

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LA "FE DE ERRATAS" Y SUS EFECTOS JURIDICOS

T E S I S

que presenta el alumno

AGUSTIN URDAPILLETA TRUEBA

para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO,

MEXICO, D. F.
MCMXLV

A mi padre

SR. LIC. AGUSTIN URDAPILLETA MAC-GREGOR

A mi madre

SRA. ANA TRUEBA DE URDAPILLETA

A MIS HERMANOS

A
DULCE MARIA

A MIS MAESTROS

A MIS AMIGOS

INTRODUCCION

No pretende este trabajo ser un cúmulo de erudición y mucho menos solucionar uno de los problemas más hondos de los actuales momentos como son todos aquellos que, escudándose en la Ley, conducen a arbitrariedades inconmensurables. Tan sólo trata de poner relieve los abusos cometidos con la "fe de erratas" o "aclaración" en nuestra legislación, situación anormal que debe ser remediada.

En efecto, en nuestro tiempo y más aún con el estado de emergencia que actualmente atraviesa nuestra nación, es decir, estando revestido el Ejecutivo de la Unión de facultades extraordinarias, es demasiado frecuente el caso de que por medio de la mal llamada "fe de erratas" o "aclaración" se vulnere los postulados de nuestra Constitución, rompiendo la supremacía de la misma, principio fundamental sobre el que descansa todo nuestro régimen. Es así como un proyecto, que ha sido debidamente discutido y aprobado por el órgano encargado de ello, promulgado y publicado por el Ejecutivo con el carácter de Ley, queda sin efecto por una aclaración posterior publicada en el Diario Oficial bajo el rubro de "fe de erratas" o "aclaración", o bien es modificada a tal grado que cambia completamente su sentido o significación. Este es sólo parte del problema que se propone tratar.

Con tal objeto en este trabajo estudiaremos las distintas etapas, que, en los diferentes casos y de acuerdo con la Constitución, son indispensables para que una ley pueda tener vigencia y por lo tanto obligue su acatamiento. Una vez asen-

tado esto se pretende examinar hasta donde sea posible prever, los distintos errores que un proyecto de Ley puede sufrir en la trayectoria que ha de seguir para ser promulgada y publicada por el Ejecutivo con el carácter de Ley, haciendo la distinción entre los verdaderos errores y las arbitrariedades.

A continuación se examinará otro problema de no menos importancia que nace de estas situaciones, aunque sea someramente. Me refiero al problema de saber si puede cualquier Tribunal con Jurisdicción valorar una Ley o pretendida Ley cuando, dentro del juicio, se encuentra probada su inexistencia o falta de validez.

Finalmente se tratará de encontrar una solución a este estado de cosas, únicamente como una simple apreciación de las mismas, con el propósito de defender la Constitución y la Justicia.

CAPITULO I

LA FACULTAD LEGISLATIVA

DIVISION DE PODERES. EL PODER LEGISLATIVO. LA FUNCION LEGISLATIVA

DIVISION DE PODERES. La doctrina de la separación de poderes se remonta hasta Aristóteles, en la antigüedad. Ha sido siempre punto de convergencia de la atención de los autores de Derecho de todos los tiempos. LOCKE es uno de sus más ardientes defensores por más que en su estudio se refiere a una simple división de funciones públicas. Quien dió la fórmula jurídica de la División de poderes fué MONTESQUIEU de donde la han desenvuelto y aprovechado la mayoría de las Constituciones actuales. Este gran jurista del siglo XVIII se propuso, más que otra cosa, mediante la enunciada división de poderes, garantizar la libertad: dice el eminente jurista: (Cit. Miguel Lanz Duret, Derecho Constitucional Mexicano pág. 112). "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".

El distinguido jurista AURELIO CAMPILLO en su Tratado Elemental de Derecho Constitucional Tomo II pág. 37 y siguientes, al referirse a los Principios Clásicos del Constitucionalismo los formula en cuatro puntos: Soberanía Popular, Legalismo, Derechos Individuales, Los Tres Poderes. Al hablar de este último dice (Ob. Cit. pág. 40) "La división más

conforme a la naturaleza de las cosas, es la de tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, porque sería contradictorio con las nociones más primitivas de la libertad, el que una sola persona o corporación dictare la ley, la hiciera cumplir y la interpretare aplicándola a los conflictos de la vida ordinaria. La experiencia universal, bajo los principales sistemas políticos, ha sancionado la triple división como la más propia para el cumplimiento de los fines de todo gobierno, y como la mejor manera de defender y garantizar contra las testativas de la tiranía, los derechos y las libertades de los hombres”.

Esta separación doctrinal rígida de poderes nunca se ha llevado a cabo en la práctica, pues sucede que estos poderes están íntimamente relacionados. Existen autores, sin embargo, que critican tal división como CARRE DE MALBERG. Es innegable que esta división de poderes es una garantía en contra de la tiranía y despotismo de los gobiernos, pero también lo es que si esta separación fuera rígida, no podría haber unidad posible en el manejo de los intereses políticos nacionales.

Nuestra Constitución adopta esta doctrina de la separación de poderes; pero aunque así lo estatuye en el artículo 49 y la impone a los Estados miembros en el artículo 41, este régimen no es estricto, absoluto o radical, y la realidad se encarga de demostrarlo pues las funciones que encomienda a cada uno de los tres poderes no se desempeñan de una manera independiente sino que intercalando sus atribuciones en muchos aspectos.

“El principio de la unidad (Miguel Lanz Duret, Ob. Cit. pág. 121) de la persona y de la voluntad estatal no excluye la pluralidad de los órganos del estado, pues es incontestable que esa unidad puede perfectamente conciliarse con la diversidad de los órganos o poderes”. Es innegable que el estado moderno descansa sobre la unidad política; con una separación rígida de poderes, en los que el o los titulares de los mismos siguieran distinta aspiración o derrotero político sin ninguna ingerencia con los otros poderes, conduciría forzosamente al caos. Siendo así las cosas es igualmente cierto que no puede existir una igualdad política de los órganos en que se divide la soberanía; siempre existe una marcada preponderancia de uno de ellos, aún en el caso de que la ley no lo establezca así. Hoy en todas partes, exceptuando la América Latina, es el Poder Legislativo el preponderante.

MIGUEL LANZ DURET. (Ob. Cit. pág. 158) expresa a este respecto: “Nuestra historia nos enseña que igual cosa ha ocurrido entre nosotros,

y que sólo debido a los frecuentísimos golpes de estado que han disuelto Congresos y encarcelado representantes populares, anulando sus actos por la fuerza bruta de las armas, es por lo que el Poder Ejecutivo en vez de someterse, ha cobrado una preponderancia evidente sobre las otras actividades de las leyes y de los hechos controlando la acción política de nuestras Cámaras". En efecto, podemos ver que entre las funciones encomendadas a nuestro Poder Legislativo la más importante es el vigilar y ejercer un control sobre el Ejecutivo para mantenerlo dentro de los límites Constitucionales, es decir, contener al Poder Ejecutivo, que está dotado de enormes facultades, para evitar el despotismo.

EL PODER LEGISLATIVO. Nuestra Constitución adopta el sistema bicammarista en su artículo 50. Ambas Cámaras son iguales en Poder y juntas forman el Congreso General. La Teoría del sistema bicammarista exige la participación simultánea y en el mismo lugar de las dos Cámaras. Salvo el caso de facultades expresamente concedidas o atribuidas a una sola Cámara sin la intervención de la otra, para que constitucionalmente tengan validez las leyes o decretos expedidos por el Poder Legislativo, es necesaria la intervención de las dos Cámaras; la función política del Congreso requiere unidad, identidad y voluntad única.

Las dos Cámaras en que se divide el Congreso son: Cámara de Diputados y Cámara de Senadores. Los artículos 51, 52, 53, 54 y 55 se refieren a la primera de éstas y señala cómo debe estar integrada, su duración, número de representantes populares y requisitos que para ser Diputado se requieren. Los artículos 56, 57, 58 y 59 se refiere a los mismos puntos para la Cámara de Senadores con la diferencia de el requisito de edad y el número de representantes populares.

Este sistema bicammarista nació en Inglaterra en el siglo XV por la fuerza de los hechos, representando cada una de las Cámaras a clases diferentes; la Cámara Alta representó a la nobleza y la Cámara Baja al pueblo. Suceso tan importante no pudo pasar inadvertido a los teóricos del Derecho y ellos se han encargado de desarrollar esta doctrina proponiendo nuevas aplicaciones. El sistema bicameral tiene innumerables ventajas, entre ellas la que consideramos más importante es evitar precipitaciones en la votación y aprobación de una ley, y por lo mismo, su nacimiento, al calor de una discusión. Al tener que pasar a la otra Cámara para su aprobación hace que en el tiempo transcurrido

para este efecto se serene la controversia, siendo así una garantía contra el error y las pasiones políticas.

Sería extralimitarse de lo propuesto el tratar detalladamente la organización del Congreso General y como, por otra parte, no es ese el objeto de este trabajo, bástenos dejar debidamente establecido el sistema adoptado, haciendo la salvedad de que en nuestro país no se trata de representación de clases distintas, sino que únicamente se persigue con este sistema dar representación en el Senado a los Estados miembros que por su impopulosidad quedarían con insignificante representación en la Cámara de Diputados en la que el número de ellos varía según sea la cantidad de habitantes de cada estado". La única consideración que en realidad se tomó en cuenta (MIGUEL LANZ DURET, Ob. Cit. Pág. 140) por lo que toca a la protección de los intereses locales, al crearse en nuestra Federación el Senado, la única razón aparente que existe para considerar a este último como una Cámara marcadamente federal, es la de que para defender los deseos, las aspiraciones, los intereses del pueblo Mexicano residente en los estados poco poblados contra la opresión o el capricho de los representantes de las Entidades Federativas de numerosa población, fué necesario contraponer a la representación variable y desigual, basada en el número de habitantes, la representación fija e igual para cada estado, cualesquiera que fuese su población".

Es pues la idea de un equilibrio de poder la que creó a la Cámara de Senadores. No hay que perder de vista que existen en el mismo plano de facultades y atribuciones; ambas Cámaras son representativas del pueblo Mexicano, formando el Congreso y sin gozar de prerrogativas distintas.

Sin embargo, cabe admitir que este sistema bicameral, en nuestro país, no ha llenado su cometido no obstante el tiempo transcurrido desde las reformas de 1874 en que se consagró el bicameralismo de tipo norteamericano, loable triunfo del pensamiento de Lerdo, hasta nuestros días. Esta idea queda maravillosamente clara en las palabras del distinguido maestro FELIPE TENA RAMIREZ que tomamos de su obra El Derecho Constitucional Mexicano (Pág. 236)". . . Hay que reconocer que en México esa institución (el Senado) no ha llenado sino escasamente sus fines. En el Senado nunca han hallado los Estados representación de tales; más que en sus delegados del Senado, los Estados suelen tener defensores en sus diputaciones, que por el número de

sus miembros han adquirido importancia real, en contraste con la ausencia casi completa de personalidad constitucional. La necesidad de debilitar, dividiéndolo, al Congreso frente al Ejecutivo, pocas veces ha aparecido en nuestra historia, por la docilidad habitual del primero respecto al segundo. La madurez y ponderación en la formación de las leyes, que pretenden lograrse mediante el trabajo sucesivo de las dos Cámaras, no son cualidades indispensables para nuestro Congreso, puesto que en México las Leyes se han expedido por el Ejecutivo en uso de facultades extraordinarias o por el Congreso acatando ciegamente las iniciativas presidenciales. Debemos concluir por lo tanto, que el bicammarismo ha sido entre nosotros una de tantas instituciones que esperan, en el ejercicio democrático, la prueba de su eficacia”.

LA FUNCION LEGISLATIVA. Entendemos por función la forma de ejercicio de las atribuciones del estado, es decir la forma en que se realiza el contenido de la actividad del estado. Estando el ejercicio de la soberanía dividido en tres poderes u órganos del estado, Legislativo Ejecutivo y Judicial, igualmente se han distribuído las funciones del estado en esos poderes, estando cada uno de ellos organizado con una unidad interna adecuada a la función que han de desempeñar. Es, pues como una consecuencia de la división de poderes que se han distribuído las funciones del estado de tal manera que el Poder Legislativo tenga la función legislativa, el Judicial la función judicial y el Poder Ejecutivo la función administrativa. Sin embargo nuestra legislación no ha sostenido con rigor esta separación de funciones dándose el caso, por necesidades de la vida práctica, de que un mismo poder para realizar sus atribuciones lo haga en formas distintas, es decir, con diferentes funciones. Lo anterior nos obliga a estudiar la función desde dos puntos de vista: en sentido formal y en sentido material. En el primero, adoptando un criterio formal, se distinguen o diferencian las funciones según sea el órgano que las realiza. En el segundo, con un criterio objetivo, se hará la distinción tomando en cuenta la naturaleza intrínseca de la función. Por lo general coincide el carácter formal de la función de que se trate con el carácter material de la misma; las funciones que materialmente son de naturaleza legislativa, ejecutiva o judicial son realizadas generalmente por el poder correspondiente o sea, respectivamente, Legislativo, Ejecutivo o Judicial. No obstante en ciertos casos no se encuentra esa coincidencia y vemos que el Poder Legislativo, por ejemplo, realiza funciones de carácter o naturaleza judicial o administrativa y lo mismo sucede con el Ejecutivo y Judicial.

Refiriéndonos concretamente al Poder Legislativo tenemos pues que la función legislativa en sentido formal está constituida por todos los actos atribuidos a este cuerpo colegiado y en sentido material, por la Ley. El distinguido maestro GABINA FRAGA se expresa así: "La función legislativa puede apreciarse desde un punto de vista objetivo o material en el que, prescindiendo de su autor y de la forma como se realiza, sólo se tiene presente la naturaleza intrínseca del acto en el cual se concreta y exterioriza: la Ley" (Derecho Administrativo Pág. 44).

Nuestra Constitución declara el carácter formal de la función legislativa en los artículos 50, 74 y 76 que se fundan o tienen su base en el artículo 70 en el que se establece que "toda resolución del congreso tendrá el carácter de Ley o decreto".

"De este carácter formal del acto legislativo se deriva el principio de la "Autoridad formal" de la Ley, que significa que todas las resoluciones del Poder Legislativo no pueden ser derogadas, modificadas o aclaradas más que por otra resolución del mismo Poder y siguiendo los mismos procedimientos que determinaron la formación de la resolución primitiva". (GABINO FRAGA. —Ob. Cit. Pág. 40).

Este principio de la autoridad formal de la ley es muy importante sobre todo para el objeto de este trabajo por lo que cabe estudiarlo con mayor detenimiento. En primer término vemos que la Supremacía Constitucional descansa sobre este principio, de no ser así, es decir, al poder ser reformada la Constitución por el procedimiento común a todas las leyes, ésta carecería de rigidez y por lo mismo de su supremacía. Es pues este principio el que establece la jerarquía de las Leyes. Si nos preguntamos ¿Qué es una Constitución? nos damos cuenta enseguida de que ésta es una Ley, pero una Ley con características especiales, es una "Ley Fundamental" Quiere esto decir que sobre de ella no hay otra, que es la Ley Suprema, que para modificarla es necesario hacer uso de procedimientos especiales que la misma fija. Sabemos que el Poder Constituyente, que se forma de representantes de la soberanía popular, es el que formula la Constitución. Ese cuerpo colegiado es el que fija las bases en que ha de descansar todo el ordenamiento jurídico de un país. En ella misma se establecen los requisitos indispensables para modificarla. Si nos preguntamos ahora si todo acto del Poder Constituyente es una Constitución, la respuesta inmediata será la de que no todos los actos realizados por este Poder son una Constitución, ni siquiera una Ley. FERNANDO LASSALLE en sus dos famosas conferencias publica-

das en 1931 en su libro "¿Qué es una Constitución?" Pág. 90 llega a la siguiente conclusión: "Los problemas Constitucionales no son, primariamente, problemas de derecho, sino de poder; la verdadera Constitución de un país sólo reside en los factores reales y efectivos de poder que en ese país rigen; y las Constituciones escritas no tienen valor, ni son duraderas más que cuando dan expresión fiel a los factores de poder imperantes en la realidad social". El Poder Constituyente se forma, pues, como un fruto de los factores de la realidad social y estatuye una Ley Fundamental por lo mismo que las características de toda ley, y a continuación desaparece. Si este Poder formula una Ley de Impuestos, por ejemplo, indudablemente que ésta no es una Constitución no obstante que formalmente debería serlo por ser un acto del Poder Constituyente, pero también es indudable que ésta, partiendo del principio de la autoridad formal de la ley, para ser reformada, aclarada o derogada debe serlo por la misma autoridad que la creó y siguiéndose los mismos trámites que fueron empleados para su nacimiento, esto, claro, desde un punto de vista estrictamente jurídico e hipotético.

Lo mismo podemos afirmar de cualquier ley. Ya contando con la base del ordenamiento jurídico o sea la Constitución, la ley ordinaria debe forzosamente descansar en ella. Ahora bien, si en la Constitución se consagra la "autoridad formal de la ley" esto quiere decir únicamente que para que pueda ser reformada o derogada se deben seguir los mismos procedimientos empleados para su formación pero no que todo acto del Poder Legislativo en el que se cumplan los requisitos Constitucionales es una Ley. Así lo reconoce nuestra Constitución en su artículo 70 que previene que toda resolución del congreso tendrá el carácter de ley o decreto.

MIGUEL LANZ DURET (Ob. Cit. Pág. 164) explica: "Por esta razón, conforme al Derecho Constitucional Mexicano, las disposiciones legislativas tienen el carácter y la fuerza de ley, no por razón de la materia que contiene sino por la forma que reviste". No estamos conformes con tan generalizado parecer y más adelante volveremos sobre este punto. Bástenos ahora el dejar establecido perfectamente que conforme a nuestro Ordenamiento Jurídico, que ha proclamado el principio de la autoridad formal de la ley como una garantía contra la arbitrariedad y el capricho de los gobernantes, para que una Ley pueda ser reformada, derogada o aclarada es menester lo sea por resolución del mismo órgano que la creó y siguiendo idénticas formalidades que son ne-

cesarias para su nacimiento. Así lo consagra en su artículo 72 que dice en la parte relativa: "En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación".

Hay que dejar también establecido que es una consecuencia del principio enunciado la "jerarquía de las leyes". "La Constitución está sobre todas las leyes y principios jurídicos que norman las relaciones de los habitantes de un país, y sobre todas las disposiciones cualesquiera que éstas sean, pues como antes se dijo, es la base fundamental. Desde el día en que la Constitución fué puesta en vigor, no hay más derechos que los que de ella emanan" (ANRELIO CAMPILLO Ob. Cit. Pág. 49). En segundo término tenemos a las leyes ordinarias, comunes o secundarias. La anterior clasificación se basa como ya hemos dicho, en la autoridad formal de la ley, es decir, por razón del poder que en ellas interviene así como el procedimiento seguido para su formación y modificación.

