

00761

19

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.



FACULTAD DE DERECHO.

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO.

**LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS
CONSTITUCIONALES SU DOCTRINA E
IMPORTANCIA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.**

Tesis que para obtener el grado de
Maestro en Derecho
Presenta

LIC. YURI PAVÓN ROMERO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

EJEMPLAR UNICO

Cd. Universitaria, D.F.

2003



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**TESIS
CON
FALLA DE
ORIGEN**

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

A LA FACULTAD DE DERECHO.

DIGNOS VALUARTES DE LA GRANDEZA MEXICANA, ME HAN HECHO SER TODO LO QUE SOY, LOS MEJORES MOMENTOS DE MI VIDA MARAVILLOSA LOS HE PASADO AHÍ.

AL PUEBLO DE MÉXICO.

OJALA PUEDA RETRIBUIRLES ALGO DE LO QUE HAN INVERTIDO EN MÍ.

A FERNANDO Y ERENDIRA.

CON DISCIPLINA, MANO DURA, APOYO Y AMOR HAN FORJADO EN MI UNA ADMIRACIÓN HACIA USTEDES ABSOLUTA E INFINITA, LOS AMO.

A LENIN, GANDHI, ZAHAROF, LIZETE, Y AL QUE VIENE.

GRACIAS, NO SABEN CUANTO LOS QUIERO SOMOS UNA FAMILIA.

A SIL, DOMI, JUAN, LEONOR.

QUIENES EMPUJARON PUERTAS Y NO CONOCIERON LIMITES, DEJANDO VOLAR LA GRANDEZA DE SU ESTIRPE.

A ELIZABETH.

HOY AL IGUAL QUE HACE TRES AÑOS SIGUES SIENDO INEFABLE, BELLA Y MARAVILLOSA, NOS AVISORAN COSAS BUENAS, TODO LO QUE HAGO, LO HAGO POR TI, SIGUES SIENDO MI MOTOR GENERADOR DE GRANDEZAS Y PURAS COSAS BUENAS, TU ME INSPIRAS TODO LO BUENO QUE SOY, CONTIGO, SOY MEJOR HOMBRE, GRACIAS, TE AMO MÁS QUE AYER.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

B

AL DOCTOR ARMANDO SOTO FLORES.

QUIEN ES UN TIPAZO Y QUE NO OBSTANTE QUE ES UN DESTACADO ACADÉMICO CONOCEDOR DEL DERECHO Y UN DISCIPLINADO DE SU TRABAJO, ENCUENTRA SU MAYOR GRANDEZA EN SU CALIDAD HUMANA.

A UN TIPAZO LICENCIADO LUIS GUSTAVO ARRATIBEL SALAS.

ME DOY CUENTA QUE NO SOLO ME ENSEÑO A SABOREAR LA VIDA Y ALGO DE OBLIGACIONES, SINO QUE TAMBIÉN ME ENSEÑO A ENFRENTAR PROBLEMAS CON DIGNIDAD, MUCHO DE CÓMO SOY AHORA ES POR USTED, Y SABE, ME SIENTO SATISFECHO, GRACIAS.

AL LICENCIADO ANDRES GALLARDO.

QUIEN ES UN SIMBOLO DE VERDADERA AMISTAD Y SIMPATÍA, LE AGRADEZCO SUS PLATICAS.

AL DOCTOR GABINO VAZQUEZ ROBLES.

DESTACADO JURISTA Y ESFORZADO ESTUDIOSO DEL DERECHO, ES UN EJEMPLO A SEGUIR COMO SER HUMANO.

A MIS ALUMNOS DE LA FACULTAD DE DERECHO.

QUIENES HAN HECHO QUE ME MOTIVE CADA DÍA MÁS, PUES LA FACETA DE ACADÉMICO ES UN COMPROMISO CON UNO MISMO Y UNA RESPONSABILIDAD INCRÍBLE CON EL FUTURO, Y MÁS EN LA MEJOR ESCUELA DE DERECHO DEL MUNDO Y OTRAS GALAXIAS.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE LA MAESTRÍA Y ESPECIALIDAD.

A TODOS MIS COMPAÑEROS ACADÉMICOS DE LA FACULTAD DE DERECHO.

EN ESPECIAL A GUSTAVO M, KRISTIAN B, ORLANDO M, ERIK T, EDWIN, ALFONSO H, LUIS.

A DIOS.

A GUADALUPE.

**TESIS CON
FALTA DE ORIGEN**

LABOR VINCI OMNIA.

INDICE.

LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS CONSTITUCIONALES SU DOCTRINA E
IMPORTANCIA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

INDICE.....	1
LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS CONSTITUCIONALES SU DOCTRINA E IMPORTANCIA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....	1
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I.....	7
DOCTRINA CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVA.....	7
1. CONCEPTOS CONSTITUCIONALES.....	7
A. Constitución.....	7
B. Decisiones Políticas Fundamentales.....	12
C. Poder Constituyente.....	14
D. Normas Constitucionales Primarias.....	15
E. Órganos Constituidos.....	16
F. Organismos Autónomos Constitucionales.....	18
G. Órgano de Autoridad.....	22
H. Derechos Humanos.....	23
I. Democracia.....	24
J. Soberanía.....	25
2.- CONCEPTOS ADMINISTRATIVOS.....	26
A. Actividad Estatal.....	26
B. Funciones Públicas.....	34
C. Órganos de Poder Público.....	48
D. Administración Pública.....	49
E. Autonomía.....	49
F. Competencia.....	50
CAPÍTULO II.....	51
INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL.....	51
A. Importancia.....	51
B. Antecedentes.....	57
C. Exposición de Motivos para Crearlo.....	60
D. Marco Legal.....	61
E. La Democracia como Objeto de Existencia del Instituto Federal Electoral.....	72
F. La Democracia como Concepto Valorativo.....	75
G. Naturaleza Jurídica del IFE.....	78
H. ¿Por qué debemos considerar al instituto como un órgano de poder público, que ha roto con una división de actividades estatales que podríamos llamar clásica?.....	82
I. Derecho Comparado.....	87
Nicaragua.....	88
Uruguay.....	90
Chile.....	94
Argentina.....	97
Venezuela.....	102

TESIS CON
FALLA DE CUBIERTA

CAPÍTULO III.....	107
COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.....	107
A. Importancia.....	107
B. Antecedentes.....	111
C. Exposición de Motivos de la Reforma Constitucional de 1999.....	114
D. Marco Legal.....	120
E. Los Derechos Humanos como Objeto de Existencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	125
F. Los Derechos Humanos como Concepto Valorativo.....	127
G. Naturaleza Jurídica.....	130
H. ¿Por qué debemos considerar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos como un órgano de poder público que no ha roto con una división de actividades estatales que podríamos llamar clásica?.....	135
I. Derecho Comparado.....	145
Argentina.....	146
Nicaragua.....	149
Venezuela.....	150
CAPÍTULO IV.....	156
BANCO DE MÉXICO.....	156
A. Importancia.....	156
B. Antecedentes.....	160
C. Exposición de Motivos para Crearlo.....	164
D. Marco Legal.....	168
E. La Política Económica como Concepto Valorativo.....	174
F. Naturaleza Jurídica.....	177
G. ¿Por qué debemos considerarlo como un órgano de poder público que no ha roto con una división de actividades estatales que podríamos llamar clásica?.....	183
H. Derecho Comparado.....	189
Argentina.....	189
Uruguay.....	196
Venezuela.....	201
CAPÍTULO V.....	205
POSIBLE EXISTENCIA DE OTROS ORGANISMOS CON CALIDAD DE AUTÓNOMOS CONSTITUCIONALES.....	205
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.....	205
Antecedentes.....	205
Por que no es un órgano autónomo.....	215
Entidad de Fiscalización Superior de la Federación.....	216
CONCLUSIONES.....	219
BIBLIOGRAFÍA.....	225

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN.

Siempre he creído que el "derecho" tanto en su concepto como en su objeto de estudio es muy amplio, y esa amplitud se centra en todo lo que regula y en lo que le falta por regular y en cada cuestión en particular debe ser (y de hecho lo es) muy estricto.

Pero dentro de esa rigidez que da siempre la ley (de ahí la idea equivocada de que el abogado debe de ser "cuadrado") debe de haber cabida a grandes espacios reflexivos que no son otra cosa que la capacidad argumentativa (razón), la cual siempre debe ser la base de toda decisión de jurista.

La presente tesis pretende, dentro de un campo muy pequeño, llevar a cabo esa capacidad argumentativa reflexiva que "desborda al derecho", por lo menos en su perfil positivista, enfocándonos a los hasta ahora mal llamados Organismos Autónomos Constitucionales, los cuales no son más que órganos de poder público, como un Congreso de la Unión, una Suprema Corte de Justicia de la Nación, o bien la representatividad del Ejecutivo Federal, haciendo hincapié a lo largo de todo el presente trabajo que no debe de confundirse un órgano de poder público, con un organismo de la administración, ya que estos últimos tienen una dependencia en mayor o menor grado con la administración pública y el ejecutivo federal, y, a la vez, no tienen el grado ni la potencia para enfrentar o contrarrestar a los órganos de poder público clásicos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como se verá en la lectura, la presente tesis se basa en el mundo de los conceptos rigoristas (género próximo y diferencia específica) para conseguir definiciones que soporten cualquier tipo de ataque, para que de esta manera se pudiera consolidar una teoría científica de lo aquí dicho, y respaldar las ideas mencionadas, rompiendo con ideas míticas que han prevalecido de manera dogmática sin un ejercicio de cuestionamiento sobre las mismas, así pues hablo de funciones públicas, y en estas encuadro exclusivamente a dos, la legislativa y la ejecutiva administrativa, dejando a la función judicial para un aspecto meramente material y no formal, así pues se puede decir que solo existen dos funciones públicas, en otras palabras solo existen dos de los mal llamados "poderes", que no son otra cosa que funciones públicas, y que lo que hasta el momento se ha conocido como "poderes" no son más que órganos de poder público que hemos llamado clásicos, y el calificativo de clásicos atiende a que existen otros órganos de poder público distintos al legislativo, ejecutivo y judicial, lo que serían los Organismos Autónomos Constitucionales, y estos "organismos modernos", al igual que los clásicos, sólo pueden realizar dos funciones, la ejecutiva administrativa o la legislativa.

Con base en las ideas anteriores se trató de establecer una serie de características comunes para los nuevos órganos de poder público, entre las que se destacan dos: que protegen valores (desde el punto de vista de lo valioso Vigo) o principios (desde el punto de vista de Alexy y Dwoworkin); y que los mismos sean un contrapeso, es decir, que puedan representar una barrera no tan fácilmente franqueable para los órganos de poder público clásicos. De esta

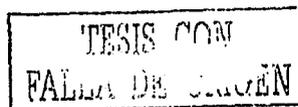
TESIS CON
FALLA DE CARGEN

manera su actuar será verdaderamente autónomo de competencia, lo anterior atendiendo a la división del trabajo de la que hablaba Jay, Madison y Hamilton en El Federalista.

Haciendo la reiteración que éste no es un trabajo sobre la estructura o administración de los organismos autónomos constitucionales, de hecho nunca lo pretendió ser, por el contrario, este escrito pretende ser una visión racional de estos nuevos órganos de poder público basados en la interpretación sistemática del derecho, así pues, analizamos con base en dicho método de interpretación cuestiones como ¿si la Comisión Nacional de Derechos Humanos o el Instituto Federal Electoral o bien el Banco de México reunían las características propias de lo que se debe considerar órgano de poder público?, demostrando que, por ejemplo, a la Comisión Nacional de Derechos Humanos le falta la calidad de autoridad para ser considerado como tal (aunque casi lo es) y al Banco de México le falta la tutela de valores en su objeto de existencia, diciendo que solamente el Instituto Federal Electoral es el que ha roto con una división de funciones que se podría llamar clásica.

No obstante todo lo anterior es conveniente manifestar que las ideas aquí plasmadas son falibles y que a este tema le falta mucho por analizar.

