conoce ninguna de esas limitaciones que forman el complicado sistema de frenos y contrapesos ideado por el federalismo, por el parlamentarismo, por la división de poderes y por el régimen de partidos. En las manos del presidente están los bienes y todos los males de la nación, y por ello, el pueblo lo espera todo de él y todo lo puede temer de él. A él se le pide la solución de los grandes problemas nacionales y el remedio de los más pequeños defectos municipales, y a él se atribuyen el mérito de todos los éxitos y la culpa de todos los fracasos, de aquí la radical importancia del sistema que se establezca para la designación del presidente de la república, pues este sistema tiene todo el valor de una ley de sucesión al trono de un Estado monárquico" (147)

Podríamos aventurarnos a aseverar, que el presidencialismo mexicano, transcurrió en varias etapas, como son: la militar, la constitucional, la de control político y la económica.

r.3) Personas no especializadas en el marco jurídico-político; como el escritor Octavio Paz, asevera que el Presidente es dueño del partido y de los

medios de información, y que tiene facultades casi ilimitadas para usar los fondos federales. "Lo extraordinario es que con semejantes poderes nuestros presidentes no hayan sido ni Calígulas, ni Nerones. La razón reside, quizá, en los largos años de disciplina y adiestramiento que el PRI impone a sus fieles. Aparece de nuevo la relación orgánica entre la institución presidencial y el partido. Desde su origen fueron y son realidades complementarias" (148)

Con lo anterior, establecemos, que efectivamente el órgano Ejecutivo posee tanto constitucional como extraconstitucionalmente facultades que lo colocan en la cima de la actividad funcional del Poder Público. Existiendo por lo tanto una irrealización de la doctrina de Montesquieu, que preveía la igualdad de los órganos del Poder Público. Lo que en nuestra realidad política es simple y llanamente imposible.

Por lo que la preponderancia de uno de los órganos del Poder Público, siempre ha existido en nuestra historia constitucional. Como hemos observado, esta preponderancia ha sido un mal necesario, pero debemos deducir, que no porque se coordinen los diversos órganos del Poder Público, de manera que produzcan un objetivo específico, que es la voluntad del mismo, se deba pensar que el Poder Público tenga que concentrarse en un sólo órgano, lo --

que desafortunadamente ocurre en México. Por que a pesar que -- constitucionalmente se separan las funciones del Poder Público, en la realidad y con todos los factores anteriormente citados, - el órgano Ejecutivo ha ido adquiriendo cada vez más facultades - extraordinarias en cualquier campo de la actividad política del Estado.

Se ha pretendido, teóricamente confiar el ejercicio del Poder Pú**ú**blico en varios órganos y funcionarios, para lograr el mejor cumplimiento de las funciones políticas especializadas en que se -- lleva a cabo dicho Poder del Estado previstas en la Carta Fundamental, así como para evitar la arbitrariedad o despotismo de un titular de los órganos del Poder, que se convertiría en un órgano único dentro del Estado.

A pesar de que los "frenos y contrapesos", todavía es posible localizarlos en nuestra Carta Magna, los funcionarios públicos, -- que deben hacerlos valer, no lo hacen, por lo ya analizado anteriormente, por lo que en práctica política mexicana, considera--mos preciso hacer más independientes a los órganos, restando facultades al Ejecutivo, como por ejemplo las de nombramiento de - los funcionarios de los otros órganos, pues lo cual crea depen--dencia.

Respecto al Organo Judicial, tenemos que en el artículo 94 Constitucional se establece lo siguiente: "Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de circuito, Colegiados en materia de ampa-

ro y unitarios en materia de apelación, y en Juzgados de Distrito.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de veintiún ministros numerarios y cinco supernumerarios, y funcionará en Pleno o en Salas. Los ministros supernumerarios formarán parte del Pleno cuando suplan a los numerarios.

En los términos que la ley disponga, las sesiones del Pleno y de las Salas serán públicas, y por excepción secretas en los casos que así lo exijan la moral o el interés público.

La competencia de la Suprema Corte, los períodos de sesiones, el funcionamiento del Pleno y de las Salas, las atribuciones de los ministros, el número y competencia de los Tribunales de circuito y de los jueces de distrito y las responsabilidades en que incurran los funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Federación, se regirán por esta Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

La remuneración que perciban por sus servicios los ministros de la Suprema Corte, los magistrados de circuito y los jueces de distrito, no podrá ser disminuida durante su encargo.

Los ministros de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

Con lo anteriormente señalado, observamos que los miembros de la

Suprema Corte de Justicia de la Nación, máximo Tribunal mexicano está integrado por funcionarios vitalicios en su decreto.

El artículo 96 Constitucional, establece la dependencia de los - funcionarios del máximo Tribunal de la Nación, al Órgano Ejecutivo, cuando asevera dicho artículo en cita que:

"Artículo 96.- 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..." Esto último no ha acontecido en nuestro país en varios años. Lo anterior se podría justificar en razón de que si la e--lección se realizara por medio del voto popular, los ministros - tendrían que pertenecer a algún partido político para ser elec--tos, lo cual les restaría tranquilidad, serenidad e imparciali--dad en su tarea de administración de justicia; pero nosotros creemos que sería más saludable que si se hicieran los nombramien--tos por elección popular, ya que de esta manera los miembros de la Suprema Corte tendrían no el compromiso político con el Presidente sino con el pueblo que realmente los eligió, y entonces sí que el Presidente ratifique el cargo.

El Artículo 97, establece que los magistrados de circuito y los jueces de distrito sean nombrados por los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es decir por las personas o funccionarios elegidos por el Presidente de la República, por lo que dichos funcionarios del Órgano Judicial serán elegidos, segura--

mente por el mismo Ejecutivo Federal.

El Artículo 102 Constitucional a la letra dice:

"La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo a la ley respectiva, debiendo estar presididos por un -- Procurador General, el que deberá tener las mismas cualidades re^u queridas para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia...

El Procurador General de la República será el consejero jurídico del gobierno. Tanto él como sus agentes serán responsables de to da falta, omisión o violación a la ley, en que incurran con moti vo de sus funciones".

Expresa el Artículo 103:

"Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia -- que se suscite:

- I Por leyes o actos de la autoridad que violen las garan tías individuales;
- II Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados, y
- III Por las leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal.

Complemento de este artículo es el 107 reformado en 1986.

El artículo en comentario reviste una importancia extraordinaria dentro de nuestro régimen jurídico, en virtud de que junto con - el artículo 107 establecen el juicio de amparo, medio de defensa legal que nuestra Ley Suprema ha creado para la defensa eficaz

de las garantías individuales que en un momento determinado son susceptibles de violación por parte de las autoridades e inclusive de parte del Órgano Legislativo al expedir leyes que pueden vulnerar las garantías de los gobernados.

El precepto Constitucional 104, establece que: "

"Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:

I De todas las controversias del orden civil o criminal- que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano. Cuando dichas controversias, sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

Las leyes federales podrán instituir tribunales de lo contencioso-administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal o del Distrito Federal, y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones.

Procederá el recurso de revisión ante la Suprema Corte

de Justicia contra las resoluciones definitivas de dichos tribunales administrativos, sólo en los casos que señalen las leyes federales, y siempre que esas resoluciones hayan sido dictadas como consecuencia de un recurso interpuesto dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa.

La revisión se sujetará a los trámites que la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución fije para la revisión en amparo indirecto, y la resolución que en ella dicte la Suprema Corte de Justicia quedará sujeta a las normas que regulan la ejecutoriedad y cumplimiento de las sentencias de amparo;

- II De todas las controversias que versen sobre derecho ma rítimo;
- III De aquellas en que la Federación fuese parte;
- IV De las que se susciten entre dos o más Estados o un Es tado y la Federación, así como de las que surgieran entre los tribunales del Distrito Federal y los de la Fe deración o un Estado;
- V De las que surjan entre un Estado y uno o más vecinos de otro, y
- VI De los casos concernientes a miembros del cuerpo diplomático y consular.

Versa el Artículo 105, de la siguiente manera:

"Corresponde sólo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación co

nocer de las controversias que se susciten entre dos o más Estados, entre los Poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más Estados, así como de aquellas en que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley".

Mediante este precepto, la Constitución ordena que será la Suprema Corte de Justicia de la Nación el órgano competente para resolver los conflictos que surjan entre los diversos "poderes" de una entidad federativa sobre la constitucionalidad de sus actos; conflictos entre un Estado y otro, y entre un Estado y la Federación.

En el precepto Constitucional 106, se ordena:

"Corresponde también a la Suprema Corte de Justicia dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de la Federación, entre éstos y los de los Estados o entre los de un Estado y los de otro".

Al igual que en el artículo anterior, a través de este numeral nuestra Ley Suprema otorga a la Suprema Corte la facultad de resolver los conflictos que surjan acerca de las competencias entre los tribunales federales, entre éste y los de los Estados, y entre los de un Estado y otro.