CAPITULO II

LA LEY

Trataremos ahora de establecer lo que entendemos por Ley. Nuestra Constitución emplea la palabra ley con distintas connotaciones. "Dentro del concepto general de ley, la Constitución vigente emplea esta palabra con diferentes connotaciones. En el artículo 70 la Constitución opone ley a decreto, esto es, usa aquel término en sentido estricto desde el punto de vista formal; en cambio en la acepción que tiene la palabra "ley" en el artículo 133, refiérese a cualquier acto del Congreso incluyendo los decretos. En el artículo 14, "ley" es toda disposición legislativa constitucionalmente correcta; pero en el artículo 103, "ley" es toda obra del Congreso o de alguna de las Cámaras, aunque sea inconstitucional" (FELIPE TENA RAMIREZ Ob. Cit. Pág. 253). Es preciso pues explicar qué es lo que entendemos por "ley". Desde luego podemos estudiarla desde dos puntos de vista: formal y material. Desde el primer punto de vista ley es toda resolución de carácter general del Poder Legislativo. Desde el segundo aspecto "ley" es el acto jurídico de carácter general, coercible, imperativo, con pretensión de validez y que se refiere a la conducta externa de los individuos en un conglomerado social. Nuestra Constitución no define lo que entiende por Ley, cosa que sí hizo la Constitución de 36 en su artículo 43, que dice: "Toda resolución del congreso general tendrá el carácter de ley o decreto. El primer nombre corresponde a las que se versen sobre materias de interés común, dentro de la órbita de atribuciones del Poder Legislativo. El segundo corresponde a las que dentro de la misma órbita, sean sólo relativas a determinados tiempos, lugares, corporaciones, estable-

cimientos o personas". Ya dentro de nuestro ordenamiento jurídico vemos que se entiende por ley toda resolución del Poder Legislativo con carácter de tal, y en la que se hayan cumplido las formalidades señaladas para su nacimiento y que se encuentre dentro de las atribuciones del mismo. Es decir, tomamos en cuenta ambos puntos de vista. La separación entre lo formal y material de la ley no es estricta sino que por el contrario, se complementan. Es el carácter material de la ley el que la distingue de otros actos jurídicos y el carácter formal lo que le da fuerza y vigencia. Así partiendo de esos dos puntos de vista llegamos a la misma conclusión. Tenemos pues, que para que una ley sea tal, debe, además de reunir las características formales de ella, tener las características materiales que materialmente la distinguen de otros actos jurídicos. Hemos dejado establecido que: toda Ley es la norma, o conjunto de normas emanadas del Poder Público, y en un Estado de Derecho del Poder encargado de la función legislativa, cumpliendo con los requisitos establecidos para su formación y dentro de la órbita de sus atribuciones, requisitos tanto de carácter formal como material.

Seguidamente trataremos de establecer cuáles son esas características materiales necesarias para determinar la existencia de una Ley. Vemos en primer lugar que la Ley es una norma. Sabemos la diferencia que existe entre los juicios enunciativos y los normativos, los primeros expresan lo que es y no puede ser de otro modo y los segundos lo que debe ser aunque de hecho no sea, son juicios de valor. Sabemos también sin necesidad de aquí expresarlo, lo que entendemos por norma y especialmente, por norma jurídica. Pues bien, la ley es una norma, pero una norma con características especiales: general, abstracta, coercible, permanente, con pretensión de validez y que se refiere a la conducta exterior de los individuos en un conglomerado social. Prescindiremos aquí del estudio de la estructura lógica de la norma jurídica, bástenos recordar la fórmula de FRITZ SCHREIER en la que indica que en ella se relacionan cuatro conceptos jurídicos fundamentales, a saber: Supuesto jurídico; Consecuencias de derecho; Personas y Sanción.

Indudablemente que si una norma no reúne estos requisitos indispensables no es una Ley no obstante que haya sido expedida con todas las formalidades del caso. En efecto, no podemos hablar de una Ley que no sea general, que no sea abstracta, permanente, obligatoria o

que no se refiera a la conducta externa de los individuos. Ahora bien, precisamente porque es necesaria para la existencia de la Ley su obligatoriedad nos preguntamos ¿Cuándo es obligatoria una norma jurídica? Una norma jurídica es obligatoria cuando es expedida con las formalidades necesarias. He aquí pues, que la Ley, para ser tal, debe sumar a las características materiales, las formales.

Estas características formales, en nuestro Derecho, son las siguientes:

Que sean expedidas por el Poder Legislativo y dentro de sus atribuciones, siguiendo el procedimiento fijado en los artículos 71 y 72 de la Constitución y de manera más, detallada en el Reglamento Interior de las Cámaras.

Este procedimiento lo podemos dividir en los siguientes capítulos o etapas de formación de la Ley: Iniciativa, Dictamen, Discusión, Decisión o votación, Aprobación, Promulgación y Publicación.

Por estas razones es que aseveramos que nuestra Constitución no ha dejado de reconocer el carácter material de la Ley, sino que simplemente lo da por establecido ya que es el carácter formal de ella el realizador de una de las características materiales de la Ley, su obligatoriedad.

Por ser de mucho interés para este estudio el procedimiento empleado en la formación de las Leyes, vamos a referirnos a continuación a cada una de estas etapas del procedimiento así como a los distintos casos que se pueden dar en la formación de las mismas.

CAPITULO III

LA FORMACION DE LAS LEYES. INICIATIVA. DICTAMEN. DISCUSION. VOTACION. APROBACION. EL DERECHO DE VETO. LA PROMULGACION. LA PUBLICACION. EL REFRENDO.

INICIATIVA. La iniciativa, como su nombre lo indica, es la facultad de iniciar o principiar una ley. Son proyectos de Ley que se presentan al poder Legislativo. El distinguido jurisconsulto Salvador AZUELA se expresa así: "La iniciativa es la facultad de presentar proyectos de Ley; estos proyectos cuando se desarrolla el procedimiento Legislativo correspondiente se convierten en Leyes con todas las modalidades de tipo formal y material correspondiente". (Apuntes taquigráficos tomados de su cátedra de Derecho Constitucional, versión de D. A. Moreno pág. 310).

Según el artículo 71 de nuestra Carta Magna, compete el Derecho de iniciar Leyes o Decretos: I, al Presidente de la República; II, a los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión y III a la Legislatura de los Estados.

"Como se ve, la iniciativa no sólo corresponde a los miembros del Congreso sino al titular del Ejecutivo, al Presidente de la República, lo cual pone a éste en estrecha relación con las Cámaras, dándole oportunidad de contribuir con su experiencia y con los datos e informaciones que suministran los diversos departamentos administrativos para obtener una buena legislación". (MIGUEL LANZ DURET. Ob. Cit., Pág. 166).

A este respecto México ha seguido un criterio distinto al de la legislación Norteamericana ya que esta última no da ninguna intervención en la formación de las Leyes al jefe del ejecutivo, y es de alabar el criterio seguido por nuestro ordenamiento jurídico sobre todo si se toma en cuenta que el poder encargado de legislar, generalmente y salvo contadas honrosas excepciones, ha estado constituido por gente incapacitada para tan ardua y significativa labor, amén de la orientación política que reciben del Presidente, quien a su vez cuenta, en sus distintas Secretarías, con elementos técnicos capaces de realizar un proyecto apegado a las necesidades de un determinado momento. Es así como vemos que la mayor parte de nuestra legislación ha sido iniciada por el Ejecutivo.

Vemos, pues, corroborado lo expuesto en otra parte de este trabajo, que las atribuciones de los distintos poderes se encuentran íntimamente relacionadas, y si la separación en materia de legislar, entre el poder encargado de ello y el poder Judicial es estricto, rígido, es por razones de índole práctica y no podía ser de otro modo, ya que sería antijurídico que un determinado Juzgador aplicara al caso de que se trate, una Ley a cuya creación por ejemplo, él mismo se opuso. Sería tanto como reconocerlo como Juez y parte en el asunto de que se trate.

No obstante que algunos autores, entre ellos el Lic. SALVADOR AZUELA, consideran que nuestra Constitución reconoce en casos excepcionales a los particulares la facultad de iniciar las leyes y que de hecho existe una Comisión encargada de hacer el estudio de estos proyectos para que los de importancia verdadera sean discutidos por el Poder Legislativo. Lo cierto es que la Ley es a este respecto categórica y no reconoce esta facultad más que a las personas de que ya antes se habló, es decir, al Presidente de la República, a la Legislatura Federal y a las Legislaturas de los Estados.

No podemos dejar de reconocer el adelanto que en la democracia significa la iniciativa privada de las Leyes, siempre que ésta llene ciertos requisitos señalados en la legislación, requisitos que deben ser estrictos pues también redundaría en perjuicio de un País, el estar legislando constantemente, criterio defendido con ardor por el ilustre jurista Lic. EMILIO RABASA.

Vemos pues que una ley, para ser tal, debe ser iniciada por el Jefe del Poder Ejecutivo, por la Legislatura Federal o las Legislaturas de los

Estados, ya que ésta es una condición de carácter formal necesaria para el nacimiento de la misma.

DICTAMEN.—El dictamen es un juicio de calificación de la iniciativa presentada, después de haberse estudiado dicho proyecto, por la Comisión respectiva. Existen con este objeto diversas Comisiones: de Marina, de Defensa Nacional, de Relaciones Exteriores, de Salubridad, etc., etc.

Una vez presentado el proyecto de Ley pasa a la Comisión respectiva para ser discutido y rinda su dictamen. Cuando la totalidad de los miembros de la Comisión no están de acuerdo puede surgir de la minoría un "voto particular" sobre el cual se puede alegar en el período de discusión.

Ahora bien, ¿la falta de dictamen tendría como consecuencia la inexistencia de la pretendida Ley, por no realizarse con las formalidades a que está sujeta para su creación? Más adelante nos referiremos a este punto. Aquí únicamente tratamos de poner de relieve la importancia de las distintas etapas formales por las que es necesario atravesarse un proyecto de ley para ser expedida con tal carácter.

DISCUSION.—Este es un período muy importante en el cual se hace la alegación sobre un determinado proyecto de Ley. A este respecto hay que mencionar las distintas sesiones que se verifican en las Cámaras; ellas pueden ser ordinarias, públicas, secretas, extraordinarias o permanentes. Son ordinarias las que se celebran durante los períodos Constitucionales, todos los días hábiles; estas sesiones también son públicas, es decir, que a ellas tienen acceso los particulares. Las sesiones extraordinarias son aquellas que se verifican fuera de esos períodos Constitucionales, después de haber cumplido con los requisitos de ley, convocatoria, etc., etc., o las que se verifiquen, dentro del período ordinario, pero en días inhábiles. Son sesiones permanentes las que se constituyen por aprobación de la mayoría de los miembros de las Cámaras para tratar los asuntos pendientes. Son sesiones secretas las que se verifican para despachar asuntos económicos de las Cámaras u otros que exijan reserva y en ellas no se permite el acceso a los particulares. Para el despacho de los negocios existe en cada Cámara, comisiones permanentes y especiales que los examinan hasta dejarlos en estado de resolución.

“En la discusión se da la posibilidad de que diputados y senadores emitan sus juicios sobre el dictamen del proyecto que se está debatiendo, o bien sobre el voto particular de la minoría, cuando lo hay”. (Lic. SALVADOR AZUELA, Ob. Cit., Pág. 311).

Todo proyecto de ley debe discutirse en ambas Cámaras, y puede comenzar indistintamente en alguna de ellas, habiendo al respecto algunas excepciones.

Oigamos al maestro Lic. MIGUEL LANZ DURET (Ob. Cit., Pág. 169 q 170). “Todo proyecto de Ley o decreto cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el reglamento de debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones. La formación de las leyes o decretos, puede comenzar indistintamente en cualquiera de las dos Cámaras, con excepción de los proyectos que se versaren sobre empréstitos, contribuciones o impuestos, o sobre reclutamiento de tropas, todos los cuales deberán discutirse primero en la Cámara de Diputados. Las iniciativas de leyes o decretos se discutirán preferentemente en la Cámara en que se presenten, a menos que transcurra un mes desde que pasen a la Comisión Dictaminadora sin que ésta rinda su dictamen, pues en tal caso el mismo proyecto de ley o decreto puede presentarse y discutirse en la otra Cámara”.

Nos encontramos pues, que para que una pretendida ley sea tal, es requisito ineludible la discusión del proyecto de que se trate en ambas Cámaras. Y no podría ser de otro modo ya que estando dividido el Poder Legislativo, al adoptarse el sistema del bicammarismo, en dos Cámaras, es necesaria la aprobación de la Ley por ambas.

La discusión de un proyecto de ley o decreto está regulada por el reglamento interior del Congreso formado por el mismo de conformidad con la facultad que el otorga la Constitución en su artículo 73 fracción XXIII.

Conforme a este reglamento la discusión principia por la lectura de la iniciativa u oficio que la provocare; en seguida se lee el dictamen emitido por la comisión a cuyo estudio se sometió y el “voto particular” si lo hubiere. A continuación el Presidente de la Cámara de que se trate hace una lista de los miembros de la misma que pidan la palabra en pro y otra de los que la pidan en contra. Estos miembros de la Cámara hablan alternativamente, según vayan siendo lla-

mados por el Presidente de conformidad con la lista a que hemos hecho mención, en contra y a favor. La discusión de un proyecto de ley se hará en primer lugar, con referencia a la generalidad del mismo, en su totalidad y a continuación, sobre cada uno de sus artículos, en lo particular.

Salta a la vista la importancia de la discusión en la formación de las Leyes, ya que de ella depende su aprobación o reprobación. Ahora bien, si una Ley aprobada por el Congreso no es discutida en una de las Cámaras o en ambas ¿cabe admitir esta ausencia de la misma como una aprobación tácita? Indudablemente que no. Nuestra Constitución al hablar de la facultad que confiere al Congreso para darse su Reglamento interior conforme al cual se detallan las formalidades para crear las leyes ha expresado la importancia de las mismas. La aprobación de una Ley no puede ser tácita. Es claro que puede no haber contienda, debate, en relación con un proyecto de Ley o con alguna parte del mismo, por estar todos los miembros que se requiere para que haya quórum, acordes en el mismo, pero este período que llamamos discusión no puede ser saltado aunque en la opinión de los miembros del legislativo lo debiera ser para determinado caso del que están convencidos deben dar su aprobación. Es menester que en este período así lo hagan saber, después de haber oído el dictamen correspondiente. Es un hecho lamentable que en nuestras Cámaras las discusiones se hagan en el bloque del partido. Además de la importancia que tiene la discusión como carácter formal de las leyes a ello se aduna la importancia práctica de la misma al constituir la base más sólida para el análisis de las leyes, del espíritu que las engendró. Constituye una fuente importantísima de la interpretación de las leyes.

Cabe hacer notar aquí la enorme facultad concedida al Ejecutivo de poder informar sobre el punto a discusión, por medio de la Secretaría que corresponda, según la naturaleza del mismo. Esto es tanto como darle intervención al Ejecutivo en la discusión de un proyecto de Ley. No creemos que esto constituya un mal sino por el contrario admitimos los beneficios que acarrea, por las razones que ya hemos expuesto.

"No hay que olvidar que conforme a nuestro Estatuto fundamental el Ejecutivo tiene además de la iniciativa de las leyes la oportunidad de tomar parte en su discusión, aún antes de ejercitar la prerrogativa del veto, circunstancias que no concurren en el Ejecutivo

Federal norteamericano, pues, como ya dijimos, éste no puede ni iniciar las leyes, ni tomar parte en los debates del Congreso, mientras que el Ejecutivo Federal Mexicano está autorizado para que los Secretarios del Despacho puedan ocurrir a las Cámaras a informar cuando se discuta una Ley o se estudie un negocio relativo a su Secretaría. Esto indudablemente auxilia en alto grado para una buena legislación, dado que la voz del Ejecutivo por medio de sus consejeros técnicos o políticos suministra informaciones y datos que pueden ser decisivos en las discusiones, evitando los errores o refrenando las impacencias frecuentes en las propias Cámaras" (MIGUEL LANZ DURET, Ob. Cit., P. 172).

VOTACION.—Una consecuencia inmediata del período anterior es la votación que consiste en el acto por medio del cual los miembros del Poder Legislativo emiten su aprobación o desaprobación de un proyecto de ley o decreto. Es un acto decisorio de voluntad.

La votación puede ser de tres clases: nominal, económica y por cédula. Estos tres tipos de votación están señaladas en el Reglamento Interior del Congreso General en su artículo 146.

A este respecto notamos que nuestra Constitución no es lo suficientemente clara. En efecto, en el artículo 72 Frac. C. última parte dice: "Las votaciones de ley o decreto serán nominales". Ahora bien, si tomamos en cuenta este artículo con relación al 70 que establece que "Toda resolución del Congreso tendrá el carácter de Ley o Decreto..." nos encontramos con la única clase de votación que admite nuestra Carta Magna, es la nominal. Y se complica más el problema si tachamos de anticonstitucional el artículo 146 del Reglamento citado. Sin embargo no nos detendremos en este punto ya que lo que nos interesa es dejar establecido el procedimiento que se sigue en la formación de las leyes y conforme a él no encontramos contradicción alguna ni en la Constitución ni en el Reglamento. La primera establece que la votación de una ley o proyecto de ley será nominal (Artículo 72 fracc. C última parte) e igualmente lo estatuye el Reglamento tantas veces citado en su artículo 148. Ha quedado pues perfectamente definido que la votación de un proyecto de ley debe ser nominal.

Entendemos por votación nominal aquella que exige una consulta individual, debiendo cada representante dar su aprobación o reprobación expresa. Se practica poniéndose en pie el representante y expresando, en primer lugar, su apellido y nombre, si fuere necesario, y a

continuación la palabra sí o no. Esta votación está expuesta detalladamente en el artículo 147 Fracs. I, II, III y IV del Reglamento Interior del Congreso General.

Son votaciones económicas aquellas en que los representantes otorgan su aprobación por medio de una manifestación general. Es el artículo 150 del Reglamento Interior el que define esta clase de votación excluyendo de esta manera la posibilidad de que la votación económica sea efectuada por medio de cualquiera otra manifestación general. Artículo 150: "La votación económica se practicará poniéndose en pie los individuos que aprueben y permaneciendo sentados los que reprueben". Se nota pues cierto rigor, que es de alabarse, al proceder a la votación. Así vemos cómo también el artículo 146 del citado Reglamento, en su parte final, prohíbe las votaciones por aclamación. Para apoyar este aserto copiamos aquí los artículos 151 y 152 del Reglamento en cuestión. Artículo 151: "Si al dar la Secretaría cuenta del resultado de la votación económica, algún miembro de la Cámara pidiera que se cuenten los votos, se contarán efectivamente. A este fin se mantendrán todos, inculso el Presidente y los Secretarios, en pie o sentados, según el sentido en que hubieren dado su voto; dos miembros que hayan votado uno en pro y otro en contra, contarán a los que aprueban, y otros dos de la misma clase a los que reprueban; estos cuatro individuos, que nombrará el Presidente, darán razón al mismo en presencia de los Secretarios del resultado de su cuenta, y hallándose conformes, se publicará la votación". Artículo 152: "Cuando la diferencia entre los que aprueban y los que reprueben no excediese de tres votos, se tomará votación nominal".

Votación por cédula es aquella en que los miembros emiten su voto escribiéndolo en un papel (cédula) que es entregado al Presidente de la Cámara y depositado en una ánfora, haciéndose después el cómputo de los mismos (Artículos 153 a 154 del Reglamento Interior del Congreso General).

Nos encontramos pues, que para la formación de leyes es requisito ineludible la votación nominal del proyecto en cuestión. La votación económica puede celebrarse en el caso de aprobación o repro- bación de decretos, nunca de leyes, y la de cédula se usa para designar personas que han de desempeñar algún puesto económico o comisión.