Este trabajo es un intento de contribución a un estudio novedoso de la ruptura de la división de funciones en "órganos de poder público" en México, pues seguramente la evolución del derecho mexicano encuadrará tal vez a instituciones



como la Universidad Nacional Autónoma de México, o la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación, o por que no decirlo, al recientemente creado Instituto Federal de Acceso a la Información como organismos autónomos constitucionales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS CONSTITUCIONALES, SU DOCTRINA E IMPORTANCIA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

CAPÍTULO I

DOCTRINA CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVA.

I. CONCEPTOS CONSTITUCIONALES.

A. Constitución.

Para iniciar el presente capítulo será conveniente definir de manera amplia lo que es un concepto, esto con el fin de entender exactamente lo que significa cada término, pues estamos convencidos que la cientificidad del derecho radica en los conceptos, con ello buscamos que esta tesis cumpla con los cánones que toda labor universitaria exige.

Aristóteles determino que el que más sabía es aquel que tiene más conceptos en su cabeza y su formación lógica no es otra cosa que construir en nuestra mente un conjunto de notas características para cada una de nuestras esencias que se realizan en la sustancia individual, señalando el género próximo y la diferencia específica.¹

¹ Cfr. García Morente Manuel, Lecciones Preliminares de Filosofía, editorial época 14 edición México 1999 Pág. 124.

Por lo tanto, las reglas lógicas para analizar y crear nuestros conceptos serán ubicar el objeto a definir en su género próximo y señalar su diferencia o diferencias específicas.

Con base en lo anterior, entonces estamos listos para realizar la parte conceptual del trabajo, el primer término a definir es el de constitución.

Como podemos darnos cuenta, el término constitución no es un término unívoco, es decir, no tiene una concepción única, así vemos que diversos autores clasifican de distintas maneras a las constituciones y algunos, para llevar a cabo una explicación doctrinal, les han asignado nombres diversos como el de norma de reconocimiento o bien norma hipotética fundamental. Para tener una noción generalizada del concepto transcribiremos algunos dados en épocas pasadas.

Citaremos de una forma sucinta los conceptos de constitución desde un punto de vista material y formal. La constitución material "es el conjunto de normas jurídicas supremas de un Estado que se estructura por una parte dogmática y otra orgánica. La primera consagra las garantías individuales y la segunda establece división de poderes"². Mientras que la constitución formal es: "Un documento en el que se incluye esas normas supremas del Estado que se distinguen de las demás que integran el orden jurídico positivo por que para su modificación o su

² Covian Andrade Miguel, "Teoría Constitucional", CEDIPC, México 2002 Pág. 15.

derogación se requiere de la observancia de un procedimiento más complejo y lento que el que se utiliza para los mismos efectos..."³

Como observamos, con los conceptos anteriores se podría recoger la idea de que la unión de ambos significantes sería la del concepto de constitución clásico, es decir sería la norma supra legal de un sistema que le da la estructura política organizativa y el reconocimiento de derechos humanos a sus gobernantes, situación con la cual no estamos de acuerdo, pues no arribamos a la cientificidad del concepto que queremos, pues como ya se explicó debemos apearnos al género próximo y a su diferencia específica.

Siempre es propio citar a los formadores de teorías. Así pues, un formador de teoría es Hans Kelsen, este caracterizó a la constitución con el nombre de "norma fundante básica"⁴ y éste en su teoría le asigna ciertas características, entre las que se distinguen que sea impuesta, promulgada por la costumbre, eficaz atendiendo a un orden coactivo.

Al respecto, es conveniente señalar nuestra postura en negativo a estas diferencias específicas de constitución dadas por kelsen, pues bastaría que una constitución dejará de ser vigente para que no fuera constitución. Como ejemplo se encuentra la de 1824 o la misma de 1857, bastaría que en sus normas primarias o secundarias no se estableciera ningún imperativo deontico, es decir

³ idem.

que no se plasmara ningún imperativo para que la constitución dejará de serlo, y es cuestión de analizar nuestro texto constitucional para darnos cuenta que en diversos artículos no se establece prohibición, sino solamente se declaran derechos. Como ejemplo tenemos la redacción vigente del artículo primero en su primer párrafo, que a la letra dice: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece...", como vemos no existe ninguna coacción en dicho artículo, y no por ello deja de ser texto constitucional.

Existen definiciones de corte más simples, como la de Arteaga Nava que sostiene: "Una constitución es un complejo normativo. Es un conjunto de normas dispuestas sistemáticamente con el propósito de organizar, en nuestro caso, al estado mexicano. Dichas normas son de jerarquía superior, permanentes, escritas, generales y reformables."⁵

Al respecto, hemos de decir que este concepto no es del todo claro, pues efectivamente la constitución es un complejo normativo, tanto como lo puede ser un reglamento o incluso un conjunto de circulares, Al referirse al conjunto de normas hemos de decir primero que la palabra "normas" puede inducirnos al error, tal y como se apreciará en este trabajo, en los apartados de reglas, normas,

⁴ Si se quiere conocer la esencia de la norma fundante básica, es necesario ante todo tener conciencia de que la misma se refiere, inmediatamente a una constitución" Kelsen Hans "Teoría Pura del Derecho", Porrúa, traducido por Roberto J. Vernengo, México 1993, Pág. 208.

⁵ Arteaga Nava Elisur, "Derecho Constitucional", Oxford, segunda edición México 1999, Pág. 3.

valores y principios. Por último, el maestro finaliza dándonos solamente diferencias específicas, pero nunca aclarándonos su género próximo.

El maestro Sánchez Bringas nos otorga el siguiente concepto: "la constitución es la norma constituyente reguladora de validez del sistema jurídico, y determinante de las bases organizativas del Estado y de los fenómenos políticos fundamentales de la sociedad".⁶

Definición aceptada y propia para el presente trabajo, sin embargo, creemos que existe un exceso al hablar de los fenómenos políticos, siendo que estos no se pueden suscribir a nada escrito, cuando mucho a un código de relativa ética.

Con base en las ideas anteriores creemos estar en posición de dictar un concepto universal científico y permanente del término constitución⁷, que sería el siguiente:

La constitución es una norma jurídica con carácter de superioridad a cualquier otra que integre un Estado.

Como vemos, el concepto que acabamos de esbozar refiere de manera inequívoca la idea de constitución, pues no podrá existir ninguna otra norma con

⁶ Sánchez Bringas Enrique, "Derecho Constitucional" Porrúa México, 1995, Pág. 132.

⁷ Con reservas, pues aceptamos que el derecho así como la ciencia del derecho es cambiante y por lo tanto se tenderá a que siempre existan pensamientos más completos que den ideas más acertadas.

carácter suprallegal en un Estado, que no sea la constitución, sin embargo, creemos conveniente anexarle distintivos propios a los de su género, de esta manera el concepto quedaría de la siguiente forma.

"La constitución es una norma jurídica con carácter de superioridad a cualquier otra que integre un Estado, la cual contiene las decisiones políticas fundamentales que imponen en un momento y en un tiempo determinado los factores reales de poder por medio de un poder constituyente."

Creemos que el Instituto de Investigaciones Jurídicas estará de acuerdo con nuestra postura pues en su reciente enciclopedia se emite el siguiente concepto:

"Constitución III desde un punto de vista estrictamente jurídico la constitución es la norma que determina la validez del resto del ordenamiento jurídico".⁸

B. Decisiones Políticas Fundamentales.

La doctrina ha considerado a este concepto como el punto medular de la teoría de Schmitt, estas decisiones serán la esencia⁹ del Estado, es decir, aquello que hace que un Estado sea lo que es y no otro, un ejemplo sería la forma de

⁸ Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo II C Pág. 500, México 2002.

⁹ Entendamos a la esencia como el ser que constituye a una cosa; lo que una cosa es en sí misma; lo que hace que una cosa sea lo que es (esto de acuerdo a Ramón Xirau en su libro Introducción a la Historia de la Filosofía UNAM 1990, Pág. 458.)

gobierno democrata o bien la república en el estado mexicano, si se cambiara de república a monarquía entonces el Estado dejaría de ser lo que es para volverse otro distinto, en consecuencia, la república es una decisión política fundamental.

Respecto al concepto de decisiones políticas fundamentales, el maestro Sánchez Bringas nos señala "principios que determinan el ser y la manera de ser del Estado".¹⁰

Es conveniente manifestar que esta teoría es la que ubica el origen de la constitución como meramente político y no jurídico, lo cual a nuestro parecer es propio, debido a que la idea jurídica de constitución por excelencia es la de la norma, y la norma siempre va a regular un deber ser, con excepción de las normas declarativas, las cuales de todas maneras llevan implícitas ese deber ser en la medida en que son un sistema, así pues las decisiones de Schmitt son políticas y atienden a esos factores reales de poder que pretenden plasmar en las decisiones políticas fundamentales un tipo particular de Estado y no otro. Por lo tanto, se concluirá que la constitución es un SER, ser que ya ES por que atiende a la existencia de algo en particular y no a algo que debería ser.

Un ejemplo de lo anterior es nuestro Estado democrático, debido a que desde el momento en que se plasma ya es democrático, y no cuando se plasma es como debiera ser, por lo tanto concluimos que las decisiones políticas

¹⁰ Sánchez Bringas, op. cit, Pág. 110.

fundamentales serán aquellas que hacen de la constitución un ente vivido real y no solamente ideológico.

C. Poder Constituyente.

Schmitt nos dice: "El poder constituyente es la voluntad política, cuyo poder o autoridad está en condiciones de tomar la decisión unitaria concreta sobre el modo y la forma de su propia existencia política esto es, determinar la unidad política en su totalidad"¹¹

Dicha definición es propicia para hablar del poder constituyente, pues creemos que la misma es un concepto relativo al poder y a lo jurídico, pero en este último se presente como un relación lógica de la primera, es decir, la relación de poder se presenta mucho antes que la relación jurídica, porque el poder constituyente sale de un enfoque doctrinal o ideológico que es como lo concibe el derecho para, en verdad, tratarse como un ser en la política, es decir, el poder constituyente no es una explicación doctrinaria que se da simplemente para explicar un curso, no, el poder constituyente tiene una forma real, pues éste es fuerte y nadie puede estar por encima de el, por lo tanto, el poder constituyente tiene que ser soberano, sin que tal calidad se le atribuya a una norma o a una persona, pues éste no extrae su fuerza de normas previas que le permitan actuar, incluso esta por encima de cualquier norma, inclusive sobre la constitución, pues esta misma es la que lo crea, por lo tanto la soberanía y el poder constituyente son uno mismo en instantes diferentes.

Este poder constituyente tiene una serie de características, entre las cuales sin lugar a dudas esta el de ser ilimitado, pues no depende de nadie para nacer ni de nadie para limitarlo, en consecuencia, al ser ilimitado, no puede desaparecer como erróneamente nos han hecho creer, pues lo que en verdad desaparece y eso es por que cumplió con su fin es el congreso constituyente, congreso conformado por personas, grupos, o bien por un ser en especial que en ese momento se ostenta como soberano, pero el poder constituyente esta presto para volver a "activarse" para la conformación del Estado, decir que este poder desaparece es tanto como decir entonces que nunca más se podría conformar una nueva constitución, ni un nuevo Estado jamás.

D. Normas Constitucionales Primarias.

Estas normas constitucionales primarias son de capital importancia para el desarrollo del presente trabajo, debido a que se pretende demostrar con base en estos conceptos la esencia de cada Organismo Autónomo Constitucional, así pues coincidimos plenamente con el doctor Covian Andrade cuando sostiene: "Las normas constitucionales primarias son disposiciones jurídicas derivadas de las decisiones políticas fundamentales"¹²

Con lo anterior quiere decir que el carácter de primario no se lo da que esté en la constitución, o bien que esté desde el origen de la constitución, sino que se desprendan de las decisiones políticas fundamentales. Estas normas

¹¹ Citado por Covian Andrade Miguel, op. cit, Pág. 153.