Como hemos podido observar, este órgano es, en cierta medida nulo, con lo cual queremos decir que a nuestro parecer es el más independiente de los tres órganos del Poder Público en cuanto a que casi, se limita al cumplimiento de su misión constitucional:

la aplicación del Derecho.

En esta forma dejamos, asentada la preponderancia del órgano Ejecutivo Federal en nuestro sistema Constitucional, desde el mismo Constituyente de Querétaro, quedó claro que se otorgaba constitucionalmente amplias facultades al órgano Ejecutivo. Se llegó a aseverar por parte de algunos diputados de ese entonces que se habían limitado las atribuciones del órgano Legislativo y ampliado las del Ejecutivo, y que con esto se propiciaba que el Presidente, llegara a ser un dictador, porque además entendemos que a través de la historia, para Carranza y Obregón, constitucionalismo significaba, sobre todo una vía, y un método, hacia el poder. Nuestro pasado nos muestra la senda del futuro. Si hemos de seguir adelante, como país viable, sin pagar el precio de una catástrofe social, debemos tornar nuestras bifurcaciones en unidad, fundar todos los planos en uno, hacer que norma constitucional y acción sean lo mismo. Que el pragmatismo esté informado por el valor.

Si en nuestra historia reciente pasamos del constitucionalismo - el preconstitucionalismo y luego a la constitucionalidad-subconstitucionalidad, ahora debemos llegar a una pura, simple, difícil austera, constitucionalidad. Nuestra vocación olvidada.

4.2 EL PODER LEGISLATIVO EN MEXICO

Entendemos que si el Poder Público, equivale a actividad de impe

rio del Estado, y si una de las funciones en que se desarrolla es la legislativa, ésta, lógicamente, consiste, por ende en la elaboración de leyes. La conceptualización de "ley" cuya especificación permite distinguir esa actividad de las funciones administrativas y jurisdiccionales en que también se traduce el Poder Público y que tan diversificadamente se ha pretendido definir por la doctrina, debe analizarse conforme a un criterio material, según el cual se determinan sus atributos esenciales que lo distinguen de los demás actos de autoridad. Se puede decir que la ley es un acto de imperio del Estado que tiene como elementos sustanciales la abstracción, la imperatividad y la generalidad y por virtud de los cuales entraña normas jurídicas que no contraen su fuerza reguladora a casos concretos, personales o particulares numéricamente limitados, presentes o pasados, sino que la extienden a todos aquellos, sin demarcación de número, que se encuadran o pueden encuadrarse dentro de los supuestos que prevean.

Desde la perspectiva material, es ley todo acto que posee en sí mismo, el carácter intrínseco de ley, y esto con entera independencia del individuo o de la corporación que realiza el acto. Es en sí, acto legislativo según su propia naturaleza, llegando a ser, al mismo tiempo, una ley formal, pero también no serlo, como frecuentemente sucede. Cuando se precisa que es la función legislativa, lo que debe determinarse, únicamente, pero absolutamente, es el carácter de acto legislativo material.

La ley es una disposición establecida por vía general, con lo anterior queremos decir que la ley constituye en sí misma una disposición que no desaparece después de su aplicación a un caso -- previsto y determinado previamente, sino que sobrevive a esta aplicación y que sigue aplicándose, mientras no se abroge o derogue, a todos los casos idénticos al contemplado previamente. Esta característica de generalidad subsiste aun cuando de hecho no se aplique la ley más que solo una vez. La disposición dictada por vía individual se determina en cambio, en atención a un caso determinado exclusivamente. Una vez aplicada, se desvanece la -- ley, puesto que el propósito especial, concreto, exclusivo, para el cual se dictara, se ha realizado o se ha logrado ya. La disposición de la ley dictada con carácter general sobrevive a su aplicación a una o muchas especies determinadas. Por ser general, es abstracta; con lo que se entiende que, al dictarse, no se tiene en cuenta especie o persona alguna. La disposición en vía general y abstracta es una ley en sentido material. La disposición por vía individual y concreta no es una ley en sentido material; será una ley en sentido formal si emana del órgano legislativo. En la función legislativa, el Estado determina reglas generales, abstractas; en la jurisdicción y en la administración, despliega una actividad individualizada, resuelve directamente áreas concretas; tales como las respectivas nociones más generales. De esta manera, el concepto de legislación se identifica con los de producción, creación, o posición de derecho.

Respecto a estas ideas, todo acto de autoridad que establezca -- normas jurídicas con la tónica señalada, será siempre una ley en su contextura intrínseca o material, aunque no provenga del órga no estatal en quien se deposite predominantemente la función le- gislativa. En exacta concatenación lógica se asevera, por lo con trario, que no todo acto que emane de dicho órgano es una ley si sus notas esenciales no son la abstracción, la impersonalidad y la generalidad, sino la concreción, la personalidad y la particu- laridad que caracterizan a los actos adminiatretivos y jurisdic- cionales. De donde se desprende que un órgano llamado legielati- vo puede desempeñar el poder legislativo mediante la expedición de leyes o el poder administrativo o el jurisdiccional según sean los actos que realice conforme a su competencia constitucional. En base a esta consideración se corrobora lo incorrecto o inapropi- ado de la identificación entre el órgano y el poder, pues se- ría absurdo que el "poder legislativo" como función "ejerza" los otros dos poderes o viceversa.

"De estas consideraciones se concluye que no todo acto del órga- no legislativo es una ley, a pesar de que tenga esta denomina- ción. Así, las leyes privativas cuya aplicación prohíbe el Ar- tículo 13 Constitucional, en sustancia no son sino actos adminia- trativos de dicho órgano, es decir, meros decretos, pues rigen - únicamente al caso o casos concretos y particulares que prevén, sin que su imperio normativo se extienda fuera de ellos. Por en- de, aunque una ley privativa se proclame a sí misma "ley", sólo

tiene esta naturaleza formalmente considerada, sin serlo mate---
rial, intrínseca o jurídicamente" (149)

Hemos venido aseverando que el Poder Público estatal es indivisi-
ble y como el órgano legislativo es uno en los que se traduce, é-
ste tiene también dicha calidad. No existen en consecuencia, va-
rios "poderes administrativos" o "judiciales", entendiendo como
"poder", reafirmamos, a la misma actividad o función de imperio
del Estado. En un régimen federal, como el nuestro, se suele ha-
blar de dos tipos de "poderes": uno, el que corresponde a la Fe-
deración y el segundo el que atañe a las entidades federativas.
División jurídicamente no admisible. Por lo que acontece, es que
dentro de dicho régimen opera un sistema de distribución de com-
petencias, entre autoridades federales y las de los Estados miem-
bros en lo que concierne al ejercicio de los consabidos "poderes"
fingido en el principio que enseña que las atribuciones que la --
Constitución no concede expresamente a las primeras se entienden
reservadas a las segundas y que se contiene en el artículo 124 -
de nuestra Carta Magna. De acuerdo a él, y tratándose específic-
amente del órgano legislativo, la Constitución señala las mate-
rias sobre las que el Congreso de la Unión tiene la facultad pa-
ra desempeñarlo, es decir, para elaborar leyes, incumbiendo a
las legislaturas locales ejercerlo en las demás. Ambos tipos de
órganos legislativos despliegan una misma función dentro de un -

cuadro competencial distinto, sin que ello implique que existan dos tipos de órganos, sino dos clases de entidades, la federal, y las locales. Y si se confunde, como frecuentemente acontece, - el poder con el órgano que lo ejerce, pueda hablarse incorrectamente de "poder legislativo federal" y "poder legislativo local" enunciados que, entendemos como un despropósito jurídico.

4.3 EL PODER EJECUTIVO EN MEXICO

Hemos expresado a través de este análisis que el concepto de -- "poder", conlleva a la idea de actividad, fuerza, energía o dinámica. Desde esta perspectiva, cuando tal actividad, fuerza, - energía o dinámica se extienden por medio del Estado a través -- de sus múltiples órganos, se está en presencia del "Poder Público" que es un poder supremo de imperio, de mando o de gobierno- que subordina, somete o canaliza a todos los entes individuales y colectivos que dentro del territorio estatal existen y ac--- túan.

Sostenemos que el Poder Público del Estado es uno e indivisible y que, por lo consiguiente, no existen "tres" poderes como se - cree erróneamente, sino que existen tres funciones en que se -- desenvuelve dinámicamente mediante múltiples y variados actos - de autoridad que provienen de los diversos órganos del Estado. Una de esas tres funciones es la ejecutiva, que inadecuadamente

suele designarse como "Poder Ejecutivo", término que ha adquirido carta de naturaleza en el lenguaje jurídico-político, empleándose en la legislación, la doctrina, jurisprudencia y en el ámbito profesional. En atención a lo anterior, obviamente se desprende que por "Poder Ejecutivo", se entiende función ejecutiva a través de la cual se ejerce, en coordinación e interdependencia con la legislativa y jurisdiccional, el Poder Público o de imperio del Estado mediante la actuación de un conjunto de órganos de autoridad estructurados jerárquicamente dentro de un cuadro unitario y sistematizado.