No debemos dejar de mencionar que en ningún caso el silencio del representante puede tenerse como aprobación o reprobación tácita, cosa que acontece con el derecho de Veto del Poder Ejecutivo, sino que por el contrario, tiene que dar expresamente su voto estándole prohibido excusarse de ello. Artículo 162 del Reglamento Interior del Congreso General: "Mientras ésta se verifica (se refiere a la votación) ningún miembro de la Cámara deberá salir del salón ni excusarse de votar".

En este período no interviene otro Poder que el Legislativo, para tal efecto se ordena que los Secretarios de Despacho se retiren mientras dure la votación (artículo 164 del Reglamento citado).

Resumiendo tenemos que la votación, cuando se trata de un proyecto de ley, es clara y precisa dada la importancia que tiene dentro de la formación de las leyes. Es indudable que un proyecto de ley que no ha sido votado, es decir, sobre el cual no se haya pedido aprobación o reprobación al Congreso, ni es Ley ni deja de ser un proyecto de la misma. Alabamos el criterio seguido en el Reglamento Interior del Congreso General, al establecer minuciosamente y sin lugar a dudas cómo debe hacerse la votación que, cuando se trata de proyectos de leyes, como ya dijimos, debe ser nominal.

Vamos a continuación a referirnos al inmediato período en que hemos dividido este estudio de la formación de las leyes.

APROBACION.—Entendemos por aprobación de un proyecto de ley o decreto el juicio de valor que sobre el mismo se han formado las Cámaras, pero no tomándolo en su aspecto individual, de cada miembro o representante, sino de la totalidad de esas voluntades, que deben reunir determinados requisitos. Designamos pues bajo este rubro el recuento de la voluntad de los representantes que llega a establecer la aprobación o reprobación del cuerpo colegiado de que se trate.

Es indispensable aquí tratar sobre el quórum de las Cámaras. Según el artículo 63 de Nuestra Carta Magna, para que cualquiera de las mismas pueda actuar es requisito indispensable que esté reunido determinado número de representantes, es decir, que haya quórum. Al respecto indica que el quórum en el Senado se integra por las dos terceras partes de la totalidad de los miembros que lo constituyen y en la Cámara de Diputados, por más de la mitad de los suyos. Existe res-

pecto a esta última una excepción prevista en los artículos 84 y 85 Constitucionales, mas como se refieren a la designación del Presidente de la República, en las circunstancias que indican, no nos detendremos en ella.

Toda decisión del Congreso, es decir, de la Cámara de que se trate, atento al quórum, se toma por mayoría de los miembros presentes. Nuestra Constitución, sobre este punto no ha establecido, sin lugar a dudas, a qué clase de mayoría se refiere. En algunos artículos habla de "mayoría" en otros de "mayoría absoluta". Esto claro, sin referirnos a los casos de excepción como los señalados en los artículos 109 y 111 de nuestra Constitución y en los que se exige la mayoría absoluta de la totalidad de los integrantes de la Cámara de que se trate, en el primer caso, y las dos terceras partes, para el segundo, de la misma totalidad de miembros.

"Hay dos clases de mayorías: la absoluta y la relativa. La mayoría absoluta está integrada por más de la mitad de los votantes y es la que decide ordinariamente cuando existen dos proposiciones..." (Lic. FELIPE TENA R., Ob. Cit., Pág. 249).

"La mayoría relativa es la que decide entre más de dos proposiciones; de ellas obtiene el triunfo la que alcanza mayor número de votos aunque ese número no exceda de la mitad del total de votantes. (Lic. FELIPE TENA R., Ob. Cit., Pág. 250).

Desde luego vemos que las palabras del Lic. FELIPE TENA R., sobre este punto, vienen a aclarar, en cierto modo, la cuestión que nos ocupa y que se encuentra embrollada en sumo grado en nuestra Constitución en el artículo 72. Pero hay que añadir aquí lo que al respecto establece el artículo 158 del Reglamento Interior del Congreso General que dice: Artículo 158: "Todas las votaciones se verificarán por mayoría absoluta, a no ser en aquellos casos en que la Constitución y este Reglamento exigen las dos terceras partes de los votos". Aquí pues no se habla de mayoría relativa. Indudablemente que el Reglamento de que hablamos no puede ir en contra de lo establecido por la Constitución, su misión es la de precisar los postulados en ella expuestos. A nuestro parecer, aunque no la contraría, no interpreta fielmente el sentir del Constituyente. Estimamos que al oponer la "mayoría absoluta" a la simple "mayoría" ha querido expresar que en la primera de ellas esta mayoría debe ser más categórica, más contundente, dado

que la simple "mayoría" podría integrarse por la mínima diferencia de un voto. De esta manera nuestra Constitución dejó abierta la posibilidad de que en el mencionado Reglamento se establecieran los requisitos de la "mayoría absoluta".

De cualquier manera es requisito indispensable para la aprobación de un proyecto de ley, la "mayoría absoluta" de los representantes ya sea que nos apeguemos a lo establecido en el artículo 158 del Reglamento citado o que atendamos a la interpretación que de lo expuesto en la Constitución hace el Lic. FELIPE TENA R., puesto que, cuando se trata de un proyecto de ley, el dilema o las proposiciones tienen que ser dos: la aprobación o reprobación, las palabras sí o no. Así se infiere del artículo 163 del propio Reglamento.

El artículo 161 del Reglamento Interior del Congreso señala que en caso de empate en la decisión de los representantes, se repetirá la votación y si resultare empatada por segunda vez se discurrirá y votará de nuevo el asunto de que se trate en la sesión inmediata.

Aprobado un proyecto de ley o decreto, que no sea de facultad exclusiva de alguna de las Cámaras, pasará para su aprobación a la otra en la que se seguirán los mismos trámites a que aquí nos hemos referido para que, si lo aprueba, remita al Ejecutivo. Esto sería lo normal pero se pueden presentar cinco distintas situaciones que más adelante estudiaremos. Bástenos ahora dejar establecido que, después de ser aprobado un proyecto de ley por ambas Cámaras, pasa al Poder Ejecutivo para que éste dé su asentimiento, lo rechace, etc., etc., situaciones que como ya expresamos estudiaremos más adelante, después de habernos referido a cada uno de los períodos, en lo particular, de los en que hemos dividido el estudio de la formación de las leyes.

Es obvio que este período es importantísimo por lo que no es necesario razonar sobre su posible falta. Necesariamente si un proyecto de ley no es aprobado ni lo es con sujeción a los trámites establecidos, no es ley ni puede tener tal carácter.

EL DERECHO DE VETO.—El derecho concedido al Ejecutivo conocido con el nombre de veto es una facultad muy grande a él otorgada y que precisa estudiar con detenimiento ya que éste interviene poderosamente en la formación de las leyes.

“Pero la facultad del veto que estamos estudiando es de mucho mayor importancia que todas las anteriores, y decisiva por lo que respecta a la personalidad del Jefe del Estado frente al Poder Legislativo. En efecto, mientras el derecho de iniciativa de aquél no puede ser atendido, desechándose de plano los proyectos que presente; y en tanto que los informes o discursos de los Ministros no se tomen en consideración o se eviten con la simple decisión de una Cámara, que dispense los trámites a un proyecto de ley; en cambio, el derecho de veto no puede ser desconocido ni desairado. Las Cámaras para anularlo en determinado caso particular, tienen que hacer el esfuerzo supremo de alcanzar una votación de dos terceras partes de sus miembros en el mismo sentido de la original que dió motivo al veto, lo que casi nunca ocurre, bastando tan sólo que una tercera parte siquiera de los miembros de cualquier Cámara coincida en opiniones o está vinculada en intereses políticos con el “Presidente de la República”, para que el proyecto de ley votado contra la opinión de éste quede sin efecto”. (Lic. MIGUEL LANZ DURET, Ob. Cit., Págs. 172 y 173).

“Mediante el veto tiene (el Presidente de la República) la posibilidad de salvar su responsabilidad histórica rechazando con un pliego de observaciones las iniciativas de leyes que le envíen aprobadas por el Senado y la Cámara de Diputados”. (Lic. SALVADOR AZUELA, Ob. Cit., pág. 312).

Entendemos por veto la facultad que tiene el Presidente de la República de rechazar en todo o en parte, un proyecto de ley o decreto, que se le envía para su promulgación.

Vemos que este derecho de veto ha obtenido grandes éxitos sobre todo en los Estados Unidos, lugar en el que el Jefe del Ejecutivo no tiene intervención alguna en la formación de las leyes.

Nuestra Constitución otorga esta facultad al Ejecutivo en su artículo 72 fracción C.

Podría decirse que esta facultad es, en cierto modo, el voto del Ejecutivo en la aprobación de un proyecto de Ley o decreto, voto de determinadas características especiales, equivalencia, etc., etc.; pero ya hemos dicho que de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico el voto no se puede tener por emitido tácitamente, cosa que acontece con la mencionada facultad del veto. Es iniciador de esta facultad en nuestra actual legislación el ilustre jurista Lic. Emilio Rabasa por lo que cree-

mos necesario intercalar aquí algunas de sus palabras: "El privilegio del veto no tiene tal poder (despojar al Congreso de la Facultad Legislativa) porque es simplemente negativo: es la facultad de impedir, no de legislar, y como una ley nueva trae la modificación de lo existente, la acción del veto, al impedirla, no hace sino mantener algo que ya está en la vida de la sociedad. El valor de los dos tercios de votos no puede calcularse simplemente por la aritmética, como ha hecho observar un escritor, porque es preciso agregar a los números la influencia moral del Presidente en cada una de las Cámaras, que tienen, hasta en los malos tiempos, una minoría de hombres sensatos, capaces de sobreponer a los sentimientos comunes el juicio superior del bien público. Podrá decirse que el mal no se evitará si en ambas Cámaras hay una mayoría de dos tercios contra el Ejecutivo. Probable es, si tal sucede, que sea el Congreso quien tenga la razón; pero aún supuesto lo contrario, el caso es más remoto y todas las precauciones tienen un límite". (Lic. EMILIO RABASA, "La Organización Política de México", Pág. 257).

Así, pues, de conformidad con nuestra Carta Magna, una vez aprobado un proyecto de ley por ambas Cámaras, pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación y publicación. En este intervalo puede el Presidente de la República oponerse a ese proyecto por medio del derecho de veto, en cuyo caso regresará a las Cámaras con las observaciones que estime pertinentes, pero si en ellas fuere aprobado nuevamente por las dos terceras partes de los miembros de cada una, se remitirá al Ejecutivo para su promulgación, no pudiendo, en esta ocasión, oponerse el Presidente a ello.

Dentro de esta situación pueden acontecer dos distintos casos. El Presidente de la República opone el derecho de veto, oposición que debe efectuarse dentro del término de diez días que al efecto fija la Constitución, o bien al primer día hábil del siguiente período de sesiones cuando el plazo a que nos hemos referido anteriormente no puede realizarse por terminar el período ordinario, de las mismas, o no oponerse.

Nuestro ordenamiento jurídico no exige, como en la votación que esta oposición o no oposición sea manifestada en forma expresa, ya que al efecto establece que, pasado el término de diez días a que nos hemos referido, o el primer día hábil del período de sesiones siguiente en los casos ya mencionados, sin que el Jefe del Ejecutivo haga obser

vacación alguna, se tendrá por no ejercitado el derecho de veto teniendo, por lo tanto, la obligación de promulgar la Ley aprobada por el Congreso.

Por las razones expuestas vemos que el llamado "veto" puede fallar en el procedimiento de formación de las leyes ya que se supone que si el Presidente de la República no hace uso de él es por estar de conformidad con el proyecto que se le remitió. A esta labor de aprobación del Ejecutivo se le llama sanción.

"La facultad que venimos analizando asocia el ejecutivo en la labor del Congreso, haciéndolo intervenir en la generación de la Ley, además de constituir una defensa del primero frente al segundo" (Lic. FELIPE TENA R., Ob. Cit., Pág. 229).

Una vez transcurridos los lapsos a que hemos hecho referencia, sin que el Jefe del Ejecutivo ejercite el mencionado derecho o que ejercitándolo sea aprobado el proyecto vetado por las dos terceras partes de los miembros de ambas Cámaras, está obligado a proceder a su promulgación.

LA PROMULGACION.—Entendemos por promulgación el acto exclusivo del Poder Ejecutivo que tiene por objeto comprobar la existencia de una Ley, el contenido de la misma y su regularidad Constitucional, es decir, que se llenaron todos los requisitos que la Constitución impone al órgano Legislativo del Estado para crear la legislación Nacional.

LEON DUGUIT en su "Tratado de Derecho Constitucional" Tomo IV Pág. 624, expresa: "La promulgación es el acto por el que el Presidente de la República afirma, en la fórmula consagrada, que la ley ha sido regularmente votada por las Cámaras, que ella debe ser aplicada por las autoridades administrativas y judiciales y que se imponga a todos". Define la promulgación diciendo: "Es la edición solemne de la ley, la manera de constatar su existencia y de ligar al pueblo a su ejecución".

Asimismo se desprende de Nuestra Carta Magna que la promulgación no es una facultad del Poder Ejecutivo sino una obligación del Jefe de dicho Poder.

Nos encontramos, deduciendo de lo anterior, que la promulgación no da una autenticidad definitiva a la ley ya que siendo ella una obligación del Jefe del Ejecutivo, no un derecho, está en la forzocidad de

promulgar una ley aún cuando no se hayan llenado los requisitos que la Constitución impone en la formación de las mismas.

En efecto, si en determinado caso el Presidente de la República comprueba que no se han cubierto los requisitos constitucionales exigidos en la formación de la ley, para no estar en la obligación de promulgarla es menester ejercite el derecho de veto, derecho que fué creado con otra finalidad, y ya vimos que a este respecto cuando nuevamente es aprobada por las dos terceras partes de los miembros del Congreso, está el Ejecutivo obligado a proceder a su promulgación.

Creemos que la promulgación crea una presunción *juris tantum* de la existencia de la ley, es decir, la promulgación es el acto jurídico que tiene por objeto verificar si en una Ley se han llenado los requisitos constitucionales de su existencia estableciendo, a favor de la misma, una presunción que admite prueba en contrario.

Si vemos ahora el otro aspecto del problema nos encontramos con que sería dotar de facultades dictatoriales al Ejecutivo el prescribir que cuando éste considerara que en determinado caso no se han cumplido los requisitos exigidos por la Constitución para la formación de las leyes, devolviera ésta al Congreso y no procediera a su promulgación una y otra vez.

Es por ello que nuestra Constitución ha establecido la mencionada promulgación como una obligación para el Ejecutivo sobre todo si, como ya lo hemos expresado, ésta acredita, como una presunción *juris tantum*, la existencia de la ley.

Podemos comparar la promulgación con la labor de un notario. El notario da fe de un contrato propalado entre las partes. El Presidente de la República da fe de la existencia de una ley. Pero, entendámoslo bien, el contrato no nace por la fe del notario ni la ley por su promulgación. Estos no pueden dar fe, en el primer caso, de un contrato que no se haya propalado entre las partes ni, en el segundo, de una ley que no ha nacido. Esta intervención del notario produce una presunción *juris tantum* de la existencia del contrato propalado entre las partes y de igual manera acontece en la promulgación. Esta última no crea una presunción *juris et e jure* por el hecho de que sea necesaria para la validez del acto legislativo, cosa que también sucede con la fe del Notario Público.

GASTON JEZE en su obra "Principios Generales de Derecho Administrativo" Pág. 386 dice: "La Promulgación no confiere la fuerza ejecutoria a la ley. Esta fuerza, la tiene la ley exclusivamente por la voluntad expresada por las Cámaras de acuerdo con las formas Constitucionales". De acuerdo con este ilustre jurista la promulgación forma parte de un acto jurídico complejo. Ella interviene en la formación de la ley pero por sí sólo, es decir, sin los otros actos que forman el acto jurídico complejo que es la ley, no puede atribuirle tal fuerza. Según el parecer de LEON DUGUIT (Ob. Cit. Pág. 638). "La promulgación es un acto unilateral que condiciona la aplicación de una regla legal".

No nos detendremos más en este punto del cual volveremos a ocuparnos posteriormente con mucho mayor amplitud.

LA PUBLICACION.—Esta es el acto material de hacer conocer una Ley. Al igual que en la promulgación el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos está obligado a publicar la ley una vez aprobada para hacerla del conocimiento de los ciudadanos.

Sabemos que esta publicación es una mera fórmula. En efecto: el periódico Oficial en donde se hace la publicación a que nos hemos venido refiriendo, únicamente es leído por los estudiosos del derecho, es decir, por juristas. Su circulación es infinitamente inferior a la necesaria para realizar los fines propuestos. Por otra parte el setenta por ciento, aproximadamente, de nuestros compatriotas son analfabetas.

Sea como sea es innegable que la publicación de la ley es requisito indispensable para la validez de la misma. No obstante que una Ley haya sido aprobada por el Congreso y sancionada por el Ejecutivo, carece formalmente de tal carácter hasta su inserción en el Diario Oficial de la Federación.

Nuestra Constitución no ha establecido la forma de hacer esta publicación ni el tiempo en que surte sus efectos. Es el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales vigente el que se ocupa de esta cuestión en sus artículos 3º 4º y 21. "Artículo 3º—Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el Periódico Oficial.

"En los lugares distintos de en el que se publique el Periódico Oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se **reputen publicados y sean**

obligatorios, se necesita que, además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra, un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad”.

“Artículo 4º.—Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general, fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día con tal de que su publicación haya sido anterior”.

“Artículo 21.—La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento; pero...”

Vemos pues claramente que el acto de dar a conocer una ley es virtual y necesario. No puede decirse que la ignorancia o desconocimiento de una ley, por no haber sido publicada, no excuse su cumplimiento. No excusa su cumplimiento el hecho de que se desconozca siempre y cuando haya sido publicada.

Ahora bien, puede suceder que la publicación que se haga de una ley no esté de acuerdo con el texto original de la misma, ya sea debido a un error cometido en ella o por intención del Poder Ejecutivo, del Director del Periódico Oficial, etc., etc. En estos casos la ley aprobada no ha sido publicada y por lo tanto no obliga su cumplimiento. Pero no es el momento de entrar al estudio de esta cuestión de que nos ocuparemos oportunamente.

Resumiendo, entendemos por publicación el acto de hacer conocer una ley, obligación del Jefe del Poder Ejecutivo, conocimiento del que requiere para ser obligatoria.

EL REFRENDO.—De acuerdo con el Artículo 92 de la Constitución, todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente de la República deberán estar firmados por el Secretario de Despacho encargado del ramo a que el asunto corresponda y sin este requisito no serán obedecidas. Esta firma o intervención del Secretario de Despacho es lo que conocemos con el nombre de refrendo. Es pues un acto que completa o perfecciona otro anterior.

El refrendo parece dar un cierto matiz parlamentario a nuestro régimen pero pronto veremos que esto no es así.

Sería cuestión muy debatida el tratar aquí si conforme a nuestra Constitución es el refrendo, requisito indispensable para lograr el perfeccionamiento de las Leyes. De todos modos lo que no podemos dejar de

reconocer es que tal refrendo interviene en dicha formación. En efecto, podría ser que una Ley no necesitare del refrendo del Secretario de Despacho del ramo a que corresponda para su realización, pero lo que sí es indubitable es que la promulgación y la orden de publicarse dicha Ley sí debe ser refrendada y sin ese requisito no será obedecida.