¹² Covian Andrade Miguel, op. cit, Pág. 109.

constitucionales hace que existan diferencias con las normas secundarias, por lo cual coincidimos que las normas primarias no están sujetas a la modificación constitucional, en cambio las normas secundarias si lo estarán, por lo tanto, si pudiéramos plasmar una división en cuanto a grado de superioridad de las disposiciones que se encuentran dentro de la constitución, diremos que las normas primarias serían las superiores, así bien podríamos adelantar que la democracia esta relacionada con una decisión política fundamental, pues la democracia hace que el estado mexicano sea lo que hoy es; ahora bien, podemos hacer el mismo ejercicio con los derechos humanos y la rectoría económica, que son los objeto de estudio que tutelan los otros Organismo Autónomos Constitucionales.

Estas normas primarias serían aquellas que el maestro Emilio O. Rabasa llama en su postura ecléctica o mixta "decisiones históricas, tradicionales o pétreas"¹³

E. Órganos Constituidos.

Los órganos constituidos, son todos aquellos órganos que han sido creados por el poder constituyente, a los cuales se les dará una competencia, y estos mismos se pueden auto regular. Digámoslo de una manera más administrativa, estos órganos constituidos tendrán autonomía dentro de sus funciones, por lo que

¹³ Hacia una nueva constitucionalidad, "De la democracia hegemónica o unipartidista a la democracia institucional o pluripartidista" Emilio O, Rabasa, editado por la UNAM 1999, Pág. 304.

serán en cierto sentido autárticos, por lo cual es conveniente decir que todo organismo creado por el poder constituyente tendrá autonomía de competencia.

Por lo tanto, todos los organismos creados por el constituyente serán organismos constituidos y habrá unos más representativos que otros, como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Congreso de la Unión o bien la representatividad de la figura presidencial, pero ello no impide que los nuevos organismos creados por la ley dejen de ser constituidos, porque se crean para una función pública, un servicio público, o bien una obra pública, por lo tanto con ello se desprende que los organismos que son creados por el constituyente serán constituidos, al igual que todos aquellos organismos que hayan sido creados por otros constituidos y en general todos aquellos organismos que tengan como frontera a su proceder las decisiones políticas fundamentales.

Por lo tanto, estos organismos constituidos están relacionados con la competencia que la ley previamente les da. En cambio, el poder constituyente está regulado por la fuerza que le da el hecho de ser soberano; en consecuencia, los órganos constituidos son creados por ley, con dependencia a ésta y en algunos casos limitados y dependientes de otros, como puede ser el caso de los desconcentrados, centralizados e incluso de los descentralizados que siempre tienen que tener relación aunque sea indirecta con el ejecutivo federal.

F. Organismos Autónomos Constitucionales.

Este es el tema sobre el cual se centra la presente tesis de grado, hemos de decir que dichos organismos autónomos constitucionales debieran encontrarse fuera de cualquier estructura orgánica de las funciones públicas representativas (ejecutivo, legislativo y judicial), de acuerdo a los artículos 28, 41 y 102 constitucionales. Dichos organismos autónomos, que no son otra cosa que órganos de poder público, en épocas recientes como organismos descentralizados, lo cual no es cierto, por lo menos para el caso del Instituto Federal Electoral y la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como se verá en las razones vertidas en el apartado de funciones públicas.

Dichos órganos, en la actualidad así como en épocas recientes, han tratado de versar sobre valores. Así pues, podemos apreciar que desde 1987 hasta 1996 existió el Tribunal Federal Electoral, el cual era la autoridad única y superior sobre cualquier controversia que se suscitara respecto de las elecciones, con este ejemplo se consta de inmediato la tutelación del valor de la democracia, objeto también de protección del Instituto Federal Electoral, el cual fue regulado en el artículo 41 de nuestra carta magna. También existe en el artículo 102 de la Constitución, en su apartado B) la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual, por supuesto, tutela el valor de los derechos humanos, pero la explicación se complica al tratar de encajar en esta selección de valores al Banco de México, al respecto del cual no se puede decir que al regular la política económica del país este resguarde un valor, por lo menos no de manera directa. Mismo ejemplo se

presenta, aunque no de manera formal, con la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación, la cual también puede confundirse con un organismo autónomo.

En sentido contrario tenemos a las universidades públicas, las cuales también gozan de autonomía y no están catalogadas como organismos autónomos constitucionales, y sin embargo, sí tutelan un valor, el de la educación.

No es fácil definir a estos organismos, pues los mismos entre sí presentan gran disparidad, y aun cuando creemos que estos protegen valores, la regla parece rota al referirnos del Banco de México.

Renombrados tratadistas han querido definir a estos organismos autónomos constitucionales sin llegar a un acuerdo unánime, como ejemplo tenemos los siguientes conceptos.

Jaime Cárdenas sostiene que son "aquellos inmediatos y fundamentales establecidos en la constitución y que no se adscriben claramente a ninguno de los poderes tradicionales del Estado"¹⁴

Carrillo Cervantes al proponer su concepto dice "que son aquellos órganos públicos con independencia en sus decisiones y estructura orgánica, depositarios de funciones estatales que se buscan despolitizar, agilizar, independizar controlar y hacer más transparente ante la sociedad teniendo la misma igualdad

constitucional ante los otros tres poderes depositarios tradicionales del poder público y, por tanto, deben ser considerados como órganos inmediatos del Estado".¹⁵

Podemos criticar como ejercicio académico el concepto de organismos autónomos constitucionales que da el Dr. Cárdenas como simple, pues no determina el género al que pertenecen, ni cual es su diferencia específica, y no basta que se describa al órgano, pues eso solo manifiesta ¿cómo es el objeto a definir?, más nunca nos dice que es. De igual manera, no coincidimos con el segundo concepto, pues como característica se habla de "despolitizar", idea con lo cual no estamos de acuerdo, pues, por ejemplo ¿qué puede ser más político que organizar unas elecciones que van a llevar al poder público a ciertos representantes de los partidos políticos?, ¿qué puede ser más político que la rectoría económica y la emisión de billetes, o conservar y preservar la moneda?, y ¿qué puede ser más político que la protección a cualquier derecho humano que se supone vulnerado por una autoridad específica, que en mayor o en menor grado representa al sistema en el poder?, así podemos decir, ¿qué puede ser más político que el tratamiento que se está dando en esta época a los "amigos de Fox, o a la inversión privada a la hora de las elecciones?, ¿qué puede ser más político que la protección para la no devaluación de la moneda o la inversión de capital extranjero en el servicio público de banca?, o ¿qué puede ser más político que la muerte de Digna Ochoa, o bien el enjuiciamiento que pide los grupos abanderados

¹⁴ Cárdenas García Jaime, "Una constitución para la democracia, propuesta para un nuevo orden constitucional" México UNAM 1996 Pág. 244.

por la Comisión Nacional de Derechos Humanos hacia Nazar Haro?, los organismos autónomos constitucionales si son órganos políticos, su actuación es política, aunque sus integrantes sean apolíticos, que es donde se pretende la despolitización, más no en su actuar, pues dicha característica de "apoliticidad" en caso de que fuera cierta, no solo limitaría su naturaleza jurídica, sino las funciones que tiene por objeto cada organismo autónomo. Por todo lo anterior, creemos más pertinente proponer nuestro concepto.

"Organismos Autónomos Constitucionales son aquellos órganos del Estado¹⁶ que no están adscritos de manera directa a ningún órgano de poder público clásico, tutelar de valores¹⁷, que tienen por lo tanto una competencia de autonomía propia y como función limitar a los otros órganos de poder público."

Creemos que dicho concepto reúne las calidades de científicidad que nos propusimos, pues señalamos como género próximo que son órganos de poder público del Estado, pues no van más allá del mismo, y como diferencia específica señalamos la no adscripción a ninguno de los mal llamados poderes ejecutivo, judicial o legislativo, que tienen una función propia (que bien podrían ser los tutelares de los valores como la democracia, la educación y los derechos humanos) y que estos mismos tienen como diferencia determinante el fungir como nuevo contrapeso del poder, o bien de los otros órganos de poder público.

¹⁵ Carrillo Cervantes Yasbe Manuel, "La división de poderes y los órganos constitucionales autónomos en México, propuesta para la reforma del Estado" Pág. 331.

¹⁶ Organos de Poder Público.

G. Órgano de Autoridad.

Es conveniente efectuar la distinción entre órganos de corte auxiliar y órganos de autoridad, para efectos prácticos, sobre todo para saber si un órgano que no tenga la calidad de "autoridad" puede llegar a ser un Organismo Autónomo Constitucional.

Dicha distinción la realiza el maestro Gabino Fraga manifestando que "el órgano de autoridad es el órgano de la administración cuya competencia implica la facultad de realizar actos de naturaleza jurídica que afecten a las esferas de los particulares y la de imponer a éstos sus determinaciones, lo cual significa que el órgano de autoridad se distingue por que esta investido de facultades de decisión y ejecución; en tanto el órgano auxiliar posee facultades que lo autorizan únicamente a llevar a cabo todas las funciones de preparación técnica".¹⁸

Por lo anterior, se debe de analizar el caso particular para saber si un acto de la administración es un acto de autoridad, así se puede pensar que las resoluciones de los organismos descentralizados no son actos de autoridad, por lo general como es bien sabido contra estos no procede el juicio de amparo¹⁹, debido a que se ha determinado que estos no realizan actos de autoridad, con excepción del IMSS y del INFONAVIT, por ser éstos los que determinan las aportaciones

¹⁷ Se le recomienda al lector leer las referencias propias a principios, normas, reglas y valores que se encontraran en los apartados que llevan por nombre La Democracia como Concepto Valorativo, Los Derechos Humanos como Concepto Valorativo, La Política Económica como Concepto Valorativo.

¹⁸ Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. TIII D -E, colaborador del concepto Jesús Rodríguez y Rodríguez, México 2002, Págs. 376-377

¹⁹ Es conveniente hacer notar que el autor de la presente tesis de grado entablo un juicio de amparo en contra de la UNAM, el cual es un descentralizado, dicho amparo prosperó y se gano.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

obrero patronales se les da cierto carácter de organismos fiscales y en consecuencia el distintivo de órganos de autoridad.

Las ideas anteriores pueden ser muy importantes, sobre todo cuando se estudie el apartado correspondiente a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ésta no reúne las características de autoridad de las que habla el maestro Fraga, pues como se sabe las resoluciones de esta Comisión no vulneran la esfera jurídica de los gobernados, al contrario, las protege, pero de igual manera notamos que las "recomendaciones" que emite no tienen el carácter vinculatorio, y al no tener dicho carácter no puede ser autoridad, pues no afecta a los particulares, e incluso en un plano exigente, tampoco afecta a los órganos a los que va dirigida la recomendación, los cuales si tienen el carácter de órganos de autoridad.

H. Derechos Humanos.

"Derechos humanos. I. Conjunto de facultades y prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente"²⁰

²⁰ Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. TIII D –E, colaborador del concepto Jesús Rodríguez y Rodríguez, México 2002, Pág. 421.

“El concepto de los derechos humanos fue, su origen, un concepto político que se traducía en el respeto por parte del Estado de una esfera de libertad y autonomía...”²¹

I. Democracia.

Definir a la democracia no es una tarea fácil, debido a que este es un termino multívoco. Se podrían escribir miles de conceptos y tener en puerta otros tantos, más difícil se vuelve la tarea al recordar que éste es un concepto género, el cual tiene especies, las cuales también son bastantes, así pues se habla de democracia, o de democracia directa o indirecta, etcétera, y si se pretende tomar algún concepto dado con anterioridad hay que recordar que existen diccionarios comunes y especializados, por lo anterior para efectos de unificar la idea que se tomara de democracia para el presente trabajo hemos recurrido a el concepto dado por la constitución en su artículo tercero, fracción segunda, inciso A), y el propuesto por el suscrito tratando de que el mismo sea científico.

“II.- El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.

Además:

²¹ idem Pág. 422.

a).- Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, si no como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;"

Concepto Propio.