En una acepción funcional el "Poder Ejecutivo", suele adjetivarse también con la denominación de "Poder Administrativo", es decir, de función administrativa del Estado. En lo referente a la etimología, existe una diferencia entre ejecutar y administrar, y en consecuencia, entre "acto ejecutivo" y "acto administrativo" o "ejecución" y "administración", ejecutar es realizar lo que se ordena, cumplir lo que se manda o actualizar lo que se ha decidido. Aplicados estos conceptos como sinónimos al de "poder ejecutivo", resulta que este denota la función pública consistente en realizar, cumplir o actualizar lo que se encuentra ordenado o decidido en las leyes como acto de autoridad que contiene determinaciones abstractas impersonales y generales. En otro sentido, "administrar" implica "servir" "manejar", "disponer" o "mandar". La conceptualización mencionada importa, por ende, una idea distinta de la de "ejecutar". El "Poder Administrativo", desde este

punto de vista, entraña una actividad imperativa de decisión susceptible de realizarse o cumplimentarse mediante el "Poder Ejecutivo". Pese a estas diferencias entre ambos conceptos, la semántica, que a veces se aleja a las palabras de su origen etimológico, ha convertido en sinónimos los enunciados "Poder Ejecutivo" y "Poder Administrativo" en la terminología jurídico-política para significar una sola función pública del Estado. Como toda función, la administrativa o ejecutiva se manifiesta en una diversificación cualitativa y cuantitativa de actos de autoridad específicos que corresponden al tipo abstracto de "Acto Administrativo". Este acto, según sus atributos esenciales presenta sustanciales diferencias respecto de los actos legislativos o leyes, - por una parte, y de los actos jurisdiccionales por la otra. Diferencias que repercuten lógicamente en la distinción entre el poder ejecutivo como función pública y los "poderes" legislativo y jurisdiccional bajo la misma conceptualización. Así al tratar el tópico concerniente al "poder" legislativo, expusimos que éste, como función pública del Estado, se traduce en actos de autoridad, que en sentido amplio se denominan "leyes" que son normas jurídicas que tienen como elementos intrínsecos la abstracción, la impersonalidad y la generalidad. El Poder Ejecutivo, en su carácter de función, idénticamente se manifiesta en innumerables actos de autoridad de índole administrativa, los cuales presentan las notas contrarias a las de la ley, es decir, son actos concretos, particularizados e individualizados. El elemento con-

creación implica que el acto administrativo se emite, se dicta o se realiza para uno o varios casos numéricamente determinados, - denotando la particularidad y la individualidad que el mismo acto rige para las situaciones inherentes a dichos casos y para -- los sujetos de diferente naturaleza que en ellas sean protagonistas. Conforme a estos elementos intrínsecos, el acto administrativo sólo tiene operabilidad en tales casos, situaciones o su jetos, sin extenderse más allá del ámbito concreto en relación - con el cual se haya producido.

En atención a la diferenciación entre el acto legislativo y el - acto administrativo, las funciones correspondientes son fácilmente distinguibles, en cuya virtud el "poder" administrativo, o -- sea, la función administrativa del Estado, se despliega en varia dísimos actos administrativos, cuyos atributos característicos - han quedado indicados. Los elementos concreción, particularidad - e individualidad también peculiarizan el acto jurisdiccional -- frente al acto legislativo. No obstante, aunque el acto jurisdic cional y el acto administrativo ostenten las mismas notas intrínsecas que los diferencian de la ley en su sentido material, el - segundo no se motiva por ningún conflicto, controversia o cues ti ón contenciosa, ni, consiguientemente, tiene como finalidad re solver o dirimir ninguna situación conflictiva concreta. Por el contrario, el acto jurisdiccional tiene como objetivo fundamen-- tal la solución jurídica de esa situación, solución en la que -- "se dice el derecho" entre los contendientes o sujetos del con--

flicto o cuestión contenciosa, enunciado de la que deriva el est quietamiento "jurisdiccional".

"De lo brevemente expuesto se colige, según nuestra opinión, que entre el acto legislativo, el acto administrativo y el acto ju--
riisdiccional median nítidas diferencias, mismas que se proyectan a las funciones o "poderes" respectivos del Estado. Ahora bien, al tratar acerca del principio llamado de la "división o separación de los poderes" aseveramos que sustancialmente y con propiedad jurídica entraña la distribución de dichas funciones entre diferentes grupos de órganos estatales a efecto de que opere, entre ellos, el sistema de equilibrio o de frenos y contrapesos que caracterize al régimen democrático. Esa distribución nunca impor--ta la adscripción separada y exclusiva de una determinada fun---ción a un solo grupo de órganos estatales, puesto que éstos, independientemente de su índole e integración formales, son suscep--tibles de ejercitar, dentro de su competencia constitucional y -legal, actos que suelen imputarse, por sus elementos intrínsecos, a distintas funciones o "poderes", con el natural predominio o -la lógica hegemonía de un cierto tipo funcional sobre los otros--dos. De este predominio o hegemonía proviene la clasificación de los órganos del Estado en ejecutivos o administrativos, legisla--tivos y jurisdiccionales o judiciales" (150). Las primordiales -atribuciones con que esté investido un órgano estatal atañen en su conjunto mayoritario a alguna de dichas funciones, ese órgano

se califica en razón de la función predominante que desempeña.

Del anterior análisis, deducimos la siguiente conclusión de que el "Poder Ejecutivo", también denominado administrativo implica una función pública que se traduce en múltiples y diversos actos de autoridad de carácter concreto, particular e individualizado, sin que su motivación y finalidad estriben, respectivamente, en la preexistencia de un conflicto, controversia o cuestión contenciosa de índole jurídica, ni en la solución correspondiente. Estas ideas son descriptivas de lo que comprendemos que es el "Poder Ejecutivo", sin querer conformar una definición, ya que sólo esbozo los rasgos elementales del concepto, que permiten distinguirlo de los "poderes" legislativo y judicial.

Debemos dejar en claro, que el "Poder Ejecutivo o Administrativo", considerado como función pública de imperio, traduce una actuación permanente y constante de determinados órganos del Estado que se encuentran enlazados en una estructura sistematizada y en un cuadro de relaciones jerárquicas. En otras palabras, el mencionado "poder" no se contrae a ciertos actos ejecutivos o administrativos aisladamente considerados, toda vez que por "actuación" se entiende una serie normal, continua o continuada de actos sucesivos que pueden tener o no nexos de causalidad. En atención a esta modalidad, aunque los órganos legislativos y los órganos judiciales del Estado tengan competencia excepcional para realizar ciertos actos de índole administrativa, no por ello se debe inferir que ejercen el poder o la función administrativa

o ejecutiva. Al contrario, si los órganos administrativos o ejecutivos pueden constitucional y legalmente emitir actos de carácter legislativo o jurisdiccional en ciertos y determinados supuestos previstos por el Derecho, de esta potestad no debe concluirse que tales órganos desempeñan la función legislativa o la jurisdiccional, consideradas como actuación permanente y fundamental.

4.4 EL PODER JUDICIAL EN MEXICO

La acepción "Poder Judicial" suele emplearse, en dos sentidos -- que son: el orgánico y el funcional. En cuanto al primero, que es impropio pero muy usual, "El Poder Judicial" denota la judicatura misma, es decir, el conjunto de tribunales federales o locales estructurados jerárquicamente y dotados de distinta competencia. En el otro sentido, dicha concepción implica la función o actividad que los órganos judiciales del Estado desempeñan, sin que sea total y necesariamente jurisdiccional, puesto que su ejercicio también comprende, por excepción, actos administrativos. Tampoco la función jurisdiccional sólo es extendible por los órganos judiciales formalmente considerados, ya que es susceptible de ejercitarse por órganos que, desde la misma óptica, son administrativos o legislativos. Así, en los análisis del fundamento del poder, aludimos a las facultades que el Presidente de la Re-

pública y el Congreso de la Unión, desempeñan la función jurisdiccional, sin que ninguno de tales órganos del Estado sea de carácter judicial. Además, dentro del conjunto de órganos formalmente administrativos hay entidades autoritarias cuya competencia se integra primordialmente con facultades jurisdiccionales, como sucede con los tribunales del trabajo a que se refiere el artículo 123 Constitucional, sin que estos tribunales formen parte del "Poder Judicial" en el sentido orgánico. Por otra parte, existen los tribunales de lo contencioso administrativo que se encuentran en la misma situación que los laborales en cuanto que estrictamente, y desde una óptica clásica y tradicional, tampoco pertenecen a dicho "poder".