Ahora bien, el valor del refrendo es puramente formal. Es así como el Secretario de Despacho no opone su parecer al del Jefe del Ejecutivo restringiendo de este modo su supremacía. Estas son características de un sistema parlamentario. En nuestro país, como ya dijimos, no restringe las órdenes del Poder Ejecutivo, poder al que está supeditado. El Jefe del Ejecutivo puede remover libremente a sus Secretarios de Despacho, cosa que no sucede en el régimen parlamentario. Llegamos así a la conclusión de que si en un determinado caso el Secretario de Despacho no refrenda un acto u orden del Poder Ejecutivo aunque éste esté en lo justo, ipsofacto será destituido y colocado en su lugar otra persona que por estar de acuerdo con el parecer del Presidente de la República no entorpezca su labor, dejándolo actuar libremente. Además, como ya dijimos antes, el refrendo presupone un acto sobre el cual se ejercita y así darle validez al complementarlo. Pues bien, de conformidad con el artículo 24 de la Ley de Secretarías de Estado, el Secretario de Despacho firmará antes que el Presidente de la República todos los actos de este relacionados con el ramo de su adscripción.

Carece pues el refrendo de toda fuerza material o política, pero no así formalmente ya que sin él no serán obedecidas las órdenes del Jefe del Ejecutivo.

Vamos a continuación a ocuparnos de los distintos casos que, según lo estudiado, pueden presentarse en la formación de las leyes para después tratar del error cometido en cada uno de ellos.

CAPITULO IV

DIVERSAS HIPOTESIS EN EL PROCESO FORMATIVO DE LAS LEYES

DIVERSAS HIPOTESIS EN EL PROCESO FORMATIVO DE LAS LEYES.—El artículo 72 de nuestra Constitución prevee hipótesis variadas que pueden llegar a presentarse durante la tramitación requerida para la expedición de las leyes. Nosotros para su estudio las hemos dividido en nueve, que son:

PRIMERA HIPOTESIS.—En ella el proyecto de ley es aprobado en la Cámara de origen y pasa a la de revisión en la que también se aprueba remitiéndola al Ejecutivo el cual la sanciona, por no tener objeciones que hacer, promulga y publica en el Diario Oficial. (Artículo 72 Fracc. a).

SEGUNDA HIPOTESIS.—El proyecto de ley no es aprobado en la Cámara de origen. En este caso el proyecto no podrá volver a presentarse en las sesiones de este año. (Artículo 72 Frac. g).

TERCERA HIPOTESIS.—El proyecto de ley aprobado en la Cámara de origen es reprobado en su totalidad en la Cámara revisora volviendo a la de origen con las observaciones de la segunda. Si examinando de nuevo es aprobado por la Cámara de origen volverá a la revisora en donde si fuere aprobado se remitirá al Ejecutivo para su promulgación y publicación. (Fracc. d. Artículo 72 Constitucional).

CUARTA HIPOTESIS.—El proyecto de ley aprobado en la Cámara de origen es reprobado en su totalidad por la Cámara revisora volviendo a la de origen con las observaciones de ésta. Examinado de nuevo es

aprobado por la Cámara de origen remitiéndolo a la revisora quien nuevamente lo reprueba. Entonces el proyecto no podrá volver a presentarse en el mismo período de sesiones (Fracc. d. Artículo 72 Constitucional).

• QUINTA HIPOTESIS.—El proyecto de ley aprobado en la Cámara de origen es reprobado en parte, modificado o adicionado por la Cámara revisora y es devuelto a la de origen en donde la nueva discusión versará únicamente sobre lo desechado, o sobre lo reformado o adicionado sin poder alterarse en modo alguno los artículos aprobados. Si esas adiciones o reformas fueren aprobadas por la Cámara de su origen se pasará el proyecto al Ejecutivo para su promulgación y publicación (Fracc. e. Artículo 72 de la Constitución).

SEXTA HIPOTESIS.—El proyecto de ley aprobado en la Cámara de origen es deshechado en parte, modificado o adicionado por la Cámara revisora y es devuelto a la origen en donde la nueva discusión versará únicamente sobre lo deshechado, modificado o adicionado sin que pueda alterarse en modo alguno los artículos aprobados. Si esas modificaciones o reformas fueren reprobadas por la Cámara de origen volverá a la de revisión para que tome en cuenta las consideraciones de ésta y si nuevamente son deshechados en ella se remitirá al Ejecutivo para su promulgación y publicación la parte del proyecto que haya sido aprobado por ambas cámaras. (Fracc. e. del Artículo 72 Constitucional).

SEPTIMA HIPOTESIS.—El proyecto de ley aprobado en la Cámara de origen es deshechado en parte, modificado o adicionado por la Cámara revisora y devuelto a la de origen en donde la nueva discusión versará únicamente sobre lo deshechado, modificado o adicionado sin poder alterarse en modo alguno los artículos aprobados. Si esas adiciones o reformas fueren reprobadas en la Cámara de origen volverá a la de revisión para que tome en cuenta las consideraciones de ésta y si nuevamente son reprobados y se insistiere en la modificación, adición o reforma, todo el proyecto no podrá volver a presentarse sino hasta el siguiente período de sesiones. Pero puede suceder que ambas Cámaras acuerden por mayoría absoluta de sus miembros presentes que se envíe el proyecto para su promulgación y publicación en la parte aprobada y reservándose el discutir las adiciones o reformas para las próximas sesiones. (Fracc. e. Artículo 72 Citado).

OCTAVA HIPOTESIS.—En este caso el proyecto de ley aprobado por ambas Cámaras en cualquiera de las hipótesis anteriores es repro

bado en todo o en parte por el Poder Ejecutivo por interponer éste su derecho de veto. El proyecto es enviado de nuevo a la Cámara de origen y si fuere confirmado por ésta por las dos terceras partes del número total de votos pasará otra vez a la Cámara revisora de donde, si fuere aprobado por la misma mayoría, volverá al Ejecutivo para su promulgación y publicación (Fracc. c. Artículo 72 Constitucional).

NOVENA HIPOTESIS.—El proyecto de ley aprobado por ambas Cámaras en cualquiera de las hipótesis anteriores, es deshechado en todo o en parte por el Ejecutivo por interponer éste su derecho de veto. Dicho proyecto es enviado a la Cámara de origen y posteriormente a la de revisión para ser discutido nuevamente. Si no es aprobado de nuevo por las dos terceras partes del número total de votos en ambas Cámaras, el proyecto no será ley o decreto. (Fracc. C. Artículo 72 de la Constitución).

En este punto nuestra legislación es oscura en grado sumo. En efecto, sabemos que una ley que es vetada por el Ejecutivo para poder tener tal carácter es menester que de nuevo sea aprobada por las dos terceras partes de los miembros de la Cámara de origen y por las dos terceras partes de los miembros de la Cámara revisora. Pudiera suceder que alguien interpretara lo establecido tomando en consideración las dos terceras partes de la totalidad del Congreso, cosa que desde luego no admitimos. Ilustramos con un ejemplo: Supongamos que la Cámara de Diputados está integrada por 150 miembros y la de Senadores por 75. Las dos terceras partes a que se refiere nuestra Constitución, que aquí es muy clara, se integrará en la primera con 100 Diputados y en la segunda con 50 Senadores. Se requieren 150 miembros del Congreso General. Pues bien, como decíamos antes, puede suceder que la totalidad de los miembros de la Cámara de Diputados, o sea 150, aprueben el proyecto y que únicamente así lo hagan 49 de la de Senadores. Tenemos entonces que ese proyecto ha sido aprobado por más de las dos terceras partes de los miembros del Congreso General pero sin embargo, tal proyecto no será ley o decreto ya que ha faltado que en la Cámara de Senadores se integren las dos terceras partes exigidas por la Constitución. Es pues necesaria la aprobación de las dos terceras partes de los miembros de cada Cámara, consideradas aisladamente y no en su totalidad formando el Congreso General.

Aprobado así el proyecto vetado por el Ejecutivo ya vimos que éste será ley o decreto y la obligación que recae sobre el Presidente de

promulgarla y publicarla. Ahora bien, si ese proyecto no es aprobado por las dos terceras partes exigidas por la Constitución en alguna de las Cámaras ¿Qué sucede? Nuestra Ley Suprema únicamente establece obscuramente que no será, ese proyecto, ley o decreto pero nada dice al respecto a si se podrá discutir nuevamente en el próximo período de sesiones, o en las del año siguiente, o sólo hasta que termine ese período Presidencial o nunca más, cosa que sí hace en las hipótesis anteriores.

Ante este silencio de nuestra Constitución cabe únicamente la interpretación que se pueda deducir de los postulados de la misma. Desde luego vemos que no sería el caso de que nunca más pudiera ser discutido tal proyecto. Esto va contra toda lógica. La labor del legislador no es la de crear el derecho a la manera de un prestidigitador, extrayendo las normas de la nada. La vida diaria con sus necesidades y los múltiples factores sociales son los que estructuran una ley, ley que el legislador encuentra en el sentir de su época y traduce en normas de carácter obligatorio. Ya hablamos sobre esto al referirnos a lo que se debe entender por Constitución, repetiremos aquí la conclusión que de ella hace FERNANDO LASSALIE (Ob. Pág. Cits). "Los problemas constitucionales no son primariamente, problemas de derecho, sino de poder; la verdadera Constitución de un país sólo reside en los factores reales y efectivos del poder que en ese país rigen; y las Constituciones escritas no tienen valor ni son duraderas más que cuando dan expresión fiel a los factores de poder imperantes en la realidad social..."

Por estas razones creemos que tampoco ha estado en la mente del Constituyente el establecer que ese proyecto no pudiera ser discutido de nuevo durante el período presidencial respectivo. El derecho no es estático, el derecho es dinámico.

Por otra parte tenemos que el derecho de veto no se agota con su ejercicio, es decir, puede ser interpuesto por el Presidente de la República una y otra vez esto, claro, sin que sea en el mismo proyecto una vez aprobado por las dos terceras partes de los miembros a que nos venimos refiriendo. Aclaremos: Si se realiza la novena hipótesis que estamos estudiando, el proyecto en cuestión deja de existir con todo el conjunto de trámites que se emplearon para su perfeccionamiento. Pero esto no quiere decir que tal proyecto no pueda ser nuevamente iniciado en cualquier época. Indudablemente que lo puede ser y seguirse respecto a él de nuevo todos los trámites exigidos para la formación de la ley e igualmente puede el Presidente de la República interponer su derecho de veto, y

no valga argumentar que se ha ejercitado dos veces el veto de que hablamos en relación con el mismo proyecto, el proyecto es otro, ocupa distinto lugar en el espacio y en el tiempo.

Es así como llegamos a la conclusión de que nuestra Constitución permite en estos casos que el proyecto vetado por el Poder Ejecutivo y no aprobado nuevamente conforme a lo exigido en ella, pueda ser tramitado en el siguiente período de sesiones. El único antecedente que encontramos a este respecto es el artículo 56 de la Constitución de 1824 el cual establecía que dicho proyecto no podría volver a presentarse sino hasta las sesiones del año siguiente.

CAPITULO V

EL ERROR. DISTINTOS CASOS EN QUE SE PUEDE COMETER UN ERROR EN LA FORMACION DE LAS LEYES

EL ERROR.—Distintos casos en que se puede cometer un error en la formación de las leyes.—Establecido como ha quedado los requisitos y las distintas etapas que atraviesa un proyecto de ley para llegar a ser tal, así como las distintas hipótesis que en dicha formación pueden presentarse, vamos a examinar el error cometido en ellas.

El diccionario de la Lengua Española define el error como "concepto equivocado o juicio falso" "acción desasertada o equivocada" "cosa hecha erradamente".

ERROR.—La oposición, discordancia o no conformidad de nuestras ideas con la naturaleza de las cosas; o bien, un pensamiento, una idea o una opinión contraria a la verdad: de modo que el error, generalmente hablando, consiste en creer verdadero lo que es falso, o en creer falso lo que es verdadero; en suponer una cosa que no existe, o en suponer una cosa que no es tal cual se cree existir. El error no es absolutamente lo mismo que la ignorancia, la cual consistente en no saber tal o tal cosa; pero a veces se confunde con ella en cuanto la ignorancia de una cosa o de un hecho puede dar lugar a suponer la existencia de otra cosa; y el error de derecho no es más que la ignorancia de la ley... (Joaquín Escriche Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia).

Sabemos que el error de hecho o vicio del consentimiento acaecido de buena fe anula el acto y el error de derecho o sea la ignorancia de

la Ley a nadie beneficia. Si un determinado proyecto de Ley por un error de hecho cometido de buena fe en la naturaleza del mismo ha sido rechazado podría dar motivo a un estudio muy interesante sobre la nulidad de dicho acto, si este error, por ejemplo, recae sobre la causa eficiente, pero no es éste el problema a que nos referiremos. Nosotros sólo nos ocuparemos del error en la Ley que con tal carácter y así viciada ha sido promulgada y publicada en el Diario Oficial. El único error que nos interesa es el que trasciende por las razones a que nos acabamos de referir.

Podrían darse los siguientes casos:

PRIMERO: Un proyecto de Ley es aprobado en la Cámara de origen y al ser remitido a la Cámara de revisión se hace sin apego exacto, es decir erróneamente transcrito; dicho proyecto así viciado es aprobado por la Cámara revisora y remitido al Ejecutivo el cual la promulga y ordena su publicación, Ley que con tal vicio es refrendada por el Secretario del Despacho correspondiente e insertada en el Diario Oficial.

SEGUNDO: Un proyecto de Ley es aprobado en la Cámara de origen y remitido a la revisora, la que también lo aprueba. Al ser transmitido al jefe del Ejecutivo es transcrito erróneamente y así viciado es promulgado por el Presidente, refrendado por el Secretario de Despacho correspondiente y publicada en el Diario Oficial.

TERCERA: El proyecto de Ley aprobado por ambas Cámaras, promulgado por el Presidente y refrendado por el Secretario del ramo, al ser transmitida a la Secretaría de Gobernación para su publicación en el Diario Oficial es transcrita en forma infiel, erróneamente, y así es insertada en el Diario Oficial.

CUARTA: El proyecto de Ley aprobado por ambas Cámaras promulgado por el Presidente y refrendado por el Secretario del ramo es enviada a la Secretaría de Gobernación para su inserción en el Diario Oficial, pero al efectuarse esta inserción se comete un error que cambia substancialmente el significado o sentido de la Ley.

En todos los casos anteriores nos encontramos ante pretendidas Leyes, es decir ante Leyes constitucionalmente inexistentes.

Efectivamente: en el primer caso no se realiza la aprobación de la pretendida Ley por ambas Cámaras, requisito insustituible en nuestro régimen. El proyecto de Ley aprobado en la cámara de origen no es el mismo sometido a la aprobación de la revisora. No importa que éste haya sido promulgado y publicado con el carácter de Ley; ya a este respecto hemos señalado cuál es la fuerza de la promulgación y la publicación, ésta no puede por sí sola crear la Ley.

En el segundo caso vemos que la ley aprobada por el Congreso no es la misma que promulga el Presidente de la República y por lo tanto no puede tener tal carácter. La promulgación, ya lo hemos dicho, es esencial para el perfeccionamiento de la Ley. Es un acto merced al que se le atribuye a un proyecto de Ley el haber completado, de acuerdo con la legislación, los requisitos exigidos para ostentar tal carácter. Mas aún, podría ser que el Jefe del Ejecutivo de conocer el texto inédito de la misma se hubiese opuesto a su vigencia, ejercitando el derecho de veto. Estamos pues frente a una pretendida Ley que, o bien no fué aprobada por el Congreso, o no fué promulgada por el Presidente de la República.

En el tercer caso notamos que la Ley aprobada por el Poder Legislativo, promulgada y refrendada no se ha hecho del conocimiento de los obligados, sino que la publicada es un proyecto o una pretendida Ley que carece de todos los elementos formales de la misma. Es indudable que la sola publicación de una Ley mal atribuída al Poder Legislativo y al Jefe del Ejecutivo pueda dar nacimiento a normas de carácter obligatorio.

En el cuarto caso nos encontramos ante otra pretendida Ley que carece de todo valor ya que debido a un error material en la inserción de la Ley aprobada, promulgada y refrendada se ha cambiado su sentido o significación y por lo mismo la válida no se ha hecho del conocimiento de los obligados.

Tenemos pues que en todos estos casos no se han realizado los requisitos exigidos por la Constitución para dar nacimiento a la Ley, es decir que la misma no ha nacido. Es una Ley constitucionalmente inexistente. Los requisitos a que ya nos hemos referido deben darse conjuntamente en la formación de una ley y la sola falta de uno de ellos hace imposible su perfeccionamiento a la luz de nuestro ordenamiento jurídico.

Ahora bien, si como se desprende de lo establecido en el primer caso, es indispensable la aprobación de un proyecto de Ley por el Poder Legislativo, es decir por ambas cámaras, en el caso de facultades extraordinarias al Presidente de la República por no cumplirse ese requisito ¿Es una Ley por él aprobada constitucionalmente inexistente? Desde luego que no. Mucho se ha discutido alrededor de las facultades extraordinarias del Ejecutivo, sobre todo en relación con la división de poderes consagrado en nuestra Constitución y con la prohibición terminante que en la misma se expresa de la reunión del Poder legislativo en una persona.

Creemos que no son necesarias mayores razones para concluir que en los casos a que nos acabamos de referir no se realiza la reunión del poder legislativo en un sola persona. Por lo que respecta a la división de poderes es sabido que al no desaparecer el poder legislativo no se rompe la división consagrada en la constitución. Ahora bien, de acuerdo con nuestra Carta Magna las facultades extraordinarias son expresas, es decir se ejercitan únicamente por un tiempo definido y sobre las ramas por las que se haya otorgado.

Pues bien, aquí debemos añadir a los casos antes enumerados de inexistencia constitucional de una Ley, los siguientes:

PRIMERO: La Ley aprobada, promulgada y refrendada por el jefe del Ejecutivo es transmitida en forma infiel a la Secretaría de Gobernación y con tal vicio inserta en el Diario Oficial.

SEGUNDO: La Ley aprobada, promulgada y refrendada en el caso de facultades extraordinarias, al ser insertado en el Diario Oficial es hecho en forma errónea cambiando su sentido o significación.

No difieren estos casos de los enumerados como tercero y cuarto anteriormente y lo dicho sobre ellos es de repetirse a este respecto.

Pero hay una situación más en que nos encontramos ante un caso de Ley constitucionalmente inexistente y que puede darse ya sea en el caso de legislación normal o anormal de facultades extraordinarias. En efecto, puede acontecer que erróneamente el Congreso o el Jefe del Ejecutivo obren fuera de la órbita de sus atribuciones ya sea porque, por ejemplo, un proyecto no se haya iniciado en la Cámara respectiva, en tiempos normales, o que el Jefe del Ejecutivo legisle sobre cues-

cuestiones para las que no se le concedieron facultades, o en el caso de facultades extraordinarias otorgadas sin apego a la Constitución. En estos casos la Ley así expedida es constitucionalmente inexistente. El último de ellos se ha repetido considerablemente en nuestra legislación.

Conforme al artículo 29 de nuestra Constitución "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualesquiera otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto solamente el Presidente de la República Mexicana, de acuerdo con el Consejo y con aprobación del Congreso de la Unión y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país, o en lugar determinado, las garantías que fueren obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente, a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo..."

El artículo 49 en relación con el 29 acabado de citar del propio ordenamiento, estatuye: "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. EN NINGUN OTRO CASO SE OTORGAN AL EJECUTIVO FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA LEGISLAR".