"La democracia es un valor, así como también una decisión política fundamental para el caso del Estado mexicano, que se manifiesta en la forma activa de participación del ciudadano respecto a su vida política, conformada por una serie de procesos que inician con la vida diaria y terminan con la opción de aceptación o negación de cualquier decisión que sea sujeta a la aprobación de la mayoría."

J. Soberanía.

"El termino nación se le otorgó un significado esencialmente conservador; lo usaron los contrarrevolucionarios franceses y los monárquicos... La nación entendían esos pensadores, era la historia del país, la cual tenía el derecho de pertenencia de impedir cualquier movimiento violento..."

En cambio nación para Rousseau, es la idea de la Revolución francesa, es la idea de libertad, es el anhelo de los hombres por alcanzar la felicidad realizar un destino".²²

²² Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T VIII, constitucional-educación México 2002, Págs. 26 – 27.

Por lo tanto, la soberanía surge como resultado de las luchas que se dieron entre el rey francés, el imperio y el papa, es decir la soberanía es un poder que no reconoce a otro superior.

2.- CONCEPTOS ADMINISTRATIVOS.

A. Actividad Estatal.

El Estado realiza ciertas actividades, a éstas les vamos a dar la calidad de género, esa "actividad" debemos definirla como la realización de algo para beneficio de todos los habitantes de ese mismo ente, dichas actividades tienen especies que son las siguientes:

a) Las funciones públicas, como se explicará en el apartado correspondiente son dos, la ejecutiva y la legislativa, sin embargo, se han manejado que son tres, la ejecutiva, la legislativa y la judicial, a lo cual nosotros aclaramos que éstos son órganos de poder público que se concretizan primordialmente por un Congreso de la Unión, una Suprema Corte de Justicia de la Nación y la figura del Ejecutivo Federal, estas "funciones estatales" se conocen comúnmente como las actividades de estos órganos de poder público.

Estas "funciones" tienen su carácter principal en que son de vital importancia para la existencia del Estado, y en consecuencia no se pueden delegar a los particulares, caso contrario al de los servicios públicos, es por ello

que se les ha llamado facultades principales, o actividades principales del Estado²³ ya que en caso que se delegaran a particulares, o bien se descuidaran, o desaparecieran, traería como consecuencia la desaparición del mismo Estado.

Estas funciones estatales son las siguientes; 1) la encargada de la impartición de justicia, (Judicial) es decir aquellos órganos especializados para resolver conflictos; 2) aquellos órganos que crean las disposiciones generales creativas que serán de observancia general (Legislativa); y 3) aquellos órganos que estarán encargados de una rama especial de la administración pública que emitirá actos administrativos (Administrativa).

b) Servicios Públicos.

Para definir este concepto, de acuerdo al rigor científico, es conveniente citar a la doctrina, pues sobre el mismo hay infinidad de ideas, las cuales son dispares entre sí.

Así pues, Delgadillo dice que el servicio público es "una actividad general uniforme regular, y continua realizada por el Estado o por los particulares conforme a las disposiciones legales que la regulan, para la satisfacción general de necesidades colectivas".²⁴

Como notamos, y de acuerdo a lo enunciado al inicio de este trabajo, dicha definición no cumple con las exigencias lógicas para la constitución de la

²³ Cfr. Fernández Ruiz Jorge, Derecho Administrativo, Mc Graw Hill, México 1997.

definición, pues no nos señala el género próximo, y se dedica exclusivamente a dar diferencias específicas, así pues podemos ver que nos dice que es una actividad, circunstancia con la cual nosotros coincidimos, pero no la enmarca como género, que es una actividad pero ¿de quién? (aunque la intuyamos), sería ilógico pensar que una actividad es un género, pues un juego es una actividad y no por ello el servicio público es un juego. De igual manera, la diferencia específica no es la correcta, pues según la definición que estudiamos una de las diferencias específicas sería la uniformidad, cosa contraria a lo que dice el doctor Fernández Ruiz²⁵, debido a que esta palabra de "uniformidad" sería difícil encuadrarlo en algún carácter esencial del servicio público.

Martínez Morales cita Agustín Gordillo y explica que este autor señala la imposibilidad lógica de lograr un concepto, pues no comparten homogeneidad en cuanto a su naturaleza, sus fines o sus regímenes.²⁶ Tenemos que el maestro Martínez nos dice que el servicio público es una necesidad colectiva establecida en ley, donde se debe observar regularidad, continuidad uniformidad, más adelante nos dirá que lo verdaderamente importante es que se señale en ley.²⁷

Por todo lo antes dicho creemos que tampoco las ideas del maestro nos convencen, pues una necesidad colectiva es tener dinero, y sin embargo, el tener dinero por el solo hecho de tenerlo no es un servicio público, tampoco coincidimos

²⁴ Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto, Elementos de Derecho administrativo, primer curso, editorial Limusa, novena reimpresión México 1999, Pág. 208.

²⁵ Cfr Fernández Ruiz, Op cit. Pág 108-114 elementos esenciales del servicio público.

²⁶ Martínez Morales Rafael, Derecho Administrativo 1er y 2º curso cuarta edición editorial Oxford, México 2000 Pág. 297.

con la idea respecto a que el servicio debe de estar en una ley, pues podemos citar los servicios públicos ficticios, que son aquellos que aunque no están reconocidos con esa calidad en la ley de todos modos existen y son servicios públicos, por lo cual considero que no es necesario ni es un carácter fundamental la señalización del servicio en un texto normativo.

El doctor Acosta Romero nos dice que servicio público es "una actividad técnica encaminada a satisfacer necesidades colectivas básicas o fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de Derecho Público, que determinan los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Esta actividad puede ser prestada por el estado o por los particulares".²⁸

Hemos notado a lo largo del trabajo que los autores hacen mucho hincapié en las diferencias específicas, pero el género próximo lo dejan aun lado, provocando que se de un listado de diferencias, pero siempre con gran oscuridad respecto al género. En este concepto el doctor Acosta dice que el servicio público es una actividad técnica, encuadrando a ésta como género, respetuosamente no coincidimos con ello, porque el género, es a lo cual pertenece la sustancia a definir, en este caso el doctor la enmarca como una actividad técnica, y basta recordar al servicio público de transporte el cual no incluye esa actividad técnica (salvo que se piense que el saber manejar es algo sumamente complicado a lo cual se le reconozca la calidad de técnico), con este ejemplo, la idea del autor

²⁷ ídem.

²⁸ Acosta Romero Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Porrua décimo quinta edición México 2000, Pág. 962.

queda truncada. Este aspecto se refuerza aún más cuando el mismo autor dice: "Prestada por el estado o por los particulares", con ello nos damos cuenta que el autor señala la actividad a cargo del Estado como una diferencia específica y no como su género.

CONCEPTO PROPIO.

Por todo lo antes dicho y después de ver la falta de uniformidad que los tratadistas tienen del concepto creemos conveniente proponer el siguiente.

"Servicio público como género es una actividad estatal encaminada a la satisfacción de necesidades generales que no comparten homogeneidad en cuanto a su naturaleza, sus objetos o sus regímenes. Dicha satisfacción debe ser general, igual para todos, regular y continua, regulados siempre bajo un régimen minucioso del derecho."

Creemos que la actividad estatal es el género próximo, y el servicio público como tal (educación, salud, correos, suministro de agua o energía eléctrica, etcétera) tienen diferencias específicas, una de esas diferencias específicas es que no comparte homogeneidad con otros servicios en cuanto a su naturaleza, pues unos son más técnicos que otros. Cuando hablamos del objeto nos referimos al objeto indirecto de cada servicio público, pues este podría ser suministrar agua potable o bien transportar alimentos o personas, pero el fin siempre va a ser el interés público, es decir, satisfacer necesidades de corte general. Al hablar de que

los regimenes no son homogéneos, nos referimos a que no necesariamente el servicio debe estar en la ley para que se considere público.

c) Obras Públicas.

Continuando con las definiciones, señalaremos que el género es la actividad estatal, y su diferencia específica será una modalidad de construcción, remoción, demolición, etcétera, que sirva a la administración pública y a la colectividad en general. También debemos decir que las obras públicas a diferencia de los servicios públicos no representan una actividad, sino más bien atienden a una calidad inanimada de una cosa, como puede ser el asfaltado, un parque, un edificio.

Al respecto, la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionadas con la Misma, en su artículo tercero nos da el siguiente concepto: "Para los efectos de esta Ley, se consideran obras públicas los trabajos que tengan por objeto construir, instalar, ampliar, adecuar, remodelar, restaurar, conservar, mantener, modificar y demoler bienes inmuebles. Asimismo, quedan comprendidos dentro de las obras públicas los siguientes conceptos..."

Como se observa, el concepto que nos propone la ley habla de la construcción sobre inmuebles, lo cual es un error, porque efectivamente las obras públicas son construcciones, pero no cualquier tipo de construcciones, sino solamente aquellas que tengan relación con el interés público y un beneficio a la

colectividad pública, es decir, para todos, así pues el beneficio del asfaltado en el centro histórico será general en forma directa y la remoción de un hospital público será para beneficio de todos de manera indirecta, pues el sector salud beneficia solo aquellos usuarios de ese hospital, y aun cuando el artículo en comento a la postre en sus fracciones establece actividades que nos haría deducir su carácter administrativo, hemos de decir que dichas fracciones son supuestos generales por lo cual una vez más que el legislador no sigue las reglas lógicas para la correcta definición (el género próximo y la diferencia específica), por lo cual creemos que la propuesta que di es una opción científica.

d) Actos Administrativos

Es la declaración unilateral de la autoridad administrativa con el fin de crear, modificar, extinguir o declarar actos jurídicos concretos.

Como nos podemos dar cuenta, este es un proceder que lleva intencionalidad de provocar un resultado específico, como bien podría ser el caso de una expropiación, o la declaratoria de clausura de un establecimiento mercantil, por lo tanto, el acto administrativo es el actuar con intencionalidad que realiza la autoridad administrativa, todos los órganos de poder público realizan actos administrativos, sin embargo, clásicamente se ha dicho por medio del criterio orgánico que sólo los entes relacionados con el poder ejecutivo realizan estos actos administrativos. Por ello, es que en la definición propuesta se manifiesta la idea de "autoridad administrativa", sin embargo, materialmente cualquier órgano realiza actos administrativos, incluso nuestros Órganos Constitucionales

Autónomos, así pues el Consejo de la Judicatura Federal siendo formalmente y orgánicamente un integrante del "poder" judicial puede expedir circulares o bien contratar por honorarios a un profesionista para prestar servicios profesionales. El Congreso de la Unión o bien alguna de las cámaras puede solicitar recursos materiales para la limpia de las cámaras o bien dar un nombramiento alguna persona en particular para que desempeñe una cierta actividad, o bien emitir un decreto, siendo estos actos administrativos provenientes de un órgano legislativo, esto es debido a que dichos actos administrativos traen aparejada la característica de particularidad, a diferencia de los actos legislativos que traen aparejada la característica de generalidad, es por ello que decimos que todo órgano siempre que tenga el carácter de autoridad puede expedir actos administrativos.

e) Las actividades de corte económico.

Así he nombrado aquellas actividades que tienen por objeto la recaudación o generación de ingresos económicos para el país, esta especie de actividad del Estado bien podría ser atacada con el argumento de que la presta alguna integrante de la administración, y es cierto, pero la importancia que ha tenido y que tienen para el país me ha llevado a colocar dichas actividades como una especie propia del género actividades estatales.

B. Funciones Públicas.

Para efectos explicativos el presente concepto se dividirá en tres partes.

PRIMERA PARTE.