Pasando a otro aspecto, que nos parece uno de los más importantes en cuanto al "Poder Judicial" se refiere, hablaremos de la función de control constitucional. Ya con anterioridad aseveramos que el ejercicio de la función judicial no implica ninguna relación "política", de "poder a poder", entre el órgano jurisdiccional titular de la misma y cualquier otra autoridad, sea legislativa, ejecutiva o judicial federal o local, ya que no tiene por objetivo primordial el mantenimiento del orden Constitucional, sino que su finalidad sólo estriba en resolver el problema jurídico que se somete a su conocimiento. A la inversa, cuando los órganos del "Poder Judicial Federal", con exclusión de los Tribunales Unitarios de Circuito, extienden su actividad jurisdiccional de control constitucional, cuya protección y tu-

tela son el principal objeto de la función de que tratamos, con las inherentes limitaciones legales.

De lo anteriormente dicho, se infiere que el "Poder Judicial - Federal", en el desempeño de ambas funciones, se coloca en una situación jurídica distinta, a saber: cuando ejecuta la función judicial se traduce en un mero juez que resuelve un conflicto de derecho únicamente, y en el supuesto del ejercicio de la función de control constitucional se erige en mantenedor, protector, y conservador del orden creado por la Constitución en los distintos casos que se presenten a su conocimiento.

Al estudiar de esta forma las funciones tenemos las siguientes diferencias principales que median entre la naturaleza jurídica de ambas funciones:

- 8) Al ejercer la función de control constitucional, el "Poder Judicial Federal" se coloca en una relación política, de "poder a poder", con las demás autoridades del Estado, federales y locales, mientras que cuando desempeña la función judicial propiamente dicha, no surge esa relación.
- 88) El objetivo fundamental jurídico-histórico de la función constitucional consiste en la protección y el mantenimiento del orden constitucional, realizados en cada caso concreto que se presente. En cambio, la otra función o sea la judicial, no tiene dicha finalidad inmediata y primordial, ya que no tiene que impartir

dicha protección, sino resolver el problema de derecho que se presente, sin que se tenga la mira de salvaguardar el régimen constitucional violado por actos de autoridades estatales.

&&&) En consecuencia, al desempeñar la función de control constitucional, el "Poder Judicial Federal" se erige en organismo tutelar del orden creado por la Carta Magna; en cambio, cuando la función que desarrolla es la judicial propiamente dicha, se le concibe con caracteres de juez, con mera autoridad jurisdiccional - de simple resolución del conflicto de derecho que se suscite, sin pretender primordialmente, como ya quedó asentado, conservar la integridad y el respeto a la Constitución. No obstante, podemos decir que hay casos, como el previsto por el artículo 105 Constitucional, en los que la Suprema Corte en especial, al realizar la función judicial propiamente dicha, en realidad protege la Constitución al resolver sobre la constitucionalidad de los actos de los distintos "poderes" federales o locales; más esta protección se imparte en forma mediata, como efecto lógico derivado de la resolución del conflicto y no como finalidad primaria inmediata, como acontece cuando desempeña la función de control constitucional.

Advertimos en otro sentido, al indicar que con motivo del ejer-

cicio de la función de control constitucional surge una relación política entre el órgano jurisdiccional federal y los demás órganos del Estado, dicha relación debe interpretarse en su connotación jurisdiccional y no política, dicha propiamente, en el sentido de dirimir contiendas o controversias con la finalidad expresa y distintiva de mantener el orden establecido por la Norma Fundamental.

"Dicho calificativo no es extraño en la doctrina jurídica mexicana, pues ya lo utilizaba don Manuel Dublán al distinguir la actuación de los tribunales del orden común y de los tribunales federales. En efecto, dicho jurista afirmaba que el carácter político del Poder Judicial Federal "constituye una de las diferencias esenciales que hay entre los tribunales federales y los tribunales comunes. Así, mientras los unos tienen por objeto el derecho privado y por guía la legislación común, los otros se dirigen a la conservación del derecho positivo y tienen por su prema regla de conducta la ley constitucional del Estado; mientras los unos tienen que sujetarse estrictamente a aplicar alguna de tantas leyes como existen en nuestros diversos códigos, sin calificar su justicia ni su oportunidad (Lex quamvis dura, servanda est), los otros pueden salir de órbita tan reducida y pasando sobre el valladar de la ley secundaria pueden examinar libremente si es o no contraria a la constitución" (151)

(151) Burgos Orihuela Ignacio, cita. "REVISTA EL DERECHO". Tomo I. Pág. 51

Esta distinción señalada por Dublán, aunque determinada entre los tribunales comunes y federales, posee su precisa aplicación en lo que respecta a las funciones que ya habíamos esbozado, o sea, a la judicial inherentemente dicha y a la de control constitucional, pues mientras en el desempeño de la primera los órganos en quienes se deposita el "Poder Judicial" de la Federación dictan sus fallos "secundum leges", al ejercer la segunda sus sentencias se pronuncian "de legibus" para garantizar la observancia del orden constitucional.

4.5 RELACIONES ENTRE EL PODER EJECUTIVO Y LOS PODERES LEGISLATIVO Y JUDICIAL

En nuestra organización constitucional, la fundamental distribución de competencias opera entre los Estados y la Federación; la segunda entre los tres "Poderes" de la Federación.

De los tres "Poderes" federales, los dos primeros tienen una investidura de mando; el Legislativo manda a través de la ley, el Ejecutivo mediante la fuerza material. El Judicial, carece de los atributos de aquellas dos "Poderes"; por consiguiente no tiene voluntad autónoma, ya que sus actos no hacen más que esclarecer la voluntad de otros, que es la de los legisladores contenida en la ley; también está desprovisto de toda fuerza material. No obstante el "Poder Judicial" desempeña en el juicio

de amparo funciones especiales, que fundan la conveniencia de -- darle la categoría de "Poder", otorgada por la Constitución; mediante ellas, el "Poder" judicial se sitúa al mismo plano de la Constitución, es decir, por encima de los otros dos "poderes", a los cuales juzga y limita en nombre de la ley suprema.

Las relaciones del "Poder Ejecutivo" con los demás "poderes", se confunden con las funciones que la Constitución asigna a dicho "poder".

En nuestro sistema presidencial se realiza de la siguiente manera, las relaciones entre sí de los "poderes" Legislativo y Ejecutivo; el Ejecutivo participa con independencia en la dirección política; a nuestro sistema se le denomina presidencial porque en la forma republicana es en el jefe del Ejecutivo, esto es, el Presidente, halla el ambiente óptimo para ser independiente de la asamblea deliberante. En nuestro sistema presidencial el jefe del Ejecutivo designa libremente a sus colaboradores inmediatos, que son los Secretarios de Estado, lo cual lo habíamos analizado ya anteriormente en otro apartado de este capítulo, sin necesidad de que pertenezcan al partido predominante en el Congreso; los actos de los Secretarios de Estado son, en principio, actos del jefe del gobierno, pues aquéllos obran en representación de éste para la perfección jurídica de sus actos el jefe de gobierno no requiere, en general, donde quedaría el refrendo, contar con la voluntad de sus Secretarios y, por todo ello, el único responsable constitucionalmente de los actos del Ejecutivo es el jefe mis-

mo.

No encontramos, en nuestro presidencialismo subordinación del Ejecutivo al Legislativo; antes bien, mediante la facultad de convocar a sesiones extraordinarias, la de iniciar leyes y sobre todo, por la facultad de vetarlas, el Ejecutivo adquiere predominio sobre el Legislativo, se omite que frente a veto el congreso supera por dos terceras partes, que al fortalecer el primero se resuelve al fin, en desequilibrio de "poderes".

4.6 EL DESEQUILIBRIO EN EL EJERCICIO DEL PODER EN MEXICO.

La doctrina de separación de "poderes", aunque es de alguna manera antigua y se hace remontar hasta Aristóteles y queda más -- precisada con posterioridad con John Locke, el cual la concretaba más bien a una simple distinción de funciones públicas que es la hipótesis a la que más nos apegamos, por ser el Poder Público indivisible, fué expuesta en realidad por Montesquieu, quien marcó la fórmula jurídica que han seguido desde entonces la mayoría casi unánimemente las Constituciones vigentes en las diversas naciones, y muy en particular la Constitución de los Estados Unidos de América, que tomó como modelo y como punto de arranque -- las doctrinas de este eminente jurista del siglo XVIII. Los objetivos de Montesquieu, más que facilitar el ejercicio de las --

funciones del Estado por medio de una división de labores y organización equilibrada de las mismas, tuvieron como fin garantizar la libertad política que él consideraba imposible en cualquier régimen de gobierno en que preponderara un sólo órgano del Estado, ya fuera individual o de conjunto.