Esta última adición al segundo párrafo del artículo 49 Constitucional viene a poner fin al problema de la concesión, en tiempos normales, de facultades extraordinarias al Presidente de la República para legislar. Pero es que antes de dicha adición tampoco era lícito el uso de esas facultades extraordinarias fuera de los casos de emergencia señalados en el artículo 29 citado. Esta adición no puede tener efectos retroactivos, ni influir, por tanto, sobre las condiciones irregulares en que aquellas leyes nacieron.

Son pues leyes inexistentes, constitucionalmente hablando, las expedidas en uso de facultades extraordinarias en tiempos normales, cosa que se ha venido haciendo hasta hace poco tiempo. Citaremos a continuación copiando de la exposición de motivos de la Ley de Prevenciones Generales relativa a la suspensión de garantías establecida por Decreto de Primero de Junio de 1942, algunas palabras de nuestro ac-

tual Presidente de la República: "En otras ocasiones ha habido también delegación de facultades y no cabe hacer mención de cuando éstas se han ejercitado sin la debida sujeción a la Ley".

Ahora bien, de todos modos y partiendo del hecho innegable de que en tiempos normales el Poder Legislativo ha delegado una porción de sus atribuciones al Ejecutivo para que éste legisle sobre determinada materia, nos encontramos con el problema de la extralimitación de las facultades extraordinarias, problema que dada su importancia no queremos dejar de recalcar.

El Lic. RAFAEL MATOS ESCOBEDO en su libro "LA CRISIS JURIDICA Y POLITICA DEL FEDERALISMO" Pág. 149, plantea el problema con toda claridad en dos cuestiones:

"PRIMERA.—Sí es permitido que extralimitándose de los términos en que le fueron otorgadas las facultades extraordinarias, al hacer uso de ellas, el Ejecutivo abarque materias distintas.

"SEGUNDA.—Si el silencio del Legislativo ante la extralimitación en el empleo de esas facultades, o aún su acuerdo aprobatorio, liso, y llano, de la ley expedida por el Ejecutivo, significa la convalidación de la parte en que dicha ley se excedió de los límites expresos de las facultades".

Desde luego vemos que en la primera cuestión, es decir, cuando por un error se extralimita el Presidente de la República en el uso de facultades extraordinarias, siendo nuestro régimen de facultades expresas al proceder de este modo está obrando fuera de ellas, mejor dicho, fuera de la órbita de sus atribuciones y por lo tanto, esa ley es inexistente. Ya anteriormente dejamos establecido que entendemos por Ley toda norma o conjunto de normas emanadas del Poder Público, y en un estado de Derecho del Poder encargado de la función legislativa, cumpliendo con los requisitos establecidos para su formación y dentro de la órbita de sus atribuciones, requisitos tanto de carácter formal como material. Incuestionablemente que si una ley es expedida por un órgano del Poder careciendo de esas atribuciones no tiene tal carácter, es una ley aparente.

En la segunda cuestión creemos se está en el mismo caso de una ley Constitucionalmente inexistente. En efecto, no puede el silencio del

Poder Legislativo ni su acuerdo aprobatorio liso y llano respecto a una Ley expedida por el Jefe del Ejecutivo en uso de facultades extraordinarias, convalidar la parte de la misma en que se haya excedido el Presidente en uso de esas facultades. Ya hemos visto detalladamente las prevenciones a que se debe ajustar el Poder Legislativo para su regular funcionamiento y sobre todo para la aprobación de una ley o pretendida ley. Las distintas etapas por las que atraviesa una ley son una garantía para los obligados por ella. Carecería de objeto lo consagrado en nuestra Constitución para el caso de formación de las leyes si fuera suficiente el silencio del Poder encargado de legislar para concluir aprobada una ley y lo mismo podemos decir del acuerdo aprobatorio liso y llano.

No estudiaremos a fondo este problema el cual sólo tratamos someramente en relación con la inexistencia de la ley causada por un error en la competencia del órgano encargado de su formación. Este es el caso tan debatido en que se encuentra el artículo 193 de la Ley General de títulos y operaciones de Crédito, artículo que en nuestro parecer es constitucionalmente inexistente. Más adelante volveremos sobre este punto.

Nos hemos referido pues a todos los casos en que por un error cometido en la formación de las leyes, ellas carecen de tal carácter.

Ahora bien, ¿Se pueden subsanar esos errores por medio de una sencilla "fe de erratas" o "aclaración"? Creemos que no como adelante trataremos de demostrar.

CAPITULO VI

LA "FE DE ERRATAS" O "ACLARACION". CUAL ES EL USO PERMITIDO DE LA "FE DE ERRATAS"

LA "FE DE ERRATAS" O "ACLARACION".—Entendemos por fe de erratas de acuerdo con la definición que de ella hace el diccionario de la lengua Española la "lista de las erratas que hay en un libro, inserta en el mismo al final o al comienzo, con la enmienda que de cada una debe hacerse". Si vemos luego lo que se entiende por errata nos encontramos que "Errata: (del Lat. errata, t.f. de erratus, errado) es la equivocación material cometida en lo impreso o lo manuscrito".

En nuestro país el uso de la "fe de erratas" o "aclaración" hecho con finalidades diversas, está encomendado, de acuerdo con la Ley de Secretarías de Estado, a la Secretaría de Gobernación por medio de la Dirección del Diario Oficial, órgano encargado de la publicación de las leyes.

Son muy frecuentes los abusos que se cometen con la "fe de erratas" o "aclaración", pero antes de entrar en el fondo del problema conviene plantearlo lo mejor posible.

Partiendo del hecho de que la fe de erratas o aclaración se emplea para corregir un error o supuesto error cometido en la publicación de una ley nos encontramos con las siguientes cuestiones:

1.—¿Puede la "fe de erratas" o "aclaración" convalidar todos los errores cometidos en la formación de una ley, errores con la que ésta fué publicada?

- 2.—De no ser así ¿Cómo se corrigen éstos errores?
- 3.—¿Cuál es el uso permitido de la "fe de erratas" o "aclaración"?
- 4.—¿Puede hacerse tal aclaración o enmienda por "fe de erratas" en cualquier tiempo?
- 5.—¿Cuál es la situación de los particulares frente a una ley en la que se haya empleado la "fe de erratas" de una manera ilegal?

LEON DUGUIT (Ob. Cit. Pág. 640) bajo el rubro "de la pratique irreguliere des errata", expresa: "Es muy frecuente que, posteriormente a la publicación del Periódico oficial conteniendo la promulgación de una Ley, se indique en un número posterior de dicho Periódico, en algunas líneas impresas en pequeños caracteres, que un error se deslizó en el texto publicado, y que lo que dice tal cosa, debe decir tal otra cosa". Hay que hacer notar que la "fe de erratas" o "aclaración" es publicada como una simple nota del Director del Diario Oficial, firmada por él, y sin más requisitos.

Trataremos a continuación de contestar las cuestiones planteadas.

Respecto a la primera lo hacemos en forma negativa. Es lógico que la "fe de erratas" o "aclaración" no pueden convalidar todos los errores cometidos en la formación de una ley. Ya hemos visto los errores que se pueden cometer en ella, errores que producen la inexistencia constitucional de esa Ley que por faltar en la misma uno o varios de los elementos necesarios, elementos de existencia, para que esa pretendida ley tenga tal carácter. En efecto, los casos ya mencionados de errores posibles en la formación de las leyes los podemos resumir, teniendo en cuenta el elemento faltante, en cinco que son:

- 1º—Falta de aprobación de ambas cámaras al mismo proyecto.
- 2º—Falta de promulgación del texto de la Ley aprobada por ambas Cámaras.
- 3º—Falta de competencia del órgano que la expide.
- 4º—Falta de publicación del proyecto aprobado, promulgado y asentimiento de aquel Cuerpo Colegiado que, por un error, no ha aprobado, por haberse cometido un error lógico en la publicación de la misma que cambia su sentido o significación.
- 5º—Error material cometido en la Ley que no cambia su sentido o significación.

Con relación al primer caso, es jurídicamente imposible que el Director del Diario Oficial o cualesquiera otra persona pueda suplir el

bado el texto de la Ley publicada. El camino a seguirse para enmendar este error es pues, el sometimiento del proyecto de que se trate a la aprobación de la Cámara que por un error no estuvo en la posibilidad de hacerlo, y una vez efectuada promulgarla y publicarla de nuevo.

Respecto al segundo caso, es decir, cuando la ley promulgada no es la misma aprobada por el Congreso, tampoco puede la "fe de erratas" o "aclaración" convalidar esta falta. La lógica jurídica reclama que un error sea subsanado por el órgano que lo cometió. Es preciso pues, para estar en presencia de una Ley consitutionalmente existente sea sometido el proyecto de que se trate, es decir, su texto inédito, a la sanción Presidencial para que si éste está de acuerdo lo promulgue y publique con tal carácter.

Sobre el tercer caso ya hemos dicho que esta cuestión la tratamos someramente dentro del error dada su importancia. En efecto, nadie discutirá que la falta de competencia ya sea como consecuencia de un error o no, nunca puede ser convalidada por "fe de erratas" o "aclaración" ni por ningún otro medio. En nuestro régimen de facultades expresas es condición ineludible para la válida actuación de los órganos del Poder la existencia anterior de esas facultades y sólo así se puede hacer uso de ellas. Indudablemente que en este caso no puede la fe de erratas convalidar esa falta de competencia.

En el cuarto caso, aunque estamos en presencia de una verdadera Ley, ésta no se ha hecho del conocimiento de los obligados. La ley publicada no es la aprobada, promulgada y refrendada. Aquí sí es la "fe de erratas" o "aclaración" el medio apropiado para subsanar el error cometido y que ha cambiado el sentido o significación del texto original de la ley aprobada. Sin embargo, autores como LEON DUGUIT Y LUIS JOSSERAND no admiten este criterio sosteniendo que aún en este caso debe hacerse una nueva promulgación y publicación de la Ley, pero no deja de reconocer el primero de ellos la utilidad práctica del uso de la "fe de erratas" en estas condiciones. Si la lógica jurídica requiere que el error sea subsanado por el órgano que lo cometió, habiéndolo efectuado el Director del Diario Oficial como persona encargada de la publicación de la Ley a éste corresponde enmendarlo. Ahora bien, aunque la ley de hecho ya haya entrado en vigor al ser publicada, la parte a que se refiere esa "fe de erratas" no lo será sino a partir de la publicación en el Periódico Oficial de dicho medio de subsanar los errores cometidos en la impresión de una Ley.

Por último, en el quinto caso estamos en presencia de una verdadera situación de aplicación exacta de la "fe de erratas" o "aclaración". Cuando se comete un error metrial, no lógico, en la publicación de una ley y no cambia por ello su sentido o significación, desde luego que el medio de subsanar esos errores es la "fe de erratas" o "aclaración". Los autores antes citados LEON DUGUIT y LUIS JOSSEERAND sólo admiten la corrección por "fe de erratas" en este último caso.

¿Cómo se corrigen estos errores? Ya esbozamos en la parte anterior la forma de corregir los errores cometidos en la formación de las Leyes. De acuerdo con la lógica jurídica el error debe ser subsanado por el mismo órgano que lo cometió. Así pues según el caso, debe ser la Cámara de que se trate, el Presidente de la República; el Secretario de Despacho o el Director del Diario Oficial el que corrija estos errores. En efecto, en los cuatro primeros casos a que acabamos de referirnos la falta cometida se traduce en la ausencia de algún elemento de existencia de la Ley, elemento que no puede ser repuesto por una fe de erratas, pues el Director del Diario Oficial carece de atribuciones para ello, es decir, no puede suplir las funciones del órgano de que se trate. Así pues debe restaurarse por completo el acto en que se cometió el error por el órgano encargado de ellos, aprobando el texto inédito la Cámara que no lo haya hecho, promulgando nuevamente el mismo el Presidente de la República, remitiendo el proyecto no falseado y publicando de nuevo el proyecto en forma inédita, según que el error se haya cometido, respectivamente, por la Cámara revisora al aprobar un proyecto que fué remitido de modo infiel, por el Presidente de la República al promulgar una Ley que no fué aprobada por el Congreso, etc.

Ahora bien, al efectuarse estas correcciones, es decir al repetir el elemento faltante, deben observarse las mismas reglas que ya hemos estudiado y que establecen nuestra Constitución y el Reglamento Interior del Congreso General. No puede por ejemplo, la Cámara revisora, dejar de discutir y votar el proyecto inédito de una Ley que fué erróneamente aprobada. Ya dijimos que el objeto de la promulgación es precisamente el verificar que la aprobación de una Ley se ha hecho conforme a lo establecido en nuestro ordenamiento jurídico y conduciría a una práctica irregular de ella el considerar aprobado un proyecto que, por tratarse de una corrección, no fué discutido o votado, sufriendo así, por ir en su contra, la supremacía Constitucional.

La ley publicada con error lógico sabemos que es una ley inexistente, aparente luego pues no puede convalidarse. Es necesaria la expedición de la Ley verdadera que es distinta de la publicada, con apego a la casuística de nuestro ordenamiento.

¿Cuál es el uso permitido de la "fe de erratas" o "aclaración"? Hemos visto que lógicamente, siendo la "fe de erratas" o "aclaración" una simple nota firmada por el encargado del Periódico Oficial en el que se hace la publicación de la Ley, sólo a éste le está permitido el uso de ellas y en los casos en que el error que se trata de enmendar se haya cometido por dicho organismo en el momento de insertar, la ley de que se trate, en las columnas del mismo. Este error, como ya dijimos, puede ser material o lógico. Material cuando no cambia el sentido o significación de lo publicado y lógico, por el contrario, cuando cambia su sentido, alcance o significación. En nuestro parecer sólo en el caso de que el error se haya cometido realmente en el momento de la publicación de una Ley puede enmendarse por medio de la "fe de erratas" o "aclaración" ya sea éste material o lógico. Son dos pues los casos en que está permitido tal uso, a saber: A). un proyecto de ley aprobado por ambas Cámaras sancionado y promulgado por el Presidente de la República, refrendado por el Secretario de Despacho correspondiente y remitido al Director del Diario Oficial para su publicación, es inserto en las columnas del mismo en forma infiel, cambiando su sentido o significación. B). Un proyecto de ley aprobado por ambas Cámaras, sancionado y promulgado por el Jefe del Ejecutivo, refrendado por el Secretario de Despacho correspondiente y remitido en forma inédita al Director del Diario Oficial para su publicación, es publicado en forma errónea, sin cambiar su sentido, alcance o significación.

Pues bien, en ambos casos está permitido conforme a la lógica jurídica el uso de la "fe de erratas" o "aclaración" como medio de corregir esos errores. Para tal efecto debe, el Director del Diario Oficial publicar lo más pronto posible esa aclaración.

¿Puede hacerse esta "aclaración" o "fe de erratas" en cualquier tiempo? Indudablemente que puede hacerse en cualquier tiempo siempre y cuando se trate de un verdadero caso de error capaz de ser subsanado por una "fe de erratas". Ya hemos dejado establecido cuáles son esos casos en los que se puede hacer uso de ella. En efecto, ante las situaciones a que nos acabamos de referir la aclaración posterior de la Ley no implica la suplencia de atribuciones que no le correspondan al

Director del Diario Oficial, ni tampoco se pretende mediante ella la derogación o abrogación de la Ley anterior. Así sucede que en el caso de un error lógico, estamos en presencia de una Ley aparente, pero la verdadera existe únicamente que, por un error no fué publicada y al efectuarse su corrección por medio de la "fe de erratas" o "aclaración" realiza todas las formalidades requeridas para su nacimiento, sin que se pretenda derogar una ley anterior puesto que ésta no había nacido; en el caso de error material la ley publicada es la aprobada y legalmente expedida y los errores en ella cometidos no trascienden al orden jurídico. La aclaración, pues, puede hacerse en cualquier tiempo. Es más la Ley que ha sido aclarada por una "fe de erratas" con motivo de haberse cometido en ella un error lógico, tendrá vigencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 3º del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, tres días después de su publicación en el Diario Oficial y para lugares distintos de donde se publique éste, además del lapso anterior un día por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad. No cabe alegar que la ley anterior ya había entrado en vigor, es una ley inexistente, aparente y por lo tanto no pudo tener vigencia.

Si por el contrario se trata de los casos en los que la fe de erratas es impotente para remediar el error cometido, la manera de subsanarlo, como ya vimos, es expidiendo la ley legalmente aprobada efectuando el acto del que carecía, lo cual viene a crear una ley nueva. Nadie ha discutido que el Poder Legislativo tenga en todo tiempo la facultad de expedir leyes y siendo los casos a que nos referimos similares por resumirse en eso la manera de enmendar esos errores, dicha aclaración puede hacerse en cualquier tiempo.

Pero de hecho, la "fe de erratas" o "aclaración" no se usa únicamente en los casos en que según acabamos de ver está permitido, sino que por medio de ella se persiguen distintas finalidades. En efecto con la "fe de erratas" se trata de dar existencia jurídica a leyes que no tienen tal carácter por haber sido expedida sin apego a las formalidades para ello establecidas, es decir, leyes en las que falta o bien la aprobación del Legislativo, las facultades para expedirla, la promulgación del Ejecutivo o el refrendo del Secretario de Despacho del ramo a que corresponda. También se persigue con su uso la derogación o abrogación de una ley legalmente expedida por atribuirle un supuesto error en su publicación, rompiendo con el principio de la autoridad formal de la Ley.

o bien modificarla o adicionarla. Salta a la vista las arbitrariedades cometidas con tal uso, que desgraciadamente en nuestro medio es muy frecuente. Ante estas arbitrariedades, ¿cuál será la situación de los particulares? Esto es lo que trataremos de establecer a continuación, pero antes vamos a referirnos a la situación que los mismos guardan ante el caso de una ley aparente por error lógico cometido en su publicación, error capaz de subsanarse por medio de una aclaración posterior que así lo haga saber en el Diario Oficial.

Indudablemente que en el caso a que acabamos de referirnos, la ley que creemos vigente por haber sido promulgada y publicada en el Diario Oficial, es una ley aparente, una ley inexistente, pero los particulares son respecto a ella terceros de buena fe, por lo que todas las consecuencias que se derivan de ello son perfectamente legales. Además la aclaración posterior no se puede aplicar retroactivamente en ningún caso. Ahora bien, si esa ley aparente para los obligados, no lo es para mí que conozco el texto inédito de la misma, puedo demostrar, dentro del juicio en que la misma se me pretenda aplicar, que dicha ley es inexistente por falta de forma y por ende pedir no se aplique al caso concreto. Si para el Juez de la causa está plenamente probada su inexistencia por las razones anteriores, ¿debe aplicarla no obstante? o por el contrario ¿debe dejar de aplicarla por tal motivo? Este es el mismo caso a que hacíamos mención al expresar que no únicamente eran necesarios los elementos formales de existencia de una Ley sino también las características materiales de la misma. En efecto si una ley es aprobada, promulgada, refrendada y publicada con tal carácter pero sin reunir los elementos materiales de la misma, no es tal y, por lo mismo debe el Juez ante quien se pruebe su inexistencia dejar de aplicarla. Ya dijimos a este respecto cuál es el valor que a una pretendida Ley atribuye la promulgación y publicación de la misma. Se objeta que esto rompería la seguridad del orden jurídico existente, pero igual cosa sucedería en caso contrario, pues estaríamos en un régimen arbitrario, es decir, en un régimen el que la sola promulgación de una ley y su publicación en el Diario Oficial le atribuya su existencia y obligatoriedad. Creemos, por el contrario, que con tal parecer no se rompe dicha seguridad. Más adelante trataremos esta cuestión extensamente, aquí únicamente lo tocamos por la conexión que guarda con lo anterior. Pues bien, una vez acentada la situación de los particulares frente a una ley aclarada posteriormente por una "fe de erratas" en los casos permitidos,

pasarnos a ocuparnos, aunque sea brevemente, de dicha situación ante una ley o pretendida ley aclarada ilegalmente por la "fe de erratas".