La política, el derecho y en general toda organización derivada de la sociedad es un proceso cambiante jamás estatizado, es por ello que las múltiples teorías que se han ido analizando a lo largo de los siglos tienen que reformularse cada determinado tiempo, digamos cada que la actualidad vuelve arribar²⁹ a una sociedad en particular, como ejemplos tenemos que los conceptos y teorías de Estado, Poder, Príncipe, Soberanía, al día de hoy no encierran las mismas ideas que en un inicio se manejaban con Bodino, Hobbes, Maquiavelo, etcétera, es por ello que es tiempo de hablar según mi juicio de una reestructuración de las instituciones y después manejar la nueva reestructuración del Estado, para tal efecto a continuación diré la división actual de las funciones estatales y su relación en la administración pública, para después poder explicar la idea objeto de esta tesis que es la existencia de un nuevo órgano de poder público de autocontrol de los otros mal llamados poderes.

El Estado, según las visiones generalizadas y viciadas que se distribuyen en las escuelas y facultades de derecho y de política, así como en libros y medios de difusión, nos han vendido la idea que el Estado ha creado un orden superior

que recibe el nombre de orden constitucional, recogido por un poder soberano llamado poder constituyente, este plasma una serie de ideas que hacen que el Estado sea lo que es y no otro, esas ideas, digamos de carácter fundamental, serán las llamadas decisiones políticas fundamentales, las cuales están plasmadas en la constitución, esas decisiones no deben de ser modificadas ni alteradas y si existiera alguna modificación a la ley constitucional esta debiera ser sobre las normas constitucionales de segundo nivel, pues estas decisiones políticas fundamentales serán las normas de primer grado, es decir, normas no sujetas a la modificación, pues en caso de que se modificaran esas normas de primer grado el Estado entraría en crisis, pues no sería el mismo que se pretendió crear con el poder soberano llamado constituyente.

Las decisiones políticas fundamentales establecidas en la carta magna de 1917, manifestaba la división de "poderes", (término no propio para señalar la idea adecuada), estos "poderes" se encuentran al mismo nivel, y que se encargan propiamente de las siguientes funciones: la de legislar, ("poder" legislativo), la de aplicar, de administrar o de ejecutar ("poder" ejecutivo), y la de juzgar ("poder" judicial), esto según nuestra constitución en su artículo 49.

Si se lee con atención se verá que primero se plasma la idea de un poder supremo, y ese poder supremo para su ejercicio se dividirá en tres, cosa que no es concebible pues el poder por su naturaleza no es divisible, de ser así cada

²⁹ Esto tomando en cuenta el concepto filosófico de modernidad, así pues la modernidad arribo a las artes en el renacimiento, la modernidad arribo en el derecho y en la sociedad en dos momentos, en la revolución francesa y en la independencia de los Estados Unidos de América etcétera.

poder se sentiría con capacidad para poder entablar una revolución, o bien un cambio donde este poder cualquiera que sea tuviera preeminencia sobre el otro.

Dicho lo anterior, es conveniente entrar en materia, la primer idea que tenemos que desmitificar al respecto es que no existen poderes, que lo que en verdad existen son funciones estatales, pues como hemos dicho el poder no es divisible, estas funciones estatales se definirán como aquello que haga el Estado y que revista una característica especial que sea diferente una con respecto de la otra, pero que finalmente sea esta función estatal lo que tenga que hacer cualquier otro órgano de poder público, esto, que puede sonar complejo, en realidad no lo es, y quedará evidenciado en los siguientes párrafos.

Para aclarar la idea anterior tenemos que decir cuales son las funciones estatales existentes, así tenemos que los mal llamados poderes deberían ser mejor llamados funciones estatales, y estas son la función legislativa y la función ejecutiva.

La función estatal legislativa será aquella que realiza de manera formal el poder legislativo y se verá concretizada en la expedición del acto legislativo por excelencia, que será en este caso la ley, revisando cuales son las cualidades de ese acto legislativo encontramos las siguientes, la ley siempre va a ser GENERAL, ABSTRACTA E IMPERSONAL, y por regla general implicara CREATIVIDAD pues se entiende que se esta creando algo nuevo.

La función ejecutiva será aquella que se concretiza en la expedición de actos administrativos, la cual tendrá como características las siguientes: que sea PARTICULAR, CONCRETA, PERSONAL, DE APLICACIÓN O DECLARACIÓN DE DERECHOS.

Como hemos visto hasta este momento, las funciones ejecutivas y legislativas son funciones que el Estado realiza, funciones de por sí diferentes una de la otra, nos falta ahora por analizar la función judicial.

La función judicial será aquella que se concretiza en la expedición de un "juicio", esta última palabra debe entenderse como término de la lógica, es decir, por juicio comprenderemos el razonamiento del juez partiendo de un silogismo para dictar solución a un problema de valor, dicho juicio se integrara por la mera aplicación del derecho, digámoslo así, premisa mayor será igual a la norma, más premisa menor será igual al hecho, esto dará lugar a una conclusión, $PM + Pm =$ Conclusión (juicio), o bien se integrará por la necesidad ineludible de tener que resolver un conflicto de intereses, ese juicio se ve concretizado en un documento llamado sentencia, en el cual se dictara una resolución, esa resolución la llamaremos para efectos de explicación acto judicial, este acto judicial, repercutirá por regla general con las siguientes características, será PARTICULAR, pues la resolución sólo afectará a las partes interesadas en el proceso, será CONCRETO, pues siempre atenderá a un problema bien especificado, y no un problema de corte general, será PERSONAL, pues no afectara colectividades, como podemos ver las características de este acto judicial son exactamente iguales a las del acto

ejecutivo, por lo tanto diremos que no existe la función judicial, pues por regla general es exactamente la misma función que la administrativa.

Por lo tanto, la función judicial no es original ni realiza nada nuevo ni nada diferente a la función ejecutiva o administrativa, y si se llegara a decir que existen posibilidades como la acción de inconstitucionalidad o bien, si se acude a la aplicación del derecho comparado para decir que en otros países se puede dejar sin efectos un reglamento, entonces la función excepcional que haría sería General, Abstracta e Impersonal, es decir las mismas características de un acto legislativo, donde de todos modos la función judicial seguiría siendo la de un repetidor de las otras dos funciones estatales, es decir dentro de las funciones estatales hasta el momento no se conoce nada que no sea la generalidad o la concretización de actos en específicos.

Llegando a este punto se podría alegar la idea de ¿por qué no pensar en que la función ejecutiva sea la copia de la función judicial o la función legislativa copia de la judicial?, la respuesta la encontramos en la historia, en las formas de gobierno y de Estado.

Quien primero reconoce las tres funciones estatales divididas en niveles (la ejecutiva, judicial y legislativa) es el sistema federal, no hay antecedente previo respecto al federalismo que no sea en Estados Unidos de América, esto de acuerdo a sus trece colonias, pero estas colonias provenían de una forma de gobierno parlamentaria, y es bien sabido que en ese régimen parlamentario

monárquico existen tres órganos de poder público, los cuales son: la corona, que quien la representa es el monarca, el gobierno representado por los ministros y el ministro en jefe (primer ministro) y el parlamento, integrado por la cámara de los comunes y los lores, para no dar una explicación tal vez monótona del sistema parlamentario, simplemente el poder ejecutivo esta integrado en la figura del primer ministro, el legislativo en el parlamento y por sus características la corona se establece como un órgano que hará representaciones propias a las de jefe de Estado, pero ¿dónde queda la función judicial?, la respuesta es, dentro de los ministerios, (es decir dentro del poder ejecutivo) pues en estos se contempla la figura del ministerio de justicia, Porque el ejecutivo realiza funciones de corte particular, personal, concreto y declarativo, igual que la función ejecutiva o administrativa del estado mexicano, es por ello que la función judicial proviene de la ejecutiva y no viceversa.

La misma explicación de origen se puede dar para el caso del la función legislativa.

Por lo tanto si Estados Unidos de América tuvo su ancestro en un régimen monárquico parlamentario es conveniente decir que la división del ministerio de justicia a una "función estatal" propia es dada gracias a la evolución de separación de órganos de poder público, más no por que se estén dando en esencia una función estatal novedosa, y mucho menos un poder.

Ahora bien a la pregunta ¿la función judicial como tal no es relevante?, la respuesta es, ¡claro que es relevante!, hasta grados inimaginables, tan importante como la ejecutiva y la legislativa y materialmente si realiza algo distinto a las otras dos funciones, que es resolver controversias, el "poder " judicial como tal tiene objeto y fin, el objeto es la solución de controversias y su finalidad es la estabilidad y preeminencia del sistema jurídico, incluso se dice que al ver las resoluciones de los jueces de un sistema en particular se ve con ello el grado de conciencia y racionalidad tanto jurídica como política de un sistema, así pues nos damos cuenta que materialmente el "poder" judicial si hace algo distinto al hacer leyes y a la emisión de actos administrativos.

Por lo anteriormente explicado podemos expedir las siguientes conclusiones de esta primera parte.

1.-No existen poderes, pues el poder sólo es uno y este por su naturaleza no se puede dividir, la existencia de ese poder supremo se le llama soberanía.

2.-Lo que existe son funciones estatales y solamente son dos, la de legislar y la expedición de actos administrativos ("poderes" legislativo y ejecutivo)

3.-Existen también órganos de poder público, hasta ahora solo concretizados en los órganos legislativos, ejecutivos y judiciales, estos como lo dice el artículo 49 Constitucional están al mismo nivel y entre estos guardan equilibrio para que no exista preeminencia de uno sobre otro.

SEGUNDA PARTE.

Es conveniente recordar que la aplicación de esta teoría solamente es para el Estado Mexicano, y solamente en caso de ser requerido se tienen que justificar nuestras posturas con el derecho comparado.

Así tenemos que cada órgano de poder público en general tiene una estructura por la cual ejerce las funciones estatales (funciones formales y materiales de cada órgano), el poder Legislativo federal estará constituido por 628 ciudadanos con cargo de diputados (500) y senadores (128), cada grupo organizado en cámaras y cuando se unen se volverá Congreso de la Unión, en los recesos del trabajo legislativo existirá un órgano llamado Comisión Permanente del Congreso General, este órgano no tienen facultades legislativas. Estos organismos unidos conforman el órgano de poder público encargado de legislar. Dentro de cada organismos pueden existir sub organismos como las comisiones y los grupos parlamentarios, pero estos solamente son para realizar su tarea de legislar.

El "poder" judicial de acuerdo al artículo 94 constitucional se constituye por una Suprema Corte de Justicia de la Nación, un Tribunal Electoral, tribunales colegiados y unitarios de circuito y juzgados de distrito, el órgano supremo por así decirlo dentro de este Órgano de Poder Público es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, integrado por once ministros. Posteriormente y de acuerdo a la interpretación sistemática y estructural del artículo primero de la Ley Orgánica del

TESIS COM
FALLA DE CUMPLIR

Poder Judicial Federal nos damos cuenta que la integración que señala la constitución es incompleta, pues en dicho artículo le anexan al "poder" judicial el Consejo de la Judicatura Federal, el Jurado Federal de Ciudadanos (inexistente) y los tribunales de las entidades federativas solamente para los efectos de presentación de la demanda de amparo, todos estos órganos conforman lo que es el Órgano de Poder Público encargado de juzgar.

El "Poder Ejecutivo" de acuerdo al artículo 80 constitucional, es el único órgano de poder público que es unipersonal. Éste es el encargado de organizar a la administración pública. Dicha administración se dividirá en centralizada y paraestatal; la primera se caracteriza por no tener personalidad jurídica, en cambio la administración paraestatal no se organizara con base a la personalidad del poder ejecutivo pues esta tiene personalidad jurídica propia.

La administración centralizada de acuerdo al artículo primero de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal estará compuesta por:

1.-La presidencia de la República. A nuestro parecer se debe entender la palabra presidencia como la oficina del presidente, digamos el despacho y la gente que lo organiza, pues el Presidente de acuerdo al artículo 49, 80, 90 Constitucional, es unipersonal como órgano de poder público.

2.-Las Secretarías de Estado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.-Los Departamentos Administrativos.

4.-Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.