Al decir de Montesquieu, en una fórmula universalmente reconocida y que ha alcanzado celebridad:

"Es una experiencia eterna que todo hombre que llega al poder es encaminado a abusar del mismo, y no se detiene sino hasta que -- tropieza con limitaciones. Para que no se pueda abusar del poder es preciso que, por la disposición de las cosas, el poder contenga al poder".

"Todo estaría perdido --agrega-- si el mismo hombre o el mismo --- cuerpo político ejerciera los tres poderes: de hacer leyes, de ejecutarlas y de juzgar". Esta teoría que tuvo al ser formulada una resonancia considerable, debido en especial interés a que el sistema de la monarquía absoluta, imperante en Europa, comenzaba a declinar y se acercaba a su destrucción, tendía a garantizar la limitación del Poder Público, para tal fin, la única solución que encontraba era que ninguno de los tres titulares de los "poderes" poseyera o pudiera adquirir superioridad que le permitiera dominar a los otros dos.

En resúmen, el rasgo esencial de esta doctrina consiste en que Montesquieu descompone y secciona la soberanía del Estado en -- tres "poderes" principales susceptibles de ser atribuidos sepa-

radamente a tres clases de titulares, constiuyéndo éstos a su vez dentro del Estado tres autoridades primordiales, iguales e independientes; es decir, la noción de la unidad del poder estatal y de la unidad de su titular primario, Montesquieu oponía un sistema de pluralidad de autoridades estatales, fundado sobre la pluralidad de "poderes". Y ésta fue la interpretación que dieron a dicha doctrina las Constituciones promulgadas a fines del siglo XVIII, y como anteriormente indicamos, especialmente la de Estados Unidos de América, que fué la primera en fecha y en categoría, las cuales se abstuvieron sistemáticamente de organizar la colaboración y la asociación entre los "Poderes" Legislativo y Ejecutivo, excluyendo casi por completo toda clase de relaciones entre ellos, por lo menos las que tendieran a establecer una cooperación unitaria.

Por lo cual la Constitución norteamericana, por su larga duración, por el prestigio conquistado entre los demás pueblos considerándola como una fuente del saber político, ha sido copiada o imitada, en lo que se refiere a la teoría de la división de "poderes", por innumerables estatutos, muy particularmente por los de las repúblicas latinoamericanas

No obstante el principio característico determinado por Montesquieu de separación entre los "poderes" y de falta de cooperación y asociación entre los mismos, ha hecho que esa doctrina sea hoy en día inexplicable al decir de los autores y tratadistas, y aún dentro de las Constituciones contemporáneas haya sido pro-

fundamente restringida y alterada con numerosas excepciones, como ocurre con la nuestra vigente. En consecuencia no puede aceptarse ya la existencia de tres "poderes" distintos, independientes e iguales, aun con el objetivo de garantizar la libertad política por medio del control o la resistencia de un "poder" contra otro en beneficio de los derechos del ciudadano; porque por encima de ese fin tan noble, que puede alcanzarse por otros medios, predomina hoy en día un principio capital que constituye el punto culminante del sistema estatal moderno: el principio de la unidad del Estado. Unidad que no puede ser garantizada más -- que a condición de que entre la multiplicidad de autoridades y la especialización de las competencias de cada una de ellas, resulte la organización del Estado combinada de tal suerte que tenga como resultado una voluntad unitaria.

Por lo que desde una óptica teórica, la separación de "poderes" sin relaciones entre las autoridades es incompatible con la noción misma de poder. Ya que en efecto el poder no tiene otro objetivo que hacer reinar soberanamente la voluntad del Estado. -- Ahora bien, esta voluntad es necesariamente una. Por lo tanto, es preciso, que si se pretende separar los "poderes" se mantenga entre sus titulares una cierta cohesión o unidad de acción, pues de otra manera la voluntad del Estado correría el riesgo de ser disgregada por los múltiples órganos estatales en sentidos divergentes y contradictorios. Si el "poder" Legislativo y el Ejecutivo están aislados por una barrera que intercepta entre ellos to-

da comunicación y si deben de actuar cada uno por su parte sin entenderse, si estar de acuerdo, resultaría de allí no solamente la distinción o independencia sino la desunión de los "poderes". En tal sistema de separación absoluta, los "poderes" Ejecutivo y Legislativo, puestos frente a frente y sin relaciones entre ellos, serán fatalmente encaminados a entrar en pugna; y si uno de ellos llega a ser más fuerte, es de temerse que su preponderancia degenerare en un poder excesivo. De este modo, puede decirse que la separación de "poderes" en su forma completa lleva finalmente el despotismo.

En las Constituciones de 57 y 1917, la independencia entre los "poderes" tienen características menos absolutas, menos marcadas, y nuestros textos permiten una mayor coordinación y cooperación en el desempeño de las funciones políticas de los órganos del Estado, pudiendo atrevernos a decir que en nuestro Derecho Constitucional no existe el régimen de separación de "poderes".

En efecto, en nuestro gobierno los tres órganos del Estado o "poderes", como los designa la Constitución, no desempeñan sus funciones de una forma aislada e independiente respecto de cada uno de los otros, sino que la misma ley Suprema, los ha puesto en íntimo contacto, mezclando, por así decir, sus atribuciones en muchos aspectos y procurando, por medio de la cooperación continua y recíproca de los mismos, mantener la unidad política del Estado y la voluntad unitaria del gobierno. Y es así, que observamos que el "poder" Ejecutivo no se concreta como parece, a la fun---

ción única de ejecutar las leyes y los actos administrativos -- que le incumben por la índole de su encargo, sino que tiene facultades legislativas y judiciales que lo ponen en estrecho contacto con los otros dos "poderes", en íntima colaboración con -- los mismos, a la vez que lo hacen desempeñar funciones que no -- son propias de la potestad de ejecución que lo caracterizan. Hasta lo que hemos analizado aquí y en otros apartados del presente capítulo, observamos que no existe completa independencia entre los órganos del Estado, sino que es indispensable una colaboración eficaz y la existencia de relaciones entre ellos más o menos íntimas, es igualmente cierto que ni en el terreno de los hechos, ni en el legal pueda aceptarse la igualdad política de las funciones constitucionales de dichos órganos. Tampoco de los individuos o titulares que representan a estos últimos, puesto que admitida la necesidad de separar entre diversos "poderes" el ejercicio de la soberanía para su mejor desempeño y para proteger la libertad política de los gobernados, es necesario conservar -- la unidad del Estado y la voluntad estatal. Es conveniente -- que exista en la nación organizada políticamente un centro único de voluntad, es decir, un órgano superior cuya función sea preponderante, en el sentido de que dicho órgano tenga la facultad de imponer de una manera inicial su voluntad a las demás autoridades estatales, ya, por lo menos, en que nada podrá hacerse sin el concurso de su libre voluntad. Sólo mediante esta condición podría mantenerse la unidad del Estado, pues en caso contra

rio quedaria destruída si coexistieran en él dos centros primordiales, dos voluntades distintas e iguales. Trascendiendo y aplicando lo anterior aún a las Constituciones de corte democrático que sólo tienen órganos emergidos de la elección popular, pues no obstante aun en ellas no puede ser mantenido el equilibrio absolutamente igual entre las diversas autoridades electas. Sería, contradictorio que el "poder" Legislativo y el jefe del Ejecutivo electos pudieran sostener cada uno por su parte dos decisiones políticas divergentes: para evitar semejante dualismo es preciso que la Constitución haya reservado a una de estas dos autoridades un poder especial que le permita en un caso dado prevalecer sus puntos de vista y su voluntad.

No es necesario creer que porque los diversos órganos del Estado se coordinen de manera que produzcan la unidad de voluntad del mismo, y porque sea necesario que haya un órgano preponderante, haya que creer que el poder del Estado se tenga que concentrar en un órgano único. Toda Constitución y todo tratadista siguen considerando imprescindible, y en esto persiste aún la influencia y el valor jurídico de las teorías de Montesquieu, que la soberanía, es decir, el ejercicio del poder de dominación del Estado, debe confiarse a varios órganos o titulares, tanto por el mejor desempeño de las funciones políticas especializadas en la Constitución, cuanto para evitar la arbitrariedad o despotismo de un poder absoluto y único dentro del Estado.

"El principio de la unidad de la persona y de la voluntad estatal

no excluye la pluralidad de los órganos del Estado pues es incon-
testable que esa unidad puede perfectamente conciliarse con la -
diversidad de órganos o poderes y de la designación de diversos-
titulares para desempeñarlos, no haya ni independencia absoluta
entre ellos, ni se pretenda que exista igualdad política entre-
los mismos, sino que debe crearse en la propia Constitución un -
órgano superior, no en el sentido de que reúna todos los poderes
lo que le permitiría ser todo, sino que tenga un poder preponde-
rante en cuanto a que los actos más importantes y más trascenden-
tales dentro del Estado no puedan cumplirse en contra de su vo--
luntad" (52) Y si tal situación, por espíritu del sistema o por
falta de previsión, no estuviera establecido en la Constitución,
de hecho surgiría la preponderancia política de uno de los órga-
nos establecidos, tanto por exigirlo así las circunstancias y --
las necesidades sociales y políticas de la Nación, cuanto por re-
querirlo como condición "sine qua non" el Estado contemporáneo --
fundamentado sobre la unidad política.