¿Cuál es la situación de los particulares frente a una ley en la que se haya empleado la fe de erratas de una manera ilegal?

Según ya hemos estudiado cuando por medio de la "fe de erratas" se persigue como finalidad expedir una ley que no fué aprobada, en la que falta algún elemento de su existencia y cuando con ella se trata de adicionar, modificar o substituir otra que fué expedida de conformidad con lo que, sobre el particular, establece nuestro ordenamiento jurídico, estamos en presencia de un uso indebido de la "fe de erratas" o "aclaración". Vamos a analizar la situación de los particulares en estos casos.

Para la mejor comprensión del problema tenemos que hacer notar que en las hipótesis anteriores podemos estar ante dos leyes o supuestas leyes: A) La ley publicada no tiene tal carácter es decir, es inexistente por falta de alguno de sus elementos. B) La ley publicada es constitucionalmente existente. Pues bien, en ambos casos de hecho se hace uso de la "fe de erratas" para lograr distintas finalidades, uso que según hemos aclarado es ilegal.

Si tomamos en consideración en primer lugar la ley publicada con la falta de alguno de sus elementos de existencia que por error no fueron cubiertos, es ésta una ley constitucionalmente inexistente, dicha ley por haber sido promulgada y publicada, tiene para los particulares la apariencia de tal, es decir, se origina una presunción juris tantum de que esa ley fué expedida de conformidad con lo preceptuado en el artículo 72 Constitucional y en el Reglamento Interior del Congreso o en los artículos 29 y 49 de nuestra Carta Magna, en el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo. Esta ley tiene todas las apariencias de tal para los obligados y, en consecuencia, por ella se rigen en la convivencia social. Son, respecto a la supuesta ley, terceros de buena fe. Las consecuencias que se deriven de esta situación son, para dichos terceros de buena fe, perfectamente válidas. Pero puede suceder que alguna persona conozca el vicio de que adolece dicha norma y ocurra por la vía de amparo demandando la protección de la Justicia de la Unión. También puede acontecer que dentro de un litigio cualquiera se pretenda la aplicación de tal precepto viciado, inexistente, a una persona que conozca de su inexistencia y si dentro del mismo prueba debidamente ésta, ¿debe el juez de la causa aplicar o no dicho precepto? Pues bien,

si por medio de la "fe de erratas" se pretende dar validez a una ley que según acabamos de ver, no tiene tal carácter, la ley así aclarada carece también de existencia, teniendo así mismo la apariencia de precepto legal por el hecho de haber sido publicada como aclaración de la ley anteriormente promulgada. El error cometido no ha sido convalidado ya que el Director del Diario Oficial carece de facultades para ello. La situación de los particulares frente a esta ley así publicada es la misma a que acabamos de hacer mención. El juez que conozca de una causa en la que se pretenda la aplicación de ese precepto de tal modo aclarado y ante quien se pruebe el uso indebido de la "fe de erratas" no debe aplicarlo. Aquí ya no se trata del caso de aplicar una ley promulgada basándose en este hecho. Dicha aclaración no puede constreñir al Juez a aplicar lo así publicado cuando se demuestre dentro del juicio la falta de competencia del Director del Diario Oficial para hacer esa aclaración, por no estar el caso comprendido en los que, según hemos visto, está permitido el uso de la "fe de erratas" como medio de corregir un error cometido en la publicación de una Ley.

Sabemos la situación de los particulares frente a una ley legalmente expedida. Es claro que si esa ley traiciona los postulados constitucionales puede recurrirse su aplicación por la vía del amparo. Ahora bien, si por medio de una aclaración posterior se pretende derogar, modificar o adicionar esa ley, vemos que ésta es jurídicamente incapaz de lograr tales fines. En efecto, si se trata de modificar una ley atribuyéndole un error en su publicación, error que no se ha cometido, estamos en presencia de una ley aparente, la aclarada, y una ley constitucionalmente existente, la legalmente expedida. Si dentro de un juicio cualquiera en que se pretenda la aplicación de dicho precepto así modificado se demuestre tal situación debe el Juez que conozca del asunto aplicar la legalmente expedida, dejando de aplicar la posteriormente corregida. El criterio contrario admitiría el quebrantamiento del principio de la autoridad formal de la Ley.

Vemos pues, resumiendo, que los particulares en uno u otro caso se hallan en presencia de una ley aparente y que como tal produce efectos mismos que no pueden ser destruidos retroactivamente por ser respecto a ella terceros de buena fe, pero bien puede suceder que dentro de un juicio, sin recurrir al amparo, se demuestre su inexistencia. Es así como llegamos al problema de determinar si puede cualquier tribunal que tenga jurisdicción valorar una ley o supuesta ley cuando

dentro del juicio se halla plenamente probada su inexistencia. Nosotros creemos que puede y debe hacerlo así. Seguidamente trataremos de demostrarlo.

CAPITULO VII

EL PROBLEMA DE SABER SI PUEDE CUALQUIER TRIBUNAL CON JURISDICCION DEJAR DE APLICAR UNA SUPUESTA LEY CUANDO DENTRO DEL JUICIO SE ENCUENTRA PROBADA SU INEXISTENCIA

Ha sido muy debatida esta cuestión como adelante veremos. Existen autores de reconocido prestigio en pro y en contra de la misma. Antes de seguir adelante debemos dejar establecido cuál es la misión encomendada al Poder Judicial. Como ya vimos éste no interviene en la formación de las leyes ya que su labor consiste únicamente en aplicarla al caso concreto, es decir, concretar la norma jurídica cuando se realiza la hipótesis en ella expresada. Debe aplicar la ley. Entendemos por ley, según hemos visto, toda norma o conjunto de normas, de carácter general, abstracta, coercible, que se refiere a la conducta externa de los individuos en un conglomerado social y expedida por el Poder encargado de legislar, de conformidad con las formalidades requeridas para ello. No le está permitido al Juez aplicar pues no una ley, una ley aparente, inexistente.

El artículo 128 de nuestra Constitución, dice: "Artículo 128.—Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su cargo prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen." No existe duda sobre este particular. Al juez le está encomendada la misión de imponer la realización de la conclusión que en la Ley se ostenta, coerciblemente si no se hace de motu proprio.

Sabemos lo que es la ley, pero ¿qué es lo que le da vigencia a la misma? ¿Cuándo sabe el Juez que está ante una Ley? En partes an-

teriores hemos precisado los elementos de que se compone ésta, elementos tanto de carácter formal como material, pero es prácticamente imposible que en cada caso el juez verifique si en ella se han llenado todos estos elementos de existencia y validez. La seguridad, valor fundante de la justicia, exige que las leyes se apliquen de una manera rápida, exige que los particulares sepan a qué atenerse en las relaciones humanas. Por tal razón el juez debe aplicar la ley que haya sido expedida por el poder encargado de ello, promulgada y publicada para tal efecto.

La promulgación repetimos, crea la presunción *juris-tantum* de que la ley ha sido expedida por el poder encargado de ello dentro de sus atribuciones y cumpliendo con todos los requisitos señalados para su formación. "La promulgación no tiene otro objeto que el de conferir a la ley signos de autenticidad" (CARRE DE MALBERG, *Theorie Generale de L'Etat*, Pág. 445). El juez que conozca de un asunto debe, en principio, aplicar la ley promulgada y publicada sin examinar si ella tiene o no tal carácter, la seguridad lo exige así aunque de hecho con ello se lesione la justicia. Pero si dentro de un juicio cualquiera se prueba al juez la inexistencia de la misma, la propia seguridad y justicia reclaman no sea aplicada al caso concreto. Y no puede decirse que en esta hipótesis no sepan los obligados a qué atenerse si el juez aplica o deja de aplicar una supuesta ley, muy por el contrario saben que lo que se les aplicará es una verdadera ley, una ley existente, una ley con todas sus características y formalidades requeridas. Sabido es que ante un conflicto cualquiera no puede el juez dejar de fallar o resolver esa contienda aún en el caso de que la cuestión no haya sido prevista por el legislador en la norma jurídica, y que no es éste el que dirá la última palabra. Quien encuentra lesionados sus derechos por la aplicación o inaplicación de un precepto legal puede recurrir ante el Tribunal Supremo por la vía del Amparo, en igual forma que si se tratara de una errónea aplicación de la ley. Debe pues el juez aplicar la ley, pero según hemos estudiado, una ley que sea tal, es decir, que agregue a los caracteres materiales de la misma los formales requeridos para su vigencia y obligatoriedad. La simple promulgación de una ley, repetimos, no crea la obligatoriedad ni validez exigidas. Según expresa el ilustre jurista LEON DUGUIT (Ob. Cit., Pág. 624): "la promulgación es un acto unilateral que condiciona la aplicación de una regla legal". No se puede aplicar en efecto, una ley que no haya sido promulgada. Pero también es cierto que, como expresa GASTON

JEZE (Ob. Cit., Pág. 386 y sig.) repitiendo lo transcrito en otra parte de este trabajo, que "la promulgación no confiere la fuerza ejecutoria a la ley. Esta fuerza la tiene la ley exclusivamente por la voluntad expresada por las Cámaras de acuerdo con las formas Constitucionales". La promulgación presupone la existencia de algo que se va a promulgar. Si ese algo no existe la promulgación carece de fuerza para crearlo. Comparando la labor de un notario con la del Jefe del Ejecutivo en el momento de la promulgación de una ley, vemos que ciertos actos necesitan de la fe notarial para tener existencia jurídica pero sin que ello quiera decir que la simple aseveración notarial pueda crear ese acto que no ha sido propalado entre las partes.

Pues bien, según lo aquí expresado ¿Debe el juez de la causa aplicar la ley una vez comprobada su promulgación? o, no obstante esto ¿puede entrar a estudiar si el acto así promulgado reúne o no los elementos de existencia indispensables para que realmente constituya una ley?

La cuestión ha sido debatida. Existen poderosos argumentos en pro y en contra. El Lic. MIGUEL LANZ DURET opina que la ley una vez promulgada debe ser inexorablemente aplicada. Dice textualmente (Ob. Cit. Pág. 271 y sig.): "Es, pues (se refiere a la promulgación) una formalidad externa que debe llenar el Jefe del Ejecutivo para certificar la autenticidad de las leyes, de tal manera que ninguna autoridad ni individuo particular pueda negar ni objetar la existencia del mandato imperativo que se le aplique, ni la exactitud del mismo, ni su regularidad formal". Sostiene pues, que teniendo la promulgación por objeto constatar que una ley ha sido aprobada de conformidad con la Constitución, reuniendo tanto los caracteres materiales como formales exigidos para su existencia; los Tribunales sólo pueden examinar si un acto ha sido promulgado con el carácter de ley y, resuelto en forma afirmativa, no pueden entrar a estudiar si reúne o no esos elementos de existencia. Así mismo expresa que la promulgación es una obligación del Presidente de la República y que éste no puede negarse a promulgar una ley cuando haya sido aprobada por el Congreso aunque sea anticonstitucional dicho precepto. Que el único órgano capacitado para resolver si es no anticonstitucional una Ley es la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Admite, sin embargo, que debe el Jefe del Ejecutivo oponerse a la promulgación de una ley, dejándolo de hacer, cuando ella adolezca de algún vicio de forma, es decir, cuando com-

pruebe que no ha sido aprobada por ambas Cámaras, esto es, cuando carezca de algún elemento de existencia.

CARRE DE MALBERG en su "Contribución a la Teoría General del Estado", Págs. 449 y sig. sostiene, al igual que el anterior, la imposibilidad de que los tribunales puedan entrar a estudiar la existencia de la ley una vez que ésta ha sido promulgada. Sostiene que la promulgación no tiene como consecuencia cubrir los vicios de constitucionalidad de una ley. Con la promulgación, el Jefe del Estado no verifica si el legislador se ha excedido de sus atribuciones, si las prevenciones contenidas en esa ley están en oposición con las que la Constitución consagra, verifica si esa ley ha sido expedida de conformidad con lo establecido para su formación en la Constitución y Reglamentos. Dice textualmente (Ob. Cit., Pág. 455): "Siendo una la autoridad encargada de promulgar es a ella sola a quien le está conferido el poder de verificar la existencia de la Ley. En consecuencia, los tribunales, en el momento de aplicar la ley, no deben examinar más que una sola cosa: ¿Fué ésta promulgada?"

Para este autor el valor de la ley no reside en su promulgación sino en la voluntad del Congreso, sólo que es requisito de forma ineludible la constatación de que ha sido expedida de conformidad con lo sobre el particular establecido en el orden jurídico. Que no obstante ser la promulgación una obligación del Jefe del Ejecutivo puede éste dejar de efectuarla, cuando compruebe que no se han realizado los elementos de forma, pero si los que no se han realizado son de fondo, y no interpone el veto, debe promulgar la ley que se le ha remitido.

Hace un brillante estudio de este problema en su libro "La Ley, expresión de la voluntad general". En él establece con claridad que la voluntad del Poder Legislativo es lo que confiere la fuerza ejecutiva a la ley. Que la promulgación no es más que el acto de constatar las actividades del Poder Legislativo, revisión que está encomendada al ejecutivo porque debe estarlo a un Poder distinto del que expide la Ley. El Jefe del Ejecutivo no legisla sino únicamente certifica la autenticidad de la aprobación y el texto inédito de la ley. Transcribimos a continuación algunas de sus palabras (Ob. Cit. Pág. 221): "Ahora bien, el medio por excelencia de mantener al legislador dentro del respeto a la o a las reglas contenidas en la Constitución es la apertura de una vía de recurso contra las leyes inconstitucionales. Podemos dudar sobre las condiciones dentro de las que ese recurso debe estar organizado.

Nosotros no nos inclinamos, por nuestra parte, a sostener la adopción de un sistema que justifique a todo tribunal que conozca de un litigio de comenzar por discutir la validez de la ley aplicable a la especie, antes de hacer la aplicación. La gravedad de una cuestión contenciosa de esta suerte exige que el examen esté reservado a una instancia de una calidad más alta, y sobre todo a una instancia que estatuya erga omnes.

OSKAR GEORG FISCHBACH en su "Derecho Político General y Constitucional Comparado". En el capítulo de La Interpretación de la Ley, Examen de su legalidad por el Juez, Págs. 171 y sig. dice: "El principio de la separación de Poderes que asegura la independencia de los Tribunales y los somete únicamente a la Ley ¿les da derecho a examinar si las órdenes del Poder Público reúnen los requisitos constitucionales? En principio y así formulada, esta cuestión no parece discutible. Lo difícil es decidir si ese derecho alcanza también a las leyes cuando formalmente cumplen con todas las exigencias establecidas". Y más adelante (Ob. Cit. Pág. 178): "No puede admitirse el derecho de los Tribunales a examinar la ley para ver si respeta los preceptos que deben guardarse en el ejercicio de la potestad Legislativa. El juez tiene atribuciones para hacer un examen material de la Ley, es decir, para comprobar si su contenido se ajusta a la Constitución pero no para analizarla en su aspecto formal, pues al promulgar la ley el Jefe del Estado garantiza y proclama que su aprobación ha seguido las prescripciones constitucionales. Lo que no dice ni prejuzga aquel acto es que la ley, por su contenido, respeta la Constitución". No obstante este autor admite la posibilidad de que el Poder Judicial revise la legalidad de la publicación por estimar que ésta cae fuera de la potestad legislativa, siendo competencia del Poder Ejecutivo.

P. LABAND en su "Derecho Público del Imperio Alemán" (Tomo II págs. 45 y sig., 319 y sig.) sostiene la misma tesis anterior. Arguye que una situación contraria acarrearía un estado general de inseguridad jurídica. Que de aceptarse la competencia del Juez para estudiar la ley en sus elementos formales sería tanto como desconocer la naturaleza de la promulgación. Que ella estatuye para todos la indubitable presunción de que la ley tal como ha sido promulgada y publicada es la voluntad del legislador. Que una ley declarada nula por los Tribunales no debe ser válida para ninguna otra autoridad.

Sería muy prolijo el transcribir las palabras de los autores que defienden de esta manera el problema planteado. Todos aducen, con pequeñas diferencias, razones similares. Bástenos señalar que en igual forma opinan JELLINECK (Cit. P. Laband Op. Cit.) y FLEISCHNANN (Cit. Fischabach Ob. Cit Pág. 176).

Las razones aducidas por los autores acabados de citar no resisten un serio análisis a la luz de nuestro ordenamiento jurídico. Ante todo hay que precisar el problema. Por una parte vemos que son cosas diferentes la inconstitucionalidad de una ley y la inexistencia de la misma. Una ley puede haber sido expedida de conformidad con las formalidades para ello exigidas y ser de contenido anticonstitucional y por lo mismo susceptible de lesionar garantías individuales. Ahora bien, si una pretendida ley carece de alguno de sus elementos de existencia esa ley es sólo aparente, inexistente y es evidente que la no ley no puede lesionar garantías individuales. No se trata aquí del problema conocido como "Excepción de inconstitucionalidad" y en el cual se pretende resolver si puede cualquier Juez dejar de aplicar una Ley por estimar que está en franca oposición con los preceptos de la Ley Fundamental. Se trata, como yo lo hemos dicho, del caso de una Ley aparente, inexistente, ante la cual el Juez debe abstenerse de hacer su aplicación. En efecto, la misión del Juez (RUDOLF STAMBLER, "El Juez") es aplicar la Ley. No se puede exigir al mismo que aplique una no Ley, una Ley inexistente, aparente. "Ante todo, dice NICOLAS COVIELLO (Doctrina General del Derecho Civil, pág. 63) debe inquirir si existe una norma jurídica y, por consiguiente, si la que se invoca tiene validez; después, encontrada que sea la norma, provista de todos los caracteres que necesita para ser jurídica, tendrá que ver cuál es su significado y extensión, y cuando falte una norma expresa, tendrá que completar las lagunas de la ley por los medios por la misma indicados".

El problema así planteado, gira alrededor de la promulgación. Los autores a que hemos hecho referencia arguyen que siendo ésta la certificación del Jefe del Estado de la identidad del texto aprobado por el Congreso y de su aprobación en ambas Cámaras con apego a las formalidades exigidas, el juez no puede desconocer la validez de ese acto.

Al hablar de la promulgación expresamos lo que entendemos por tal. "PROMULGACION".—Lat. promulgatio (v. promulgare). Decreto por

el cual el Jefe del Estado constata oficialmente la existencia de la ley votada por las dos Cámaras, renuncia a su poder de pedir una nueva deliberación y da la orden de ejecutar la ley". (HENRI CAPITANT). Pues bien, debemos hacer hincapié en lo siguiente: La promulgación presupone la existencia de algo que va a ser promulgado, la existencia de la ley.