A nuestro parecer debe estar en este artículo la Procuraduría General de la República como parte de la administración centralizada, como en antaño el artículo lo contemplaba, porque de hecho es una institución dependiente del presidente y este organismo tienen todas las características a un organismo de la administración centralizada, pues el presidente sigue ejerciendo sobre esta los poderes de nombramiento y mando y de igual manera el de remoción, el presidente en un extremo particular le podría solucionar controversias por competencia, además de que este no puede ser un ente paraestatal, sino una dependencia centralizada, pues aun no cuenta con la personalidad jurídica ni el patrimonio propio, además de que no trata áreas prioritarias, ni áreas de asistencia social, ni áreas estratégicas.

La Administración Pública Paraestatal de acuerdo al mismo artículo se compone por:

1.-Organismos Descentralizados.

2.-Empresas de participación estatal (mayoritaria y minoritaria).

3.-Instituciones Nacionales de Crédito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.-Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas.

5.-Fideicomisos.

Para nuestra explicación nos interesa de forma particular subrayar que los organismos descentralizados forman parte de la administración paraestatal, es decir que por regla general si tienen personalidad jurídica y patrimonio propio.

TERCERA PARTE.

Hasta el momento hemos analizado de grosso modo la composición de los órganos de poder público. Hemos podido ver que estos órganos solamente realizan dos funciones estatales con tareas y competencia diferentes, éstos órganos se integran de organismos, con excepción del ejecutivo, el cual es el único órgano individual; es decir, concretizado en una persona física, y que ésta tiene colaboradores que en sí son los integrantes de la administración pública, no del poder ejecutivo.

La administración pública se divide en centralizada y paraestatal, siendo la primera la que obedece de forma directa al ejecutivo federal, y la segunda aquella que depende de manera indirecta del ejecutivo.

Aquí es donde inicia nuestro tema de análisis creativo político, pues creemos que si bien es cierto que todos los demás órganos de poder público

tienen organismos que gozan de cierta autonomía técnica para realizar sus funciones, finalmente siempre tienen dependencia directa con el órgano jefe, veamos esta idea citando un ejemplo: se entiende perfectamente una coordinación de trabajo entre todos los tribunales federales, pero finalmente existe una autoridad superior a la que todos se someten, que es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a grado tal que el Consejo de la Judicatura Federal que es el órgano encargado de vigilar al Poder Judicial, no puede ejercer atribuciones sobre el superior, que en este caso es la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 68 Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación).

Lo mismo sucede con el "Poder" Legislativo, pues no importa lo que digan los grupos parlamentarios de un determinado partido, las comisiones parlamentarias de una cámara para una ley en especial, ni el sentir generalizado de una cámara en particular, sino existe el acuerdo entre ambas (es decir el Congreso de la Unión) no se podrá promulgar una ley.

En el caso del ejecutivo es lo mismo, toda la administración pública gira alrededor de el presidente constitucional, de hecho y de derecho, pues el secretario de Estado no puede actuar de manera aislada, siempre tienen que estar de acuerdo a lo que dice el ejecutivo, que es su jefe, pero creemos que dentro de esta administración pública existen órganos que no deben depender de manera directa del ejecutivo, hablamos de los organismos autónomos constitucionales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Para esto nuestra primer tarea será desvirtuar aquello que se maneja de modo generalizado por la doctrina

La doctrina nos dice que los organismos autónomos constitucionales son organismos descentralizados.

Veamos, dentro de la administración paraestatal se encuentran los organismos descentralizados, estos son organismos que por regla general tienen personalidad jurídica y patrimonio propio, es decir distinta a la de Estado, pero además serán descentralizadas solamente aquellas que tengan como objeto:

- 1.- La relación de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias;
- 2.-La prestación de un servicio público o social;
- 3.-La obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia social

Es aquí cuando tenemos que hacer la reflexión de interés a nuestro trabajo concretamente relacionado a los Organismos Autónomos Constitucionales, por ejemplo, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales nos dice en su artículo 69 los fines del Instituto Federal Electoral.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ARTÍCULO 69.-**"1. Son fines del Instituto:**

- a) Contribuir al desarrollo de la vida democrática;
- b) Preservar el fortalecimiento del régimen de partidos políticos;
- c) Integrar el Registro Federal de Electores;
- d) Asegurar a los ciudadanos el ejercicio de los derechos político-electorales y vigilar el cumplimiento de sus obligaciones;
- e) Garantizar la celebración periódica y pacífica de las elecciones para renovar a los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión;
- f) Velar por la autenticidad y efectividad del sufragio; y
- g) Llevar a cabo la promoción del voto y coadyuvar a la difusión de la cultura democrática".

ARTÍCULO 70 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

"1. El Instituto Federal Electoral es un organismo público autónomo, de carácter permanente, independiente en sus decisiones y funcionamiento, con personalidad jurídica y patrimonio propios.

2. El patrimonio del Instituto se integra con los bienes muebles e inmuebles que se destinen al cumplimiento de su objeto y las partidas que anualmente se le señalen en el Presupuesto de Egresos de la Federación, así como con los ingresos que reciba por cualquier concepto, derivados de la aplicación de las disposiciones de este Código.

3. El Instituto se regirá para su organización, funcionamiento y control, por las disposiciones constitucionales relativas y las de este Código."

En ninguna parte de los artículos anteriores se manifiesta como objetivos de dicho instituto los atribuidos a los organismos descentralizados, y si en cambio objetos completamente diferentes, relativos a un valor, como es el de la democracia, igual ejercicio se hará en su momento con otro organismos autónomo como es la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual tampoco tutela los objetos de los organismos descentralizados, como son las áreas estratégicas, prioritarias, de asistencia social o de seguridad social.

C. Órganos de Poder Público.

Existen muchos órganos de poder público, por lo tanto solo haremos referencia a los tres más importantes, es decir la Suprema Corte de Justicia de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Nación, que será el encargado de la "impartición de la justicia" por medio de actos particulares; el Congreso de la Unión que será el encargado de hacer actos generales; y la representatividad ejecutiva a cargo del presidente de la República que será el titular de la administración pública tanto centralizada como paraestatal, el cual hará actos administrativos (que también serán actos particulares).

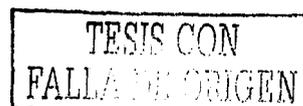
D. Administración Pública.

"Administración Pública I. Por administración pública se entiende, generalmente, aquella parte del poder ejecutivo a cuyo cargo esta la responsabilidad de desarrollar la función administrativa. De esta manera, la administración pública puede entenderse de dos puntos de vista: uno orgánico, que se refiere al órgano o conjunto de órganos estatales que desarrollan la función administrativa, y desde el punto de vista formal o material, según el cual debe entenderse como la actividad que desempeñan este órgano o conjunto de órganos".³⁰

E. Autonomía.

La palabra autonomía al igual que algunos conceptos que hemos visto en el presente capítulo es polisémica, así, vemos que existe autonomía financiera, administrativa, orgánica, técnica, etcétera Ramón Martín Mateo nos dice que la autonomía es "el desempeño auto responsable de competencias publicas

³⁰ Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T I A -B, colaborador del concepto Quintana Aceves México 2002, Pág. 168.



territoriales" Autonomía administrativa significa independencia de acción entre órgano u organismos de la administración pública..."³¹

Concretamente la palabra autonomía de *autonomoi*, de autos, quiere decir de sí mismo y *nomos* que quiere decir ley, considerando que esta es la opción propia para el trabajo, la facultad de dictarse sus propias normas y regularse de acuerdo a ese régimen de competencia que se dicta.

F. Competencia.

"I. Encuentra su raíz etimológica en las voces latinas competencial, ae (competens, entis), relación, proposición, aptitud, apto, competente, conveniencia. En un sentido jurídico se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer y llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos. Reacuérdesse que el artículo 16 de nuestra constitución dispone que nadie puede ser molestado sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente".³²

³¹ Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T I A –B, colaborador del concepto Alfonso Nava Negrete México 2002, Pág. 438.

³² Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T II C, México 2002, Pág. 295.

CAPÍTULO II.

INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL.

A. Importancia.

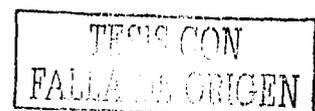
El Instituto Federal Electoral es un organismo constitucional público autónomo, independiente en sus decisiones y funcionamiento, responsable de cumplir con la función estatal de organizar las elecciones del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y de los diputados y senadores que integran el Congreso de la Unión, como lo determina el artículo 70 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

"1. El Instituto Federal Electoral es un organismo público autónomo, de carácter permanente, independiente en sus decisiones y funcionamiento, con personalidad jurídica y patrimonio propio."

Por disposición del artículo 41 constitucional, el Instituto Federal Electoral, es el depositario de la autoridad electoral y responsable del ejercicio estatal de organizar las elecciones federales siendo independiente en sus decisiones y funcionamiento, otorgando la profesionalización de la carrera electoral.

Artículo 68 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

"El Instituto Federal Electoral, depositario de la autoridad electoral, es responsable del ejercicio de la función estatal de organizar las elecciones."



El Instituto Federal Electoral se organiza bajo un esquema desconcentrado que le permite cubrir y ejercer sus funciones en todo el territorio nacional, esto lo determina el artículo 71 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

"1. El Instituto Federal Electoral tiene su domicilio en el Distrito Federal y ejercerá sus funciones en todo el territorio nacional conforme a la siguiente estructura:

a) 32 Delegaciones, una en cada entidad federativa; y

b) 300 Subdelegaciones, una en cada distrito electoral uninominal.

2. Contará también con oficinas municipales en los lugares en que el Consejo General determine su instalación."

Este Instituto tiene actividades fundamentales las cuales son el punto medular de la importancia del mismo, pues este tiene a su cargo en forma integral y directa todas las actividades relacionadas con la preparación, organización y conducción de los procesos electorales federales, así como aquellas que resultan consecuentes con los fines que la ley determina, como objetivos de las actividades fundamentales se pueden mencionar las siguientes:

- Integrar y actualizar el registro federal electoral.

- Delimitar y revisar periódicamente la geografía electoral.
- Registrar a los partidos y agrupaciones políticas nacionales.
- Atender los asuntos relativos a los derechos y prerrogativas de los partidos y agrupaciones políticas nacionales.
- Fijar los topes a gastos de campaña.
- Registrar las candidaturas a cargo de elección federal.
- Diseñar, imprimir y distribuir los materiales electorales.
- Preparar la jornada electoral.
- Seleccionar y capacitar a los funcionarios de mesas directivas de casilla.
- Regular la observancia electoral, las encuestas y sondeos de opinión.
- Computar los resultados electorales (Programa de Resultados Electorales Preliminares PREP.)
- Diseñar e instrumentar programas permanentes de educación cívica.

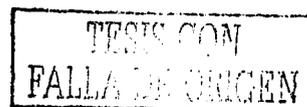
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Instituto Federal Electoral tiene como objetivos no únicamente organizar las elecciones federales según el artículo 69 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

"1. Son fines del Instituto:

- a) Contribuir al desarrollo de la vida democrática;
- b) Preservar el fortalecimiento del régimen de partidos políticos;
- c) Integrar el Registro Federal de Electores;
- d) Asegurar a los ciudadanos el ejercicio de los derechos político-electorales y vigilar el cumplimiento de sus obligaciones;
- e) Garantizar la celebración periódica y pacífica de las elecciones para renovar a los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión;
- f) Velar por la autenticidad y efectividad del sufragio; y
- g) Llevar a cabo la promoción del voto y coadyuvar a la difusión de la cultura democrática.

2. Todas las actividades del Instituto se regirán por los principios de certeza, legalidad, independencia imparcialidad y objetividad.



3. Para el desempeño de sus actividades el Instituto contará con un cuerpo de funcionarios integrados en un Servicio Profesional Electoral. La desconcentración será base de su organización."

Como nos podemos dar cuenta, el artículo 69 del multicitado código intenta señalar los fines del Instituto Federal Electoral, lo cual nos deja ver una deficiente técnica legislativa, pues se puede entender perfectamente la calidad de fin relativa a ciertos incisos del a) al g), pero los puntos 2 y 3 no tendrían la mencionada característica de fines, en cambio sí como objetivos a conseguir para arribar a dichos fines.