Hoy en día, en todas partes, excepción de la América Latina, tan-
to constitucionalmente como de hecho, predomina el "poder" Legis-
lativo, con una tendencia cada día más creciente de controlar la
mayoría de las funciones inherentes al "poder" Ejecutivo, mante-
niendo al "poder" Judicial dentro de una esfera o campo de ac---
ción limitadísimo al desempeño exclusivo y cada vez menos políti

(152) Lanz Duret Miguel.- "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO".= Editorial
C.E.C.S.A. 5a. Edición. México. D.F. 1984. Pág. 110

co de la función jurisdiccional. En Inglaterra, conforme a sus normas y costumbres constitucionales consagradas por los siglos y por la aceptación del pueblo inglés, el Parlamento es soberano y puede dentro de sus atribuciones y facultades no nada más controlar de forma tajante, como ocurre en la actualidad, al "poder" Ejecutivo, sino modificarlo radicalmente y aún hacerlo desaparecer si lo considera necesario para la comunidad, mediante acuerdos o mandatos legislativos. En la Francia, en el terreno de la teoría constitucional el "poder" Ejecutivo tiene facultades expresas y funciones propias reservadas por la Constitución, y que pudieran darle, en caso de ejercitarlas, cierta autonomía y personalidad, de hecho las prácticas parlamentarias de las últimas décadas han otorgado un "poder" supremo a las Cámaras, conformando al titular del "poder" Ejecutivo, es decir al Presidente de la República, en un funcionario borroso y secundario que sólo puede efectuar actos de representación para el exterior y de consejo para el desempeño de las atribuciones políticas del Gabinete o Ministerio, en quien en realidad se han depositado las funciones ejecutivas del Estado.

Pero no sólo en los países parlamentarios, en los que por tratarse de gobiernos de opinión y en los que los titulares del "poder" Ejecutivo no son electos por el pueblo, en oposición a las cámaras cuyos representantes son designados por el sufragio directo de las masas populares, sino que aún en países regidos bajo la forma de gobierno presidencial, como los Estados Unidos de Améri

ca es elección indirecta por compromisarios, Artículo 2 de la - Constitución Política de los Estados Unidos de Norteamérica en los que tanto los miembros de ambas Cámaras como el Presidente de la República son electos por sufragio universal, aun en ellos es evidente la preponderancia del órgano Legislativo, el control progresivo ejercido por éste sobre el Jefe del Estado y la invasión y supremacía creciente del Congreso sobre las facultades propias del Ejecutivo Federal. Ciertamente que en este último caso, todo ha acontecido a circunstancias y como una consecuencia imperativa del hecho ineludible de mantener la unidad de la existencia y de la voluntad del Estado; pero ya sea legalmente, como en Inglaterra, ya de hecho, como en la Unión Americana, o ya por ambas razones, como en Francia, la verdad es que la teoría jurídica de la división de poderes, considerados como independientes e iguales, ha desaparecido por completo de la realidad de los hechos políticos. Hoy en todos los países sobresale la supremacía de alguno de los "poderes" públicos, su preponderancia sobre la marcha del gobierno y de las decisiones políticas que debe seguir el Estado.

En nuestro país, basta examinar el texto de nuestra Carta Magna para convencerse, de inmediato y de una manera categórica, de la supremacía otorgada por nuestras dos últimas Constituciones de 57 y de 17 al "Poder" Legislativo Federal, el cual, por medio de las facultades que le han sido expresamente concedidas, tiene y puede ejercer con toda amplitud un verdadero control so

bre los otros dos "poderes" establecidos, el Ejecutivo y el Judicial, bastando tan sólo para tal hecho esa patente, que las Cámaras lleguen a estar integradas por individuos capacitados técnicamente para el desempeño de las altas funciones que se les han confiado.

"En efecto, la simple lectura de las facultades conferidas al Congreso en el Artículo 73 de la Constitución, da una clara idea de la amplitud y de la alta categoría de las funciones políticas otorgadas al órgano legislativo, y convence de plano que el ejercicio de las mismas establecería natural y pacíficamente la supremacía de las Cámaras sobre los "Poderes Judicial y Ejecutivo, a la vez que les daría un completo y eficaz control sobre las actividades y procedimientos, en particular, del Poder Ejecutivo". (153)

Pero si en el terreno de la teoría constitucional no puede ponerse en duda la preponderancia del Congreso sobre los demás "poderes" del Estado, como ocurre en todos o casi todos los países regidos por el Derecho Público contemporáneo no puede negarse tampoco que dentro del terreno de los hechos en nuestra realidad política, el órgano supremo y preponderante es el "poder" Ejecutivo; más claramente, como en un lenguaje coloquial se suele afirmar en nuestras clases sociales: el "poder" lo tiene en México el Presidente de la República. Y esto mismo acontece en casi todos los países latinoamericanos.

(153) Lanz Duret Miguel.- Ob. Cit. Pág. 112

En nuestro país, podemos afirmar que las tradiciones virreinales; las condiciones y circunstancias políticas, la idiosincrasia de nuestro pueblo, acostumbrado a esperararlo todo del Estado hasta la satisfacción de sus más ingentes necesidades; sus hábitos de obediencia soportando hasta lo indecible, los desmanes y abusos de los gobernantes; su pobreza crónica, rayada casi en la miseria y mantenida por décadas como consecuencia de los pésimos gobiernos, y su incorrecta y defectuosa organización social y económica; todas estas múltiples y agravadas situaciones han determinado un espíritu político entre las masas, inapropiado para la democracia, es decir, que se ha llegado a la circunstancia en la que existen instintos de rebeldía contra toda institución social, jurídica o política tendiente a establecer el orden, y por otro lado, hábitos burocráticos que los encaminan a vivir del Estado.

De allí que en oposición a lo que ocurre en los demás países occidentales, los pueblos latinoamericanos han enaltecido y hecho preponderante al poder unitario ejecutivo, al llamado Jefe de Estado, supremo dispensador de canongías, de sueldos y prebendas, el único capaz de hacer sentir su fuerza arbitraria o legal dentro del Estado, de cuya intervención benevolente se puede esperar la protección o el respeto de los derechos legítimos de los ciudadanos. Si además, a esto se agrega que para hacer valer estas enormes facultades que ha otorgado la Constitución, - sino el pueblo sumiso, con la renuncia de sus prerrogativas ciu

dadanas, existe el hecho de que el Primer Mandatario tiene a su disposición la fuerza, es decir, el ejército, la armada y los diferentes cuerpos policíacos, y el erario público a su alcance o lo que es lo mismo, la disposición de los ingresos nacionales, se entenderá que, como aseveramos anteriormente, en México también existe un órgano preponderante en el Estado, un órgano supremo, que no es igual ni con mucho a los otros dos: el "poder" Ejecutivo.

Así se corrobora la ley fatal del Derecho Público contemporáneo de mantener por el precepto, o por las situaciones o los intereses creados, un órgano preponderante sin que desaparezcan los otros, es decir, la unidad de existencia y de voluntad del Estado. Lamentablemente entre nosotros es que la tendencia haya sido hacia un absolutismo sexenal y no hacia la libertad política, lo que ha dado lugar a graves trastornos, en el pasado a movimientos armados o cuartelazos, unos para implantar la "igualdad" y "ensanchar los derechos de los gobernados", y los otros para tomar por asalto el poder o implantar generales, desmembrando la ley y oprimiendo a los ciudadanos. Y este hecho del desequilibrio en el ejercicio del poder, nos está llevando a un caos, jurídico, político, económico y social del que difícilmente se podrá salir, mientras la situación que describimos impera.

El gobierno personal, con sus apariencias de poder, es en realidad el más frágil de todos, porque asumiendo su jefe toda la --

responsabilidad, atrae sobre sí toda la responsabilidad, atrae - sobre sí todas las críticas, todas las censuras, todos los des-- contentos y todas las agresiones, hasta que llega un momento en el que el Príncipe, presidente o gobernador tiene que decidir en dos formas; o renunciar al poder o conservarlo por la fuerza. Da do el hecho de que exista en realidad un poder preponderante en cualquier nación no atrae los peligros que preveía Montesquieu, referentes a que concentrándose la fuerza del Estado en los titu lares de determinado poder, pudiera éste nulificar a los otros y atentar contra las libertades políticas y públicas, lesionando - los derechos de los gobernados, sino que la solución a aquél pe- ligro grave no está en la fórmula muy acertada para su época, pe- ro para la actualidad ya anticuada, que esbozó el jurisconsulto del siglo XVIII, es decir, la solución no es la absoluta separa- ción de los "poderes", sino la limitación legal, o hasta circuns- tancial, del Poder Supremo, o preponderante del Estado. Y estas limitaciones se dan por medio de los procedimientos establecidos en las Constituciones, entre las cuales la nuestra ha procedido en teoría con la mayor certeza compatible con el régimen de go- bierno institucional.