La ley no promulgada existe, únicamente que no obliga por no haberse hecho del conocimiento de los interesados, por no haberse certificado la labor legislativa. "Si es cierto que la validez de la ley reposa en su sanción es evidente que la promulgación integra un tercer factor, ad solemnitatem, llamado a constatar que el mandamiento legislativo se ha desarrollado conforme a las prescripciones de la Constitución, cobrando una expresión formal". "Es una forma exterior de la ley, como la palabra y la escritura son exteriores al pensamiento" (PORTALIS Cit. Dr. FRANCISCO J. PARRA, "Memorandum Jurídico", Tomo I Pág. 46).

Es innegable que la ley que no ha sido promulgada y publicada no puede ser aplicada pero no porque haya sido expedida contra la ley (contra legem) sino porque se ha realizado sin ley, (sin legem).

"La promulgación, dice FERRARA, no tiende a completar la ley, no es el último grado de su proceso formal, sino que presupone la ley ya formada. Es un documento que atesta solamente la existencia de la ley; pero, esta atestación debe corresponder a la verdad, debe tener su fundamento en un acto legislativo real; de otra manera la ley debería su nacimiento, no al Poder Legislativo, sino al acto de... promulgación".

"Aún este acto solemne es susceptible de crítica y revisión y, cuando está demostrado que reposa sobre un equívoco, la autoridad judicial negará el reconocimiento a esta larva de ley que no ha surgido en las formas Constitucionales" (FRANCISCO FERRARA Cit. Dr. FRANCISCO J. PARRA Ob. Cit. Pág. 58).

La promulgación crea la presunción *juris tantum* de la existencia de la ley, pero nada se opone a que este acto del Ejecutivo sea revisado por otro órgano distinto e independiente como lo es el Poder Judicial y cuando ante él se pruebe la inexistencia de la ley por adolecer de algún vicio en los elementos que la integran, debe dejar de aplicarla no obstante haber sido promulgada, pues tal acto no purga esos errores

La labor del Presidente de la República al promulgar una ley es similar a la de un Notario que certifica la existencia de un acto jurídico. Aca-rra la presunción juris tantum de la existencia de tal acto, pero no se opone a ser revisado y a quedar sin efecto cuando se demuestra la inexistencia del acto prohalado entre las partes.

En este sentido opinan NICOLAS CONVIELLO en su "Doctrina General del Derecho Civil"; LEON DUGUIT "Tratado de Derecho Constitucional" Tomo IV; GASTON JEZE "Principios Generales del Derecho Administrativo" y "Curso de Derecho Público"; HAURIOU, "Principios de Derecho Constitucional"; J. BARTHELEMY "Derecho Constitucional" y LOUIS JOSSERAND "Curso de Derecho Civil y Positivo Francés" Tomo I.

"Debe el juez para llenar su objeto investigar si existe una norma jurídica que mire al caso concreto, y si la invocada reúne todos los requisitos para ser tal, esto es, si es una norma derivada de la costumbre o de la ley". "Y aún en los casos en que se tenga una norma emanada del poder ejecutivo, y aún del legislativo, hay que ver muchas veces si tiene o no la eficacia que se el atribuye". (NICOLAS COVIELLO Ob. Cit., Pág. 64) y más adelante (Ob. Cit. Pág. 66). "Pues bien, nosotros pensamos que cuando la ley carece de alguno de los requisitos para su existencia formal, como cuando no ha sido aprobada por alguna de las Cámaras, o no haya conformidad entre el texto votado y el promulgado y publicado, el juez tiene el derecho y el deber de no reconocerle eficacia alguna. Al obrar de este modo, no rebasa sus atribuciones, que son las de aplicar el derecho, ya que presupuesto de tal aplicación es la existencia efectiva de la norma jurídica". Refiriéndose a los casos en que el Poder Ejecutivo dotado de facultades extraordinarias excede los límites para los que le fueron conferidas, expresa: "Ahora, si el poder legislativo ha delegado en el Ejecutivo la facultad de hacer una ley dentro de ciertos límites, podrá el magistrado examinar si éstos han sido observados y refutar ineficaces las normas que constituyen un exceso. Esto no puede negarse si es inconcuso que el poder judicial puede desconocer eficacia a las normas jurídicas establecidas por el gobierno que se excede de sus atribuciones, sin delegación alguna; pues es idéntica a ésta la posición del poder ejecutivo, cuando dicta normas fuera de los límites asignados por la delegación" (Ob Cit. Pág. 67).

El autor acabado de citar, al igual que LEON DUGUIT, distingue dos cuestiones en este problema de determinar si los Tribunales pueden estudiar o examinar una pretendida ley. En efecto, sostienen que el Juez no puede dejar de aplicar una ley promulgada y publicada por estimar que no fué votada y deliberada con regularidad en alguna de las Cámaras o en ambas. Estiman que los Tribunales no son competentes para examinar la regularidad del proceso parlamentario. "De modo que, aún cuando en la formación de una ley se haya incurrido en un vicio de procedimiento que según el reglamento interior de las Cámaras produciría la nulidad, debe el magistrado, a pesar de ello, reconocer la ley, así aprobada, como válida y plenamente obligatoria. En efecto, sería destruir la autonomía de las asambleas legislativas, si tal control se permitiera a un poder totalmente extraño, como es el judicial". (NICOLAS COVIELLO Ob. Cit., Pág. 65).

No podemos admitir sin reservas el criterio sustentado por los autores acabados de citar a este respecto. Más adelante volveremos sobre este punto con el fin de estudiarlo a través de nuestro ordenamiento jurídico.

Dice J. BARTHELEMY en su "Derecho Constitucional", págs. 219 y 220: "En Francia, los tribunales no tienen el poder de juzgar la constitucionalidad de las leyes, ni por vía de excepción. Ellos pueden solamente recusarse de aplicar una ley inexistente. La ley inconstitucional no es, en efecto, una ley inexistente, es solamente una ley nula".

"El control de la existencia de la ley posible para los tribunales franceses no puede descender más que sobre la regularidad exterior de la ley, mas no sobre su contenido. ¿Cuáles son esos elementos esenciales de la existencia de Ley? La confusión devenida entre el control de la existencia y el control de la constitucionalidad de la ley se explica por el hecho de que la jurisprudencia tome los elementos constitutivos de la ley de las indicaciones formuladas por la Constitución".

"Pero la Constitución, si está muy desarrollada, podrá contener tocante al proceso de elaboración de las leyes, las disposiciones no esenciales a la existencia del acto: con la teoría que nosotros sostenemos aquí, podemos decir que los tribunales no podrán dejar de aplicar una ley elaborada sin respetar esas disposiciones. A la inversa, si la constitución es flexible, nosotros no reconocemos menos a los tribunales el poder de rehusar la aplicación de una ley establecida en desconocimiento de las reglas esenciales de su existencia".

“El problema de la verificación jurisdiccional de la existencia de la ley y aquel de la verificación jurisdiccional de su constitucionalidad no están más que aparentemente ligados”.

Pues bien, a la luz de nuestro ordenamiento jurídico el proceso de formación de las leyes está regulado por Nuestra Constitución y en el Reglamento para el Gobierno General del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. Debemos pues, entrar a estudiarlo.

Ante todo debemos precisar el concepto en que se usa la palabra ley. Como ya lo expresamos anteriormente nuestra Constitución entiende por Ley la resolución del Congreso que reuniendo los caracteres materiales de ella ha sido expedida conforme al procedimiento fijado en la misma. Y no podía ser de otro modo, pues aunque no proclama los caracteres materiales de la ley es indudable que los da por supuestos ya que de otro modo no se podría hablar de ley, en el significado de norma jurídica. Agrega además que ésta debe ser promulgada y publicada. Ahora bien, de todos estos elementos de formación de las leyes, ¿cuáles son esenciales para la existencia de la ley?

Ancilzaremos a continuación cada uno de estos elementos:

Iniciativa.—No podemos sostener que ésta sea un elemento de existencia. En efecto, no obstante que la Constitución consagra en su artículo 71 que la iniciativa de leyes únicamente corresponde al Presidente de la República, a la Legislatura de la Unión y a las Legislaturas de los Estados, podría iniciarse de distinta forma, es decir, por persona no autorizada; pero esto no prejuzga de la existencia de la ley. Ese proyecto iniciado por quien sea, si es aprobado por el Congreso, será una ley. Pero esto es una ley que se ha hecho contrariando los preceptos Constitucionales, es una ley anticonstitucional en su forma, anulable, mas no una ley inexistente. Ante esta situación creemos que los Tribunales no pueden negar la aplicación de tal ley. El único tribunal encargado o capacitado de verificar la anticonstitucionalidad de las leyes es la Suprema Corte de Justicia. Este elemento pues, aunque consignado en la Constitución no es esencial para la existencia de la ley.

Dictamen.—El dictamen tampoco es un elemento de existencia de la ley. Es claro que, para que un proyecto sea discutido y aprobado, lógicamente debe existir una consideración o un texto del mismo; pero éste puede no ser un dictamen de alguna de las comisiones que para

tal efecto se formaron en las Cámaras, puede ser sencillamente las notas de uno de los representantes populares que a su vez las haya obtenido de un simple particular. Si ante el juez que conozca de un asunto se prueba la inexistencia de ese dictamen no obstante debe aplicar la ley, pues ésta existe. Pero la ley así expedida podría ser motivo de un juicio constitucional, ya que contraría el artículo 72 de nuestra Carta Magna en su primera parte. A este respecto nos parece oportuno citar las palabras de JELINEK ("Derecho Constitucional", pág. 533): "Las garantías jurídicas se distinguen de las sociales y políticas de que son susceptibles de un cálculo seguro. Lo que puede no serlo es saber si van a ser o no reconocidas en casos particulares, si son suficientes en sus disposiciones concretas, si se les aplicará en todas las circunstancias; pero éstas son deficiencias que acompañan a todo hacer humano" Y más adelante (Op. Cit., pág. 536): "al juez compete el deber de examinar la validez jurídica de las leyes y los reglamentos —lo cual se lleva a cabo de un modo distinto según la organización concreta de cada Estado— y esto encierra una importante garantía del Derecho Público".

Discusión.—¿Es este elemento de existencia de la ley? Nosotros creemos que sí. En efecto, la discusión es el elemento integrante de la aprobación al igual que la votación. Ya dijimos en otra parte de este trabajo que puede no haber contienda o debate respecto de un proyecto de ley, pero ese período no puede ser desconocido. Es imposible aprobar una ley cuando se desconoce su proyecto. Es indispensable para que exista la aprobación, elemento de existencia de la ley, la realización de este período denominado discusión de donde se colige que ésta es igualmente elemento de existencia de la ley. Puede suceder en efecto que el Congreso o alguna de las Cámaras estime innecesaria la discusión del mismo por considerarse compenetrados de su sentido y en este caso así lo harán saber procediendo inmediatamente a la votación. Aquí no se ha salteado ese período; él se ha llevado a efecto únicamente que no ha habido debate respecto al proyecto. Los Tribunales ante esta situación no pueden rehusar la aplicación de la Ley. Pero otra cosa sucedería si faltando este elemento se procediera a la votación. ¿Cómo puede votarse y aprobarse lo que no se conoce? La ausencia del citado período supone el desconocimiento sobre el cual se tomará parecer. Esto acarrearía una aprobación viciada y de este modo no se realizan los elementos de existencia de la ley. Si ante los tribunales se prueba esta circunstancia pueden rehusar la aplicación de la misma.

Votación.—Esta también es, por las razones expuestas anteriormente en relación con la discusión, elemento de existencia de la ley. La votación integra o forma parte de la aprobación indudablemente que si no la hay esa ley es inexistente, pudiendo los tribunales rehusar la aplicación de la misma cuando dentro del juicio se pruebe tal circunstancia.

Pero la cuestión se complica más. Si ahora tomamos en consideración un proyecto en el que sí se ha realizado la votación pero se ha hecho sin las formalidades exigidas por la Constitución para que ésta se realice. Nuestra Constitución en su artículo 72 y el Reglamento para el Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 148 establecen, sin lugar a dudas, que la votación de leyes será nominal. Así las cosas, ¿será ley el proyecto votado en forma no nominal? Creemos que no. En efecto para que la votación de leyes exista es preciso sea ésta nominal, si no lo es así esta falta, y su ausencia, acarrea la inexistencia de la ley votada. No podemos sostener como lo hace COVIELLO la igualdad entre la autoridad del Congreso y la Constitución. No podemos considerar existente una votación que se hace fuera de las atribuciones del Poder Legislativo, ya que claramente ha establecido nuestra Carta Magna la manera única en que le está permitido votar las leyes. Los tribunales pueden pues rehusar la aplicación de esa ley que no ha sido votada nominalmente, ya que esta falta acarrea la inexistencia de la misma.

Aprobación.—Indudablemente que ésta es elemento esencial de existencia de la ley. Un proyecto no aprobado ni es ley ni deja de ser un simple proyecto. Si ante los tribunales se prueba esta circunstancia debe el juez de que se trata dejar de aplicar esa ley aparente, inexistente. Pero si esa ley fué aprobada sin cumplir con las formalidades para ello establecidas, ¿es inexistente? Es innegable que esa ley viciosamente aprobada es inexistente. En efecto, siendo la aprobación el acto de recotar los votos emitidos para verificar la mayoría requerida para decretar la existencia de la misma, si esa mayoría no es la señalada en nuestro ordenamiento jurídico o si es una minoría en atención a él, la ley así aprobada en realidad no lo ha sido y por lo tanto esa ley es inexistente.

Nuestra Constitución en su artículo 72 habla de mayoría y mayoría absoluta pero el Reglamento citado en su artículo 158 habla tan sólo de

mayoría absoluta. Ya expresamos en otra parte de este trabajo la confusión con que se emplea estas mayorías en la Constitución. En nuestro parecer las mayorías absoluta y relativa no son como lo expresa TENA RAMIREZ (Ver pág. 31) para casos distintos, es decir, para cuando las cuestiones sean dos o más de dos. En efecto, la votación de leyes únicamente puede ser nominal y en ella tan sólo son dos las cuestiones de donde se deduce que todas las aprobaciones de leyes deben tomarse por mayoría absoluta, es decir, por la mitad más uno. Este ha sido el criterio del Congreso al expedir su Reglamento Interior en el cual se trata de solucionar este problema. Creemos que el Constituyente al mencionar ambas mayorías dejó en posibilidad al Congreso para que fijara las características de cada una. Así pues, cuando en la aprobación de un proyecto de ley no se haga por la mayoría absoluta de sus miembros, atento el quorum, esa ley será una ley inexistente y por lo tanto podrán los tribunales dejar de aplicarla cuando se prueba tal circunstancia.

No sucede lo mismo en el caso de que violen otras formalidades expresadas en el Reglamento citado como sería por ejemplo el que los Ministros o Secretarios de Despacho permanecieran en el recinto Parlamentario. Pero esta falta y teniendo en cuenta lo expresado en el artículo 72 primera parte, ¿sería motivo de un juicio constitucional? Este es un problema muy interesante pero que por no ser el objeto de este trabajo, únicamente iniciamos.

Promulgación.—En la promulgación debemos distinguir tres actos que se realizan en forma simultánea; sanción, promulgación y orden de publicación.

a).—Sanción.—La falta de sanción produce la inexistencia de la ley. Ya dijimos que ésta es el voto del Ejecutivo que interviene de ese modo en la formación de las leyes. Si una ley no es sancionada por el Presidente de la República o si los votos en contra del Congreso no son suficientes conforme a la propia Constitución para vencer la oposición presidencial, no ha sido aprobada conforme a lo establecido en nuestra Carta Magna, siendo consecuentemente una ley inexistente. Los Tribunales pueden rehusar la aplicación de una ley que adolece de la sanción presidencial.

b).—Promulgación.—La promulgación propiamente dicha, o sea la constatación de que se han observado las formalidades requeridas en la expedición de las leyes, ¿será elemento de existencia de éstas? Des-

de luego que sí; únicamente que este acto no forma parte de la función legislativa. La ley antes de ser promulgada, ya existe, pero es necesario constatar su existencia. De otra manera, aunque existe, no podemos reconocer tal carácter a la ley, puesto que para nosotros que no estamos en presencia de ella, no sabemos, por no habernos constado, que fué expedida por el Poder encargado de ello y observando las formalidades requeridas. La constatación de su existencia que hace el Presidente de la República crea una presunción *juris tantum* de que ha sido expedida por el Poder encargado y observando las formalidades señaladas, y esto es así porque dicha expedición de la ley tampoco se realiza en su presencia. Es pues elemento de existencia de la ley y la falta de dicha promulgación faculta al juez a rechazar la aplicación de la ley cuando se pruebe tal circunstancia.

c).—Orden de publicación.—No cabe discutir la falta de esta orden. Indudablemente que no es elemento de existencia de la ley. Dado el caso de que se publicara esa ley sin la orden correspondiente ningún juez puede rehusar su aplicación. Pero la falta de esta orden, puede ser materia de un juicio constitucional ya que una ley me obliga por haber sido publicada, acto que se ha realizado sin la correspondiente orden presidencial.

Refrendo.—Si para la obligatoriedad de la orden de publicación es requisito indispensable el refrendo, consecuentemente éste tampoco es elemento de existencia de la ley, por lo que no pueden los Tribunales dejar de aplicar la ley que fué publicada sin que la orden Prsidencial fuera refrendada por el Secretario de Despacho correspondiente.

Publicación.—La publicación o sea el acto de insertar la ley en las columnas del Periódico Oficial, ¿es elemento de existencia de la Ley? La ley antes de ser publicada existe. El acto de publicación la presupone pero, aunque de hecho exista, para mí no lo es. Es la publicación de la ley lo que hace que la conozca y mientras esto no se realice podrá existir para las personas que intervinieron de una manera u otra en su formación, pero nada más. Es por eso que decimos que este acto material sí es indispensable para la existencia de la ley ,aunque no sea uno de sus elementos, puesto que lo desconocido es, en este caso, semejante a inexistente. Indudablemente que los Tribunales deben dejar de aplicar una ley que no ha sido publicada.

De igual manera y como ya lo dijimos al tratar sobre el error cometido en la publicación de las leyes, los vicios acarrearán el desconocimiento de la ley ya existente, razón por la que el Juez debe dejar de aplicar esa ley cuando se demuestre la falta de tal circunstancia.

Por otra parte, no interviniendo la publicación en la existencia de la ley, por sí sola no puede crearla y careciendo de la fuerza de autenticidad presidencial de la promulgación, puede el Juez desconocer este acto de inserción de la Ley, cuando se demuestre la falta de existencia de la Ley publicada.

Competencia.—La competencia o atribuciones de que están dotados los órganos del estado es, por el contrario de la capacidad civil de la persona, expresa, de tal manera que lo que no está precisamente autorizado se entiende prohibido. Si una Ley es expedida por un órgano que carezca de competencia para ello indudablemente que es una ley aparente, inexistente, y lo mismo acontece con la ley que sea expedida rebasando los límites que constriñen esa facultad, en la parte que sobrepase esas limitaciones. En estos casos los Tribunales pueden rehusar la aplicación de la ley. De esta situación nos ocuparemos en lo particular, aunque en forma breve, en el siguiente capítulo, dado su positivo interés.

Ahora bien, todo lo anteriormente estudiado quedaría en el vacío si la sola promulgación y publicación de la ley obligare al Juez a aplicarla indefectiblemente. Sería tanto como reducir la función legislativa a un sólo acto del Presidente de la República, la promulgación.

El que esté encomendada la constatación de la expedición legal de una ley al Jefe del Ejecutivo, no quiere decir que el Poder Judicial, que es un poder autónomo e independiente, no pueda calificar ese acto.

Para que la promulgación de una ley tuviera la fuerza que se le pretende atribuir, de tal manera que nadie pueda dudar de la existencia y expedición legal de la misma, sería necesario para tal efecto, que el proceso de formación de la ley se realizara en presencia del Presidente de la República y, sobre todo, que el acto de promulgar o no promulgar una ley fuera un derecho otorgado al Ejecutivo y no una obligación del mismo. No se puede conceder que ésta sea una facultad del Ejecutivo, ya que en ese supuesto, es decir, cuando el Presiden

te de la República pudiera libremente valorar si se han cumplido o no las formalidades exigidas en la formación de la ley, y consecuentemente no promulgarla dejando así sin efecto esa norma ya existente por haber sido expedida legalmente por el Poder Legislativo, conduciría a reunir esos dos poderes en una sola persona o sea el Presidente de la República Mexicana. Es más, si dicho acto del Jefe del Ejecutivo no pudiera ser objetado, su mal uso quedaría en la impunidad no obstante ser contrario a los postulados Constitucionales y violatorio de garantías jurídicas.

Por otra parte siendo la promulgación, como lo es, una obligación de dicho Poder y no pudiendo ser objetada su validez, carecería de objeto y finalidad práctica, pues no obstante que se hubiesen o no realizado las formalidades señaladas en la formación de las leyes, está el Jefe del Ejecutivo en la obligación de proceder a su promulgación.

La única conciliación posible es la de concluir que la promulgación, que es una obligación del Ejecutivo, crea una presunción juristantum de su existencia y validez, esto es, salvo prueba en contrario, la ley promulgada se entenderá legalmente expedida y, para tal efecto, les está permitido a los Tribunales entrar a estudiar la ley que se trate de aplicar para calificar la promulgación hecha por el Ejecutivo. Pero, en este caso, el Juez no puede de oficio dejar de aplicar una ley porque la considere inexistente, ni aún cuando en relación con esa ley y en sentencia anterior haya llegado a tal extremo por habersele probado suficientemente su inexistencia. Mientras no se pruebe ante él dicha inexistencia al demostrar la falta de uno de sus elementos esenciales el Juez debe aplicar la ley promulgada. Se dice que ésta es una situación anormal ya que la ley inexisten no lo será para todos, pero lo mismo acontece en el juicio de amparo, ya que una ley de contenido anti-constitucional se aplica a unos y a otros, los amparados, no.

La carga de la prueba corresponde a quien afirma la inexistencia de la ley. Si éste prueba dentro del procedimiento en el que se trate de aplicarle una ley, la inexistencia de ésta, por alguno de los motivos estudiados, debe el Juez dejar de aplicarla.

Así pues, cualquier Tribunal puede entrar a estudiar si se han realizado los elementos de existencia de una ley y debe dejar de aplicarla cuando se demuestre la falta de alguno de esos elementos esenciales.

Con mayor razón puede cualquier Juez verificar la identidad de la ley publicada y el mal uso de la "fe de erratas" y ante esa situación anormal debe dejar de aplicar la pretendida ley. Pero, la simple aseveración del Director del Diario Oficial ¿obligará al Juez a aplicar la ley publicada no obstante estar éste convencido de su publicación irregular o el mal uso de dicha "fe de erratas"? El acto de su publicación no tiene la fuerza de autenticidad que ostenta la promulgación. Pues bien, creemos que ante esta situación, al igual que la anterior, no puede el Juez de oficio dejar de aplicar esa ley. En efecto, el procedimiento anterior acarrearía el caos ya que derrumbaría la seguridad y ante este dilema se sacrifica la justicia en aras de la primera.

CAPITULO VIII

LA FALTA DE COMPETENCIA LEGISLATIVA. EL ARTICULO 193 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO

La falta de competencia Legislativa.—El Poder Legislativo es el único órgano capacitado para legislar y, en lo particular, el Congreso de la Unión para dictar Leyes para el Distrito y Territorios Federales, en materia común y para toda la República en materia Federal. Esta facultad legislativa se encuentra delimitada en el artículo 73 de Nuestra Constitución. "Artículo 73: "El Congreso tiene facultad: . . . VI.—Para legislar en todo lo relativo al Distrito y Territorios Federales, sometiéndose a las bases siguientes: . . . X.—Para legislar en toda la República sobre Hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, instituciones de crédito y energía eléctrica, para establecer el Banco de Emisión Único en los términos del artículo 28 de esta Constitución y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123 de la propia Constitución. . . XIII.—Para reglamentar el modo como deban expedirse las patentes de corso; para dictar leyes según las cuales deban declararse buenas o malas las presas de mar y tierra, y para expedir las relativas al derecho marítimo de paz y guerra; . . . XV.—Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República. . . XVII.—Para dictar leyes sobre vías generales de comunicación y sobre postas y correos; para expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal. . . XX.—Para expedir las leyes de organización del Cuerpo Diplomático y

del Cuerpo Consular Mexicanos; . . . XXI.—Para definir los delitos y faltas contra la federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse; . . . XXIV.—Para expedir la Ley orgánica de la Contaduría Mayor; XXIX.—Para establecer contribuciones. . . XXX.—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.

Pero, el artículo 49 relacionado con el 29 de la Constitución, admiten la posibilidad de que el Jefe del Ejecutivo legisle siempre y cuando se realicen las hipótesis previstas en el último de ellos. En ningún otro caso se otorgarán al Ejecutivo facultades para legislar.

Fuera de estos casos carece de competencia tanto el Congreso como el Ejecutivo para legislar. Ahora bien, si tanto el Presidente de la República como el Congreso de la Unión legislan en un punto para el cual no les ha concedido atribuciones la Constitución, la ley así expedida será una ley inexistente. En esta cuestión tenemos que distinguir, cuando se trate de facultades extraordinarias otorgadas al Jefe del Ejecutivo, dos situaciones distintas. En efecto: una de ellas es la de que el Juez pudiera calificar si se han realizado o no las condiciones que fija el artículo 29 Constitucional para que se estuviera en la posibilidad de otorgar facultades extraordinarias al Presidente y la otra es la de que pudiera el Juez verificar si la ley expedida en uso de facultades extraordinarias, en efecto lo haya sido con tal otorgamiento y dentro de esos límites. A esta última es a la que nos referimos. No conjeturaremos respecto a la primera sobre la posibilidad o imposibilidad de que ésta sea revisada por la Suprema Corte. Pero es indudable que en el caso a que nos referimos si puede cualquier juez valorar esa ley y cuando se le demuestre su inexistencia, por falta de competencia deberá abstenerse de aplicarla.

No obstante que en la actualidad la constitución categóricamente y sin lugar a dudas establece que fuera de los casos a que se refiere el artículo 29 de la misma, no se otorgarán facultades al Ejecutivo para legislar, de hecho la casi totalidad de nuestras leyes han nacido bajo esa situación anormal de otorgamiento de facultades extraordinarias, sin haberse realizado los supuestos previstos en ella para esos casos.

Pues bien, en nuestro concepto los tribunales no pueden dejar de aplicar una ley porque ésta haya sido expedida por el Jefe del Estado en uso de facultades extraordinarias, aunque ellas se hayan otorgado irregularmente, es decir, sin que se hayan realizado las hipótesis previstas en el artículo 29 constitucional. Pero sí puede dejar de aplicarla cuando el Congreso haya delegado facultades de las que él carece y en uso de ellas se expida la ley, o bien cuando la expide el Ejecutivo sin el otorgamiento de facultades o rebasando los límites de las legalmente concedidas.

Se ha hecho una distinción entre competencia y exceso de poder, pero tratándose de facultades extraordinarias se nos antoja la misma cosa. EL LIC. MATOS ESCOBEDO (Ob. Cit. Pág. 154 dice:) "Desde luego el Ejecutivo no tiene, en abstracto, ni poder ni competencia legislativos; los que se le hubieran concedido son concretos y precisos. De suerte que, en la parte en que excede del límite de las facultades extraordinarias, lo mismo se puede decir que incurre en exceso o extralimitación de poder o que actúa sin competencia, ya que, fuera del ámbito de esas facultades, carece, en lo general, de competencia para dar leyes".

Ya vimos en páginas anteriores que la falta de competencia por extralimitación en el uso de facultades extraordinarias o por el uso de ellas sin el otorgamiento respectivo; no pueden ser convalidadas posteriormente ni mediante la aprobación tácita ni expresa del Congreso. Nuestra Constitución consagra como una garantía jurídica el previo otorgamiento de dichas facultades así como las condiciones que deben llenarse para que la ley sea legalmente expedida en uso de las mismas.

Así pues, la falta de competencia ocasiona la inexistencia de la ley expedida y consecuentemente los tribunales pueden rehusar su aplicación. Los casos de esa incompetencia son:

I.—Leyes expedidas por el Congreso fuera de la órbita de sus atribuciones de acuerdo con lo proclamado en el artículo 73 Constitucional y 111 del propio ordenamiento.

II.—Leyes expedidas en uso de facultades extraordinarias por el Ejecutivo sin que éstas le hayan sido otorgadas.

III.—Leyes expedidas en uso de facultades extraordinarias otorgadas al Ejecutivo para legislar sobre materias de las que carece de competencia para lo propio el Congreso de la Unión.

IV.—Leyes expedidas por el Jefe del Estado extralimitándose en el uso para el que le fueron conferidas facultades extraordinarias.

Las solución así planteada se complica si nos referimos a las facultades implícitas, facultades que derivan de la Fracción XXX del artículo 73 Constitucional. En este caso ¿podrán los Tribunales opinar sobre si el Congreso goza en la situación concreta de atribuciones para legislar? Creemos que sí; no vemos que algo se oponga a esta valoración, ya que aunque implícitas las facultades en cuestión, son también limitadas. A toda facultad implícita corresponde una expresa, de tal manera que la falta de la última excluye la posibilidad de existencia de la primera.

El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.—"Artículo 193.—El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado por causa imputable al propio girador, resarcirá al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasione. En ningún caso, la indemnización será menor del veinte por ciento del valor del cheque. El librador sufrirá, además, la pena del fraude, si el cheque no es pagado por no tener el librador fondos disponibles al expedirlo, por haber dispuesto de los fondos que tuviere antes de que transcurra el plazo de presentación o por no tener autorización para expedir cheques a cargo del librado".

Este artículo, que fué expedido dentro del articulado de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por el Presidente de la República en uso de facultades extraordinarias o él otorgadas por el Congreso de la Unión por decretos de 31 de diciembre de 1931 y 21 de enero de 1932 para legislar en materias de comercio, derecho procesal, mercantil y crédito y moneda, ha ocasionado un enconado debate, en el que han tomado parte nuestros más ilustres juristas, acerca de si es una norma penal, si el Congreso tiene, en ese supuesto, facultades para legislar en ese punto, si el Presidente tuvo, a su vez, facultades para legislar en esa materia, si es un delito del orden común o federal, etc., etc. Nada que aquí expresemos pretendería solucionar el problema, ni rebatir ideas de juristas tan preclaros como los que se han enfrascado en esa contienda, pero no podemos menos que, tímidamente, expresar nuestra opinión.

En primer lugar y para ordenar el problema debemos establecer si la norma en cuestión es de carácter penal o únicamente una norma

ilícito-mercantil que renvía al Derecho Penal. El que estén colocadas en un mismo Código no produce su confusión substancial pues, como expresa el Lic. EMILIO PARDO ASPE (Influencia de Florián en México", Pág. 67 y sig.) no obstante estar colocadas en un mismo articulado, "Los elementos normativos tienen lugar y función aparte". La configuración del injusto penal es una creación autónoma. "El injusto se conoce y se determina por referencia al tipo total como creación autónoma del derecho".

Creemos que, como lo expresa el ilustre maestro FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA (Cit. Lic. MATOS ESCOBEDO Ob. Cit. Pág. 66) el artículo 193 crea un delito, es decir, creemos que es una norma penal sin entrar a estudiar si éste es formal o es una figura delictiva autónoma, distinto del delito de fraude, o si deroga al artículo 386 del Código Penal.

En efecto, si analizamos el artículo 193 en cuestión, vemos que reúne las características de una norma punitiva, bien que defectuosa.

Así pues, partiendo de este supuesto, es decir, de que es una norma penal, deberá estudiarse si el Ejecutivo tuvo facultades para legislar en esa materia. Desde luego nos encontramos con que no tuvo esa facultad, ya que se le atribuyeron para legislar en otras materias distintas de la penal.

No es necesario investigar si el Congreso tiene o no facultades para legislar sobre el punto a debate, ya que las facultades que otorgó no comprendían materia penal alguna. En el supuesto caso de que las tuviera, ya sea de modo expreso o dentro de las facultades implícitas que le confiere la fracción XXX del artículo 73 Constitucional, no las otorgó al Jefe del Ejecutivo como enseguida trataremos de demostrar.

Se arguye que sí tenía facultades el Ejecutivo al expedir la ley referida, sólo que ellas son implícitas. Debemos pues aclarar nuestro punto de vista. Desde luego vemos que la fracción XXX citada teóricamente no es necesaria para la existencia de facultades implícitas al Congreso, facultades que consistirán en hacer leyes, pues ésta es la función que le está encomendada. Lo mismo podemos decir del Presidente de la República. Este está investido de facultades implícitas para realizar todos los actos administrativos que sean necesarios para lograr el objeto de sus atribuciones; pero estas facultades implícitas no pueden ser para legislar en materia alguna. El Ejecutivo carece de esa atribución originariamente.

¿Y qué debe entenderse pues, que al otorgársele facultades extraordinarias al Ejecutivo, se el otorgan así mismo facultades implícitas para lograr su objeto? No lo podemos admitir. En nuestro régimen de facultades expresas, aún las implícitas, como en el caso del artículo 73 fracción XXX, necesitan su anuncio en los postulados de la Carta Magna, de no ser así, obvia es la inutilidad de la mencionada fracción pues, como lo acabamos de expresar, teóricamente ésta no es necesaria para la existencia de dichas facultades. Y así las cosas es innegable que al otorgarse facultades extraordinarias para legislar en determinadas materias, no quiere decir que lo haga respecto a aquel gran número de atribuciones de las que es titular el Congreso de conformidad con la fracción XXX del multicitado artículo 73, a menos que así se confieran expresamente.

Debemos concluir pues, que no teniendo el Ejecutivo facultades para legislar en materia penal y siendo el artículo 193 en cuestión una norma punitiva, ésta fué expedida sin competencia para ello siendo por lo tanto una norma inexistente, de donde se colige que no puede derogar ninguna ley y que cualquier juez puede rehusar su aplicación cuando se le demuestre esta inexistencia.

CONCLUSIONES

I.—Nuestra Constitución, en su artículo 70 proclama tanto los elementos formales de la ley como las características materiales de la misma, si bien que las da por supuestas con el simple uso de la palabra "ley".

II.—El proceso de formación de las leyes que se encuentra regulado en el artículo 72 de la Constitución y en el articulado del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso de la Unión, constituye una garantía jurídica para los obligados por ella.

III.—El error cometido en uno de los elementos de existencia de la ley acarrea la inexistencia de la misma y no puede ser convalidado por medio de la "fe de erratas".

IV.—La "fe de erratas" únicamente puede ser usada por el Director del Diario Oficial y para corregir los errores cometidos en el momento de insertar la ley aprobada en las columnas del Periódico Oficial, error que cambie o no su sentido o significación.

V.—La promulgación no es un acto legislativo y crea una presunción juris-tantum de la existencia de la ley.

VI.—Los tribunales pueden calificar la promulgación y la publicación de una ley.

VII.—Los Tribunales tienen la obligación de aplicar la ley y, por lo mismo, una ley existente, es decir, a la que no falte alguno de sus elementos de existencia que pueden ser tanto de carácter formal como material.

VIII.—Cualquier Juez puede abstenerse de aplicar una ley cuando dentro del procedimiento se le demuestre su inexistencia, no obstante haya sido promulgada y publicada. La carga de la prueba corresponde a quien alegue su inexistencia.

IX.—La falta de competencia del órgano que expida una ley acarrea la inexistencia de ésta.

X.—Los Tribunales no pueden de oficio dejar de aplicar una ley no obstante que con anterioridad y en caso distinto haya declarado su inexistencia.

XI.—El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es inexistente por falta de competencia y consecuentemente cualquier Juez puede rehusar su aplicación.

BIBLIOGRAFIA

- Salvador Azuela.**—Derecho Constitucional.
- Jullian Bonnecaze.**—Introducción al estudio del Derecho.
- J. Barthelemy.**—Derecho Constitucional.
- Aurelio Campillo.**—Tratado Elemental de Derecho Constitucional Mexicano. Tomos I y II.
- R. Carre de Malberg.**—Contribución a la Teoría General del Estado Tomo I; La Ley, expresión de la voluntad general.
- Nicolás Coviello.**—Doctrina General del Derecho Civil.
- Jean Dabin.**—La Filosofía del orden jurídico positivo.
- Leon Duguit.**—Tratado de Derecho Constitucional Tomo IV.
- Gabino Fraga.**—Derecho Administrativo.
- Oskar Georg Fischbach.**—Derecho político general y constitucional comparado.
- Eduardo García Maynez.**—Introducción al estudio del Derecho.
- Francisco González de la Vega.**—Derecho Penal Mexicano Tomo II.
- Hauriou.**—Principios de Derecho Constitucional.
- G. Jellinek.**—Teoría General del Estado Tomos I y II.
- Gastón Jeze.**—Principios Generales de Derecho Administrativo y Curso de Derecho Público.
- Louis Josserand.**—Curso de Derecho Civil Positivo Francés.
- Miguel Lanz Duret.**—Derecho Constitucional Mexicano.
- Fernando Lassalle.**—¿Qué es una Constitución?
- Rafael Matos Escobedo.**—La crisis jurídica y política del Federalismo.
- Francisco J. Parra.**—Memorándum Jurídico, Promulgación y Publicación de las leyes.
- Emilio Pardo Aspe.**—Influencia de Florián en México.

Renard.—El valor de la Ley.

Emilio Rabasa.—La organización Política de México.

Luis Recasens Siches.—Vida humana, Sociedad y Derecho

Carl Schmitt.—Teoría de la Constitución.

Rudolf Stammeler.—El Juez.

Felipe Tena Ramírez.—Derecho Constitucional.



INDICE

INTRODUCCION.

- I.—LA FACULTAD LEGISLATIVA.—División de Poderes. El Poder legislativo. La función Legislativa.
 - II. LA LEY.
 - III. LA FORMACION DE LAS LEYES.—Iniciativa. Dictamen. Discusión. Votación. Aprobación. El Derecho de Veto. La Promulgación. La Publicación| El Refrendo.
 - IV. DIVERSAS HIPOTESIS EN EL PROCESO FORMATIVO DE LAS LEYES.
 - V. EL ERROR.—Distintos casos en que se puede cometer un error en la formación de las leyes.
 - VI. LA "FE DE ERRATAS" O "ACLARACION".—Cuál es el uso permitido de la "fe de erratas".
 - VII. EL PROBLEMA DE SABER SI PUEDE CUALQUIER TRIBUNAL CON JURISDICCION DEJAR DE APLICAR UNA SUPUESTA LEY CUANDO DENTRO DEL JUICIO SE ENCUENTRA PROBADA SU INEXISTENCIA.
 - VIII. La FALTA DE COMPETENCIA LEGISLATIVA.—El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
- CONCLUSIONES.
- BIBLIOGRAFIA.