En efecto contra ese poder supremo del Congreso que legalmente - le corresponde conforme a nuestro texto constitucional, o contra el predominio de hecho, pero real, que tiene en la actualidad el Ejecutivo, existe la limitación de que tenemos como fundamento - de gobierno una Constitución escrita, elevada al rango de Ley -

Suprema sobre todos los órganos del Estado y en la cual están con-
sagradas las únicas facultades concedidas a cada uno de ellos. -
Por otro lado, la Constitución no sólo es escrita sino de carác-
ter rígido, y por lo consiguiente no puede ser modificada o dero-
gada por los "poderes" constituidos del Estado, lo cual no permi-
te a éstos acrecentar su propia competencia estatal, correspon-
diendo al órgano especial constituyente, creado por la Constitu-
ción y por medio de los procedimientos especiales que establece.
Pero además de estas seguridades constitucionales, que limitan -
cualquier tendencia absolutista por parte de algunos órganos --
constituídos del Estado, existe otra limitación de hecho, tal --
vez la más eficaz de todas, la más generalizada en los países --
por instituciones, la verdadera conciencia política, de un pue-
blo.

Desafortunadamente ésta es la más difícil de alcanzar en México
por la falta de verdaderos partidos políticos, por la intoleran-
cia política de los gobiernos, que no consienten ninguna activi-
dad que provenga de la iniciativa de los gobernados y sobre todo
por la carencia absoluta en estos últimos de prácticas y educa-
ción cívica y de valor civil para reclamar sus derechos constitu-
cionales: no es de valor personal que creemos ha sobrado, inclu-
so en el pasado, para efectuar movimientos armados, sangrientos
y estériles, sin que se haya conseguido modificar la estructura-
política hasta hoy, del estado político del país. Esa limitante
eficaz, auténtica, incontrastable, de que hablamos, dimana de --

que tanto las Cámaras como el Presidente de la República son órganos de elección popular. Los hombres que componen el gobierno o que desempeñan el ejercicio del poder, están sometidos a la necesidad de renovaciones electorales, pues su mandato no tiene -- más que una duración pasajera y en cierta forma corta: no son en síntesis más que los portadores momentáneos de la soberanía nacional o de la fuerza política o material del Estado si se quiere interpretar así, y por lo consiguiente su elección debe ser periódica y sujeta constantemente a confirmación o revocación.

En otro orden de ideas, los individuos que ejercen el Poder Público sólo tienen la detentación precaria y efímera de ese poder pues los elegidos que lo conforman sólo han sido designados para un tiempo limitado. Podemos agregar lo siguiente, la separación de "poderes" sólo creemos que existe hoy en día entre el cuerpo electoral y los elegidos; ya no se refiere a las funciones materiales, sino que se ha concentrado a limitar la influencia de -- los electos por la de los electores; se funda en consecuencia en un hecho político que Montesquieu no pudo prevenir y tomar en -- cuenta en ese entonces: en el crecimiento tan considerable a la hora presente del poder de la conciencia política.

C O N C L U S I O N E S .

PRIMERA.- La pluralidad de autores y doctrinas nos determinan una visión amplia en el devenir histórico, del concepto de poder.

El Estado aparece solamente cuando la comunidad ha erigido uno o varios órganos de representación, -- cuando ha investido a un hombre o a un grupo, o a uno y otro, para desempeñar o para expresar su voluntad.

La soberanía es indivisible, creer que ésta pueda ser enajenada, equivaldría a la eliminación de su titular o sea del pueblo o comunidad, sin que este hecho pueda ni siquiera concebirse. Su indivisibilidad, además surge de su inalienabilidad, pues dividir a la soberanía significaría enajenarla parcialmente.

SEGUNDA.- Con Maquiavelo, se moldea la palabra Estado, abarcando omnicomprensivamente, todos los elementos -- constitutivos. Anterior a ésto sólo puede hablarse de formas de organización política preestatal.

Un esbozo de la doctrina de la división de poderes

Se da con John Locke, el cual concibe como poder supremo al órgano legislativo.

Rousseau, postula una organización política en la que la plenitud del poder y la soberanía del Estado pasen íntegramente a manos del pueblo y exigía para el régimen democrático condiciones singulares: Estado pequeño, sencillez de vida y costumbres; considerable condición de igualdad, posición y fortuna, ausencia de lujo y como corolario agrega: si existiera un pueblo de dioses, se gobernaría democráticamente; pero un gobierno tan perfecto no es propio de hombres.

TERCERA.- En la época contemporánea, son los aspectos económicos los que representan los intereses más destacados y los que han participado más directamente en la configuración del poder. Sistemas de producción y el desarrollo de las contemporáneas comunidades industriales, han determinado en unión de élites burocráticas su visible intervencionalismo y sometimiento del poder político.

Poder y autoridad son diferentes y la interpretación de cada uno de ellos corresponde a valores sumamente claros. El primero representa la posibilidad de obligar a alguien o a varios a que cumplan una disposición; una orden, aún por la fuerza, y al segundo co-

responde el derecho de dirigir de mandar, a ser obedecido, por los demás. Si el primero es imperativo y puede obligar a ser respetado por la fuerza; en el -segundo, en la autoridad, es el derecho, es el reconocimiento, es la aceptación general lograda por ---vías accesibles lo que le da su vigencia.

La dependencia de un sujeto sobre otro o de varios -sobre el más capacitado o calificado para decidir e imponer una decisión o criterio, se convirtió en costumbre, generando el dominio, esto es, el poder.

CUARTA.-

La libertad política, otorga el equilibrio de los --"poderes" o de los órganos. En la teoría de la división de poderes de Montesquieu, existe verdadera independencia de éstos, pero no entendida como voluntades distintas, opuestas dentro del Estado, de ninguna manera, ya que Montesquieu comprende perfectamente que la voluntad del Estado es única. Asimismo el límite y defensa de los órganos entre sí, se fundamenta en el grado de libertad política que otorga el texto constitucional. Si dicha Constitución otorga -facultades a alguno de estos órganos, fuera de las que debe corresponderle, entonces no existe libertad porque se tiende al absolutismo y consecuentemente -al abuso del poder, lo que se trata de combatir.

QUINTA.-

El crecimiento del Poder Ejecutivo y el creciente al

cance de la iniciativa política y de la adopción de decisiones, exigen una discusión sobre las limitaciones existentes así como sobre la forma de institucionalizar la responsabilidad. Los límites son relativamente escasos.

Existen diversos tipos de límites de carácter procedimental y constitucional que delimitan los contornos del Poder Ejecutivo y establecen una base para su responsabilidad.

SEXTA.- Mientras el partido dominante otorgue su apoyo o --
preste su consentimiento, el Poder Ejecutivo es virtualmente omnipotente en cualquier sistema político, a pesar de los límites de procedimiento. Perder el apoyo del partido es perder el poder. El Jefe del --
Ejecutivo es pues, de hecho, tanto líder como prisionero de su partido. La única forma de pasar por encima del control del partido es apelar al pueblo.

La falta de libertad política en una comunidad, se debe o se origina por la concentración del poder en manos de una sola persona.

SEPTIMA.- La primera explicación que una comunidad encontró --
del poder que la regía, fue de carácter teológico, aunque sólo con el advenimiento de la filosofía cristiana ofrece una importancia científica.

El Poder Constituyente, se basa en dos notas; Prime-

ra: corresponde al pueblo; y Segunda: es que toda --
formación o revisión del texto constitucional debe --
hacerse de la manera legalmente establecida al efec-
to.

OCTAVA.- Dentro del género de las doctrinas que pretenden en-
contrar el origen del Poder Constituyente coexisten
varias fundamentalmente distintas en cuanto a la ex-
plicación que brindan, de lo cual se desprende que -
las que se consideran más representativas, se some--
tan a un estudio sistematizado.

El Poder Constituyente originario, es el autor de la
Constitución, es la congregación de un conjunto de -
diputados legítimamente establecidos que por primera
vez se reúnen en una sola asamblea especial para for-
mular una serie de preceptos legales que permiten la
protección y libre ejercicio de las garantías indivi-
duales y sociales.

NOVENA.- El Poder Constituyente derivado es consecuencia del
originario, es decir, éste recibe facultades que --
aquél le otorga expresamente en el artículo 135 Cons-
titucional, medio por el cual puede efectuar las adi-
ciones o reformas de acuerdo con los cambios exigii--
dos por la comunidad.

El Poder constituido: es el poder o poderes que ejer-
ce el gobierno dentro de una Nación, configurando --

dentro de ella la representación del Estado. El Poder Constituido debe tener un origen legítimo y dentro de los regímenes constitucionales emanar de la propia Constitución.

DECIMA.- El poder se legitima, estructura y limita en la Constitución, en el sistema de gobierno del Estado Mexicano, no existe correspondencia en cuanto a las características teóricas que le asigna nuestra Carta Fundamental. Su ejercicio resulta ser de tipo unipersonalista y absolutorio.

El desequilibrio de poderes se manifiesta, debido a la preponderancia del Poder Ejecutivo en cuanto a la toma de decisiones en todos los órdenes, por su calidad de Jefe de Partido.

En consecuencia los Poderes Legislativo y Judicial son ineficaces para realizar el ejercicio de los derechos de la comunidad que los creó.

DECIMA PRIMERA.- El concepto de Poderes debe cambiarse al de órganos o funciones, legislativa, ejecutiva o judicial, en virtud de que el Poder del Estado es indivisible, es único.

Los individuos que ejercen el poder público sólo tienen la detentación precaria y efímera de ese poder.

DECIMA SEGUNDA.- La separación de poderes, que existe hoy en día sólo se da entre el cuerpo electoral y los elegidos;

ya que no se refiere a las funciones materiales, sino que se ha concentrado a limitar la influencia de los electos por la de los electores; se funda en consecuencia en un hecho político que Montesquieu no pudo preveer y tomar en cuenta en ese entonces: en el crecimiento tan considerable a la hora presente del poder de la conciencia política.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- Bodenheimer Edgar.- "TEORIA DEL DERECHO". Traducción de Vicente Ferrero. Fondo de Cultura Económica. México. 1971.
- 2.- Burgoa Grihuela Ignacio.- "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Editorial Porrúa, S.A. 5a. Edición. México D.F. 1984.
- 3.- Carpizo Jorge.- "EL PRESIDENCIALISMO MEXICANO". Editorial Siglo XXI. 2a. Edición. México. -- 1979.
- 4.- Comte Augusto.- "LA FILOSOFIA POSITIVA". París. 1927.
- 5.- Duverger Maurice.- "CONSTITUCIONES POLITICAS Y DERECHO CONSTITUCIONAL". Editorial Ariel. Barcelona, España. 1962.
- 6.- Estevanéz Nicolás Aristóteles.- "LA POLITICA". Editorial Nacional. Reimpresión. México. 1980.
- 7.- Engels Federico.- "EL ORIGEN DE LA FAMILIA, LA PROPIEDAD PRIVADA Y EL ESTADO". "EL PAPEL DEL TRABAJO EN LA TRANSFORMACION, DEL MONO EN HOMBRE". Editorial Cultura Popular, S.A. 9a. Edición. México. 1977.
- 8.- Margadant S. Guillermo Floris.- "EL DERECHO PRIVADO ROMANO". Editorial Porrúa. 10a. Edición. México. 1981.
- 9.- Frazer George J.- "LA RAMA DORADA, MAGIA Y RELIGION". Fondo de Cultura Económico. México. 1944.
- 10.- García Pelayo Manuel.- "EL REINO DE DIOS". Editorial Nacional. Madrid. 1956.
- 11.- Gettel Raymond G.- "HISTORIA DE LAS IDEAS POLITICAS". Editorial Nacional. 10a. Edición. México. D.F. 1985.
- 12.- Jellinek G.- "TEORIA GENERAL DEL ESTADO". Editorial Albatros. Buenos Aires. 1954.

- 13.- Heller Hermann.- "TEORIA DEL ESTADO". Versión Española - de Luis Tobío. 6a. Edición. Editorial - Londo de Cultura Económica. México, D.F 1968.
- 14.- Jellinek Jorge.- "TEORIA GENERAL DEL ESTADO". Traducción Especial de Fernando de los Ríos. Ma--drid. 1914.
- 15.- Korn Alejandro.- "ENSAYOS FILOSOFICOS". Editorial de Pal ma. La Plata, Argentina. Vol. I Citado por Seco Villalba
- 16.- Lanz Duret Miguel.- "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Edi torial C.E.C.S.A. 5a. Edición. México, D.F. 1984.
- 17.- Llovera J. J.- "TRATADO DE SOCIOLOGIA CHRISTIANA". Edi torial Luis Gili. Barcelona. 1959.
- 18.- Locke John.- "ENSAYO SOBRE EL GOBIERNO CIVIL". Edito rial Aguilar, Madrid España. 1981.
- 19.- Luño Peña.- "DERECHO NATURAL". Editorial La Espiga de Oro. Barcelona. 1950.
- 20.- Madrid Hurtado Miguel de la.- "ESTUDIOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL". Editorial Porrúa, S.A. 3a. Edición. Mé xico, D.F. 1981.
- 21.- Maquiavelo Nicolás.- "EL PRINCIPE". Editorial Sarpe. Altami ra España. Traducción de Angeles Cardo na. 1983.
- 22.- Mendieta y Núñez Lucio.- "SOCIOLOGIA DEL PODER". Instituto de In vestigaciones Sociales. Editorial Univer sidad Nacional Autónoma de México. 2a.- Edición. México. 1976.
- 23.- Montanelli Indro.- "HISTORIA DE LOS GRIEGOS, HISTORIA DE - ROMA". Editorial Plaza & Janes, S.A. Bar celona España. 1973.
- 24.- Pérez Serrano Nicolás.- "TRATADO DE DERECHO POLITICO". Editorial Civitas, S.A. Madrid, España. 1976.
- 25.- Perpiña Rodríguez Angel.- "SOCIOLOGIA GENERAL". Editorial Colegio de Sociología Ibero Continental. Madrid. 1956.

- 26.- Platón.- "DIALOGOS", "PROTAGORAS". Editorial Porrúa. México. 1966.
- 27.- Posada Adolfo.- "LA IDEA PURA DEL ESTADO". Editorial Euroamérica. Madrid. 1944.
- 28.- Rabasa O. Emilio.- "LA CONSTITUCION Y LA DICTADURA". Editorial Porrúa. México. 1956.
- 29.- Ramírez Sergio.- "PUEBLO Y GOBERNANTES AL SERVICIO DEL BIEN COMUN". Editorial Euroamérica, Madrid. 1956.
- 30.- Recasens Siches Luis.- "SOCIOLOGIA". Editorial Porrúa. México. 1965.
- 31.- Rousseau Jean Jacques.- "EL CONTRATO SOCIAL". Editorial Sarre. Madrid, España. Libro I. Cap. VII. 1984
- 32.- Russell Berthand.- "LIBERTAD, DEMOCRACIA Y ECONOMIA". Revista Panoramas. N.9 Año II Mayo y Junio de 1964. CE y DS.
- 33.- Sánchez Azcona Jorge.- "INTRODUCCION A LA SOCIOLOGIA DE MAX WEBER". Editorial Porrúa, S.A. 2a. Edición. México. 1970.
- 34.- Seco Villalba, J. A.- "EL PODER POLITICO". Editorial Depalma. Buenos Aires. 1973.
- 35.- Secondant de, y Montesquieu Carlos Luis de.- "DEL ESPIRITU DE LAS LEYES". Estudio Preliminar de Moreno Daniel. Versión Castellana de Estevanéz Nicolás. Editorial Porrúa. 4a. Edición. México. 1980.
- 36.- Spengler Oswald.- "LA DECADENCIA DE OCCIDENTE". Editorial Espasa Calpe. Madrid. 1958.
- 37.- Taine Hipólito.- "LOS ORIGENES DE LA FRANCIA CONTEMPORANEA". Editorial Depalma. Buenos Aires. 1944.
- 38.- Tena Ramírez Felipe.- "DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO". Editorial Porrúa. México, D.F. 18a. Edición. 1981.
- 39.- Trueba Urbina Alberto.- "LA CAMARA DE DIPUTADOS DONDE NACIO LA

CONSTITUCION DE 1857 Y SU TEXTO ORIGINAL--
 "Biblioteca Campechana. Campeche
 1957. Librería de Manuel Porrúa.

40.- Weber Alfred.-

"HISTORIA DE LA CULTURA". Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1963.

41.- Weber Max.-

"ECONOMIA Y SOCIEDAD". Editorial Fondo de Cultura Económica. Tomo II. México. 1964.

42.- Welty E.-

"CATECISMO SOCIAL". Vol. I. Versión de Juan Manuel Pérez.

LEGISLACION CONSULTADA

"CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS"-- Editorial Porrúa.
 82a. Edición. 1987.

OTRAS FUENTES

"DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BASICO"-- Plaza & Janes, S.A. Barcelona, España.
 1981.