Decimos por lo tanto que un objetivo es la materia a realizar para llegar a un fin, como deduciríamos, el objetivo del poder judicial es diferente a su finalidad, ya que tiene por objeto resolver controversias, mientras que su finalidad sería establecer el orden jurídico (la homeostasis social). De igual manera, el instituto tendrá objetivos, los cuales sin lugar a dudas serían de importancia inmediata, mientras que los verdaderos fines serían la importancia mediata.

Como hemos notado, la importancia inmediata del instituto se centra en el desarrollo y preparación de elecciones, en la promoción del voto, en la educación cívica, en el control de éste sobre los partidos políticos, entre otros, y la importancia mediata será la más importante, y ésta es la concientización del ciudadano mexicano por darse cuenta de que él también participa en el desarrollo del sistema político mexicano, a través de su participación en cualquier aspecto de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la vida democrática. Gracias a este instituto se arriba, en un inicio, a la modernidad social requerida.

Decimos lo anterior, porque sin lugar a dudas los instrumentos de democracia semidirecta que debiera regular el Instituto Federal Electoral como el referéndum, o el plebiscito, son los únicos medios que aseguran el cabal cumplimiento del artículo 39 constitucional que dice:

“La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.”

Por tanto, para que el pueblo en verdad ejerza la soberanía, se requiere que se instituyan los medios de democracia semidirecta antes dichos, en estos casos el mencionado Órgano Autónomo Constitucional será el encargado de realizarlo, por que al igual que las elecciones son medios de organización de la democracia semidirecta.

De otra manera llegaríamos al absurdo (como lo es hasta ahora) de depositar la soberanía en órganos de poder público, como dice el artículo 41 constitucional: “El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos

por la presente constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal."

La frase "por medio de los Poderes de la Unión" se refiere a los órganos de poder público, porque hace referencia a los tres más representativos: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Congreso de la Unión y la representatividad del ejecutivo, supuestamente en estos está depositada la soberanía, lo cual no es cierto, por que éstos (órganos de poder público) en verdad son solamente instituciones constituidas con competencia y legalidad, y basta recordar nuestra parte conceptual donde determinamos que la soberanía va más allá de un texto y de una competencia, siendo la soberanía en consecuencia indivisible, independiente y superior, por lo tanto no sujeta a nada, ni a la constitución, lo que la constitución da en este caso es: 1) el medio para que en verdad se estatuya el ejercicio de esta por el pueblo, como dice el artículo 39 de la misma ley de leyes, y 2) que el mismo pueblo pueda tomar y hacer valer las decisiones políticas debidas.

Como vemos, la importancia del instituto se centra en asegurar que el pueblo en verdad sea el detentador de la soberanía.

B. Antecedentes.

Hablar de los antecedentes del Instituto Federal Electoral, es mencionar todo organismo que haya tenido entre sus actividades la realización de las elecciones federales es decir las del presidente de la república y la de los

integrantes del Congreso de la Unión. Por lo tanto, en esta parte he de señalar a los "abuelos" del Instituto y su evolución de manera sucinta por medio del sistema decimal.

1. Comisión Federal de Vigilancia Electoral; con ésta, posterior al año de 1946 se federaliza la función pública de organizar las elecciones, ya que antes dicha organización correspondía a los gobiernos estatales y municipales. Dicha comisión actuaba en el ámbito federal gracias a comisiones locales, distritales y mesas directivas en cada sección distrital.³³

1.1 Ésta se componía por integrantes del ejecutivo, del Congreso de la Unión, de los partidos políticos y un notario que tenía el cargo de secretario.

2. Comisión Federal Electoral; en 1951, la anterior Comisión Federal de Vigilancia Electoral se convierte en esta Comisión Federal Electoral.

2.1 En 1973 se le dio a esta comisión la característica de permanencia (tal y como es ahora el Instituto Federal Electoral).

2.2 En 1987 entró en vigor el Código Federal Electoral³⁴ el cual le asignaba a la comisión en estudio los calificativos de

³³ Patiño Camarena Javier, Derecho Electoral Mexicano, primera edición, México Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM 1994, Pág. 353.

³⁴ El cual abrogó la Ley de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales.

permanencia y autonomía, (como ahora es el Instituto Federal Electoral) sin embargo, hemos de manifestar que eso no era cierto, no obstante lo que dijera la ley, pues el ejecutivo seguía participando en dicha institución.

3. Instituto Federal Electoral; en 1990 se instauró un organismo que contenía a los llamados consejeros ciudadanos, y que a la postre sería totalmente autónomo.

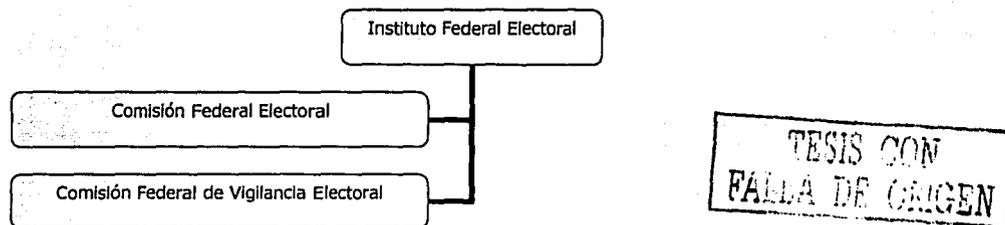
3.1 De 1990 a 1994 el instituto se compuso con integrantes del Estado, de los partidos políticos y de la ciudadanía.

3.2 La reforma constitucional al artículo cuarenta y uno del 19 de abril de 1994 permitió al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales dotar al organismo en estudio el carácter de autónomo, permanente, con personalidad jurídica y patrimonio propio.

3.3 Por reforma constitucional al artículo cuarenta y uno del 22 de agosto de 1996 se desliga por completo al ejecutivo respecto de la integración del instituto, directamente en su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

órgano directivo, el Consejo General del Instituto Federal Electoral³⁵



C. Exposición de Motivos para Crearlo.

"La organización de las elecciones federales es una función es total que se ejerce por los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión, con la participación de los partidos políticos nacionales y de los ciudadanos según lo disponga la ley. Esta función se realizará a través de un organismo público dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios. La certeza, legalidad, imparcialidad, objetividad y profesionalismo serán principios rectores en el ejercicio de esta función estatal.

El organismo público será autoridad en la materia, profesional en su desempeño y autónomo en sus decisiones; contará en su estructura con órganos de dirección, así como órganos ejecutivos y técnicos. De igual manera, contará con órganos de vigilancia que se integrarán mayoritariamente por representantes de los partidos políticos nacionales. El órgano superior de dirección se integrará por consejeros y consejeros magistrados designados por los Poderes Legislativo y

³⁵ Cfr. Becerra Ricardo, Salazar Pedro, Woldenberg José, "La mecánica del cambio político en México,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ejecutivo y por representantes nombrados por los partidos políticos. Los órganos ejecutivos y técnicos dispondrán del personal calificado necesario para prestar el servicio electoral profesional; los ciudadanos formarán las mesas directivas de casillas."³⁶

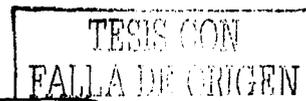
De la anterior exposición de motivos podemos resaltar dos ideas, la primera relativa a la composición del instituto, debido a que en un inicio eran los órganos de poder público legislativo y ejecutivo los que componían a éste organismo autónomo constitucional, al día de hoy el ejecutivo ya no tiene injerencia en dicho instituto, con lo cual se ha permitido una autonomía de competencia mayor a la que tenía con anterioridad, provocando de esta manera una credibilidad de la institución, pues era dudoso que en un régimen presidencialista como el mexicano se le permitiera al presidente integrar de manera directa o indirecta la institución que organizaba las elecciones de su sucesor.

La segunda idea es la afirmación a nuestra parte conceptual respecto a que la organización de las elecciones es una función pública, entendiéndose a esta como una actividad indelegable del Estado hacia los particulares, siempre regida por el derecho público.

D. Marco Legal.

Actualmente la democracia como tal es regulada y organizada por el Instituto Federal Electoral. Éste tiene que observar la siguiente normatividad.

Elecciones, partidos y reformas", ediciones cal y arena, México 2000, Pág. 428 inciso a).



1) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como lo hemos estudiado en los antecedentes históricos del presente instituto, éste fue creado en el año de 1990 por reforma constitucional al artículo 41, fracción tercera. Actualmente se determina en dicho numeral que este será un órgano autónomo, permanente, con personalidad jurídica y patrimonio propio encargado de la realización de las elecciones. En dicha redacción podemos apreciar que la autonomía del órgano es proveniente de la constitución, y no de una ley, como si es el caso de los organismos descentralizados, lo cual es importante destacar para efectos de diferenciar la naturaleza propia de un organismo autónomo constitucional y un organismo descentralizado (organismos de la administración pública).

2) El Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de agosto de 1990, entró en vigor a partir del 16 de agosto de 1990, lo promulgó el entonces ejecutivo federal Carlos Salinas de Gortari, como lo hemos estudiado en los antecedentes históricos, ha tenido modificaciones, siendo las más relevantes las sucedidas en 1996 donde verdaderamente se reconoce al instituto como un organismo autónomo.

Este Código expresamente reglamenta ciertas actividades contenidas en el artículo primero.

³⁶ Acosta Romero, op. cit, Pág. 608.

"1. Las disposiciones de este Código son de orden público y de observancia general en los Estados Unidos Mexicanos.

2. Este Código reglamenta las normas constitucionales relativas a:

- a) Los derechos y obligaciones político-electorales de los ciudadanos;
- b) La organización, función y prerrogativas de los partidos políticos y las agrupaciones políticas; y
- c) La función estatal de organizar las elecciones de los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión.
- d) Se deroga."

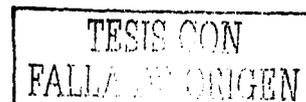
En el artículo tercero se determina que el instituto aplicara las normas del presente código.

"1. La aplicación de las normas de este Código corresponde al Instituto Federal Electoral, al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y a la Cámara de Diputados, en sus respectivos ámbitos de competencia."

Con lo cual no queda duda de que el instituto es una autoridad propia en sus decisiones para poder aplicar un cuerpo normativo, actuando su competencia de manera autarquica, pues el instituto se auto administra sin necesidad de nadie más.

3) Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Dicha ley entro en vigor el 22 de noviembre de 1996, lo promulgo Ernesto Zedillo Ponce de León. Dicha ley, como lo establece su artículo primero, es reglamentaria de los artículo 41, 60 y 99 de la constitución: "La presente ley es de



orden público, de observancia general en toda la República y reglamentaria de los artículos 41, 60 y 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos” con lo cual se asegura las impugnaciones debidas de todo acto jurídico y, que tendrá que resolver el tribunal electoral en caso de controversia.

Lo dicho anteriormente queda confirmado con la lectura del artículo tercero ab initio del mismo ordenamiento que dice “1. El sistema de medios de impugnación regulado por esta ley tiene por objeto garantizar:

a) Que todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales se sujeten invariablemente, según corresponda, a los principios de constitucionalidad y de legalidad.”

De acuerdo a la interpretación sistemática del derecho con relación a los artículos 41, 60, 99 de la constitución, los artículos primero del COFIPE y los presentes llegamos a la conclusión de que el IFE es una autoridad por lo tanto emite actos de dicha naturaleza, y no solamente es un acto de la administración,³⁷ lo cual reafirma su carácter de autónomo e independiente.

Dicha ley tiene por objeto regular los medios de impugnación los cuales son:

³⁷ Véase en el capítulo primero la diferencia entre actos de la administración y actos de autoridad.

a) El recurso de revisión, para garantizar la legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal;

b) El recurso de apelación, el juicio de inconformidad y el recurso de reconsideración para garantizar la constitucionalidad y legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal;

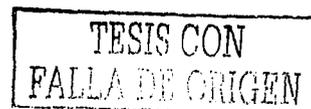
c) El juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano;

d) El juicio de revisión constitucional electoral, para garantizar la constitucionalidad de actos o resoluciones de las autoridades locales en los procesos electorales de las entidades federativas; y

e) El juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales entre el Instituto Federal Electoral y sus servidores.

4) Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral.

Este estatuto esta presto desde 1999, en su Capitulo Primero de sus disposiciones generales en su artículo 1º determina que "El presente Estatuto tiene por objeto:



I. Regular la planeación, organización, operación, desarrollo, control y evaluación del Servicio Profesional Electoral y del personal del Instituto Federal Electoral;

II. Establecer derechos, obligaciones, prohibiciones y sanciones, y el procedimiento administrativo para imponerlas, así como los medios de defensa con los que cuenta el personal del Instituto, y

III. Reglamentar lo referente a las demás materias que el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales determina que deben ser reguladas por este ordenamiento."

Lo anterior tiene gran importancia con relación a la independencia y autonomía del instituto, debido al método sistemático de interpretación del derecho, el cual consiste en lo siguiente: con la expresión argumento sistemático se comprende tanto la referencia a la relación de una norma junto con otras normas como la relación lógica o teleológica de una norma con otra norma, fines o principios.

"La importancia de este último queda claramente puesta de manifiesto, sobre todo, aunque no exclusivamente, en el campo de la exegésis constitucional, al constatarse que la postura más extendida es la de considerar que toda interpretación debe ser sistemática ya que para poder entender correctamente un precepto es necesario relacionarlo con todos los demás del ordenamiento puesto que una norma aislada no es más que un elemento del sistema del que forma

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

parte de tal modo que es el ordenamiento el que hace la norma y no estas las que componen aquel"³⁸

Ezquiaga distingue cuatro formas de este argumento³⁹:

Argumento ad coherentiae (a coherencia).

Argumento sedes materiae.

Argumento ad rubricam.

Argumento sistemático en estricto sentido.

El argumento ad coherentiam y sistemático en sentido estricto para Alexy⁴⁰ y Ezquiaga⁴¹ son aquellos que se refieren a las relaciones lógicas entre las normas y en este sentido la forma más importante de este argumento es el que alude a la existencia de una contradicción normativa. (Estos argumentos pueden tener un sentido positivo para apoyar la interpretación de una norma y negativo cuando se rechaza la interpretación de una norma. Lo común es que sea usado en sentido positivo).

Lo anterior nos lleva a la conclusión según el ad coherencia y de acuerdo al presente estatuto y a la Ley Federal del Procedimiento Administrativo en su

³⁸ Ezquiaga Ganuzas Javier, La Argumentación en la Justicia Constitucional española, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati 1987 Pág. 93.

³⁹ Op Cit Ezquiaga Pág. 95.

⁴⁰ Atienza Manuel "Las Razones del Derecho, Teorías de la Argumentación Jurídica", , Centro de Estudios Constitucionales, Madrid España, reimpresión de 1993 Pág. 201.

⁴¹ Op. Cita. Ezquiaga, Pág. 99.

artículo primero⁴², que esta última no tiene injerencia con la materia electoral, aun cuando el Instituto Federal Electoral, aplique "actos administrativos" (esto de acuerdo a sus características analizadas en la parte conceptual) lo cual reafirma la independencia, autonomía y autarquía del instituto en estudio.

5) Reglamento Interior del Instituto Federal Electoral.

El fin de todo reglamento es desarrollar con especificad lo previamente establecido en ley. Así pues, la constitución y el mismo COFIPE señalan al instituto como un organismo autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio en consecuencia debe de tener una "directriz" para poder conducirse, y así es, el Reglamento Interno del Instituto Federal Electoral en sus disposiciones Generales, en su artículo primero a la letra manifiesta: " El presente Reglamento tiene por objeto establecer las normas conforme a las cuales se regula el funcionamiento y operación de la estructura orgánica del Instituto, para el correcto ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, relacionadas con el cumplimiento de sus fines."

⁴² "Las disposiciones de esta ley son de orden e interés públicos, y se aplicarán a los actos, procedimientos y resoluciones de la Administración Pública Federal centralizada, sin perjuicio de lo dispuesto en los Tratados Internacionales de los que México sea parte.

El presente ordenamiento también se aplicará a los organismos descentralizados de la administración pública federal paraestatal respecto a sus actos de autoridad, a los servicios que el estado preste de manera exclusiva, y a los contratos que los particulares sólo puedan celebrar con el mismo.

Este ordenamiento no será aplicable a las materias de carácter fiscal, responsabilidades de los servidores públicos, justicia agraria y laboral, ni al ministerio público en ejercicio de sus funciones constitucionales. En relación con las materias de competencia económica, prácticas desleales de comercio internacional y financiera, únicamente les será aplicable el título tercero A.

Para los efectos de esta Ley sólo queda excluida la materia fiscal tratándose de las contribuciones y los accesorios que deriven directamente de aquéllas."

Lo cual vuelve a reiterar el completo grado de independencia y de autonomía que el Instituto tiene para ser considerado como un organismo autónomo constitucional.

6) Reglamento de Sesiones del Consejo General.

El Consejo General es el órgano de mayor importancia dentro del instituto, por ello era necesario contar con un reglamento que administrara dichas sesiones, el artículo 73 del COFIPE determina lo siguiente: "El Consejo General es el órgano superior de dirección, responsable de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral, así como de velar porque los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad guíen todas las actividades del Instituto."

Para afirmar lo antes dicho, está el artículo primero del mencionado reglamento: "El presente reglamento tiene por objeto regular la celebración de las sesiones del Consejo General del Instituto Federal Electoral y la actuación de sus integrantes en las mismas."

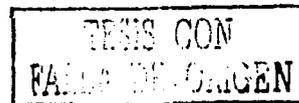
7) Reglamento de Sesiones de la Junta General Ejecutiva del Instituto Federal Electoral.

Gracias a un acuerdo del consejo general del instituto se expidió el reglamento de sesiones de la junta general ejecutiva, dicha disposición en su artículo primero determina que ésta fue creada para regular las sesiones de la junta general ejecutiva "el presente reglamento tiene por objeto regular la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

celebración de las sesiones de la junta general ejecutiva del instituto federal electoral y la actuación de sus integrantes."

La presente junta como lo establece el artículo 86 del COFIPE se encarga principalmente de las actividades administrativas que desarrolla el Consejo General, es decir esta junta, propone, informa, prepara, da cuentas, lleva el archivo del consejo, etcétera, y excepcionalmente hace actos materialmente judiciales al resolver los medios de impugnación que le competen en contra de los actos y resoluciones del secretario ejecutivo y de las juntas locales del Instituto como lo dice el inciso k) del mencionado artículo.⁴³



⁴³ 1. La Junta General Ejecutiva se reunirá por lo menos una vez al mes, siendo sus atribuciones las siguientes:

- a) Proponer al Consejo General las políticas y los programas generales del Instituto;
- b) Fijar los procedimientos administrativos, conforme a las políticas y programas generales del Instituto;
- c) Supervisar el cumplimiento de los programas relativos al Registro Federal de Electores; .
- d) Supervisar el cumplimiento de las normas aplicables a los partidos políticos nacionales y a las agrupaciones políticas y las prerrogativas de ambos;
- e) Evaluar el desempeño del Servicio Profesional Electoral;
- f) Supervisar el cumplimiento de los programas de capacitación electoral y educación cívica del Instituto;
- g) Proponer al Consejo General el establecimiento de oficinas de acuerdo con los estudios que formule y la disponibilidad presupuestal;
- h) Desarrollar las acciones necesarias para asegurar que las comisiones de vigilancia nacional, locales y distritales de integren, sesionen y funcionen en los términos previstos por este Código;
- i) Presentar a consideración del Consejo General el proyecto de dictamen de pérdida de registro del partido político que se encuentre en cualquiera de los supuestos de los incisos e) al h) del artículo 66 de este Código, a más tardar el último día del mes siguiente a aquel en que se concluya el proceso electoral;
- j) Presentar a consideración del Consejo General el proyecto de dictamen de pérdida de registro de la agrupación política que se encuentre en cualquiera de los supuestos del artículo 35 de este Código;
- k) Resolver los medios de impugnación que le competen, en contra de los actos o resoluciones del Secretario Ejecutivo y de las juntas locales del Instituto, en los términos establecidos en la ley de la materia;
- l) Integrar los expedientes relativos a las faltas administrativas, y en su caso, los de imposición de sanciones, en los términos que establece este Código; y
- m) Las demás que le encomienden este Código, el Consejo General o su Presidente.

8) Reglamento de Sesiones de los Consejos Locales y Distritales del Instituto Federal Electoral.

El artículo primero de la disposición nos dice que "el presente Reglamento tiene por objeto regular la celebración de las sesiones de los Consejos Locales y Distritales del Instituto Federal Electoral y la actuación de sus integrantes en las mismas."

Los consejos sobre los cuales va a regular el presente reglamento se utiliza únicamente en los periodos electorales, es decir propios a la jornada electoral, haciendo la aclaración que la democracia es permanente y por tanto todo tiempo es electoral, los consejos locales vigilarán que los consejos distritales se instalen en las entidades que le correspondan, ambos sesionarán y se encargaran de las elecciones en sus respectivos distritos y localidades.

9) Reglamento de Sesiones para las Juntas Locales y Distritales Ejecutivas del Instituto Federal Electoral.

El artículo primero de esta disposición nos determina que "el presente reglamento tiene por objeto regular la celebración de las sesiones de las Juntas Locales y Distritales Ejecutivas del Instituto Federal Electoral y la actuación de sus integrantes en las mismas."

Las Juntas Locales y Distritales Ejecutivas son organismos permanentes teniendo cada una competencias diferentes, de acuerdo con los artículos 100 y 110 del COFIPE respectivamente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

E. La Democracia como Objeto de Existencia del Instituto Federal Electoral.

Este trabajo pretende demostrar que los organismos autónomos constitucionales deben o debieran proteger valores o principios, es decir, va en contra de las ideas positivistas que alejan de las normas (objeto de estudio del derecho) cualquier acercamiento teleológico sobre las mismas, un ejemplo será el punto "F", de este capítulo, por lo tanto, como preámbulo al mismo, demostraremos en este apartado que el instituto en estudio es producto de la democracia y se instituye por ésta y para ésta, por lo tanto, para demostrar lo anterior es conveniente hacer el siguiente bosquejo histórico recordando que el instituto tiene, entre otras tareas fundamentales, organizar las elecciones y regular a los partidos políticos, es decir, en mayor o menor medida pretende asegurar la democracia.

Las instituciones democráticas son importantes para la misma democracia, así, los partidos políticos son pilares del régimen democrático, pues estamos en un régimen representativo y por lo tanto la pluralidad en el sufragio es necesaria. En conclusión, necesitamos en gran medida a los partidos políticos, no obstante lo anterior, el devenir del tiempo muestra que nuestra constitución contempló en el artículo 40 el reconocimiento de la República, Representativa, Democrática, Federal desde 1917, pese a ello no fue hasta el 30 de diciembre de 1946 que el artículo tercero constitucional consideró a la democracia como una estructura jurídica, como régimen político y como un sistema de vida; y no fue hasta el 6 de diciembre de 1977 que se reconoció y definió a los partidos políticos en la misma constitución en su artículo 41, lo cual quiere decir que constitucionalmente durante

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

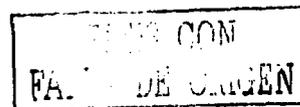
60 años vivimos en un régimen tal vez federal, pero no representativo y no democrático como decía el artículo 40, y durante los mismos años nunca pudimos tener democracia, pese al reconocimiento de la misma desde 1946, es inicuo pensar que estuvimos en un régimen democrático y que la democracia es la directriz de nuestras vidas, si no teníamos en nuestra Carta Magna un reconocimiento y por ende protección de instituciones que generan la vida política, lo cual dejaba en claro que todo lo anterior era atribuible a la deficiencia jurídica y política de aquellos años, lo cual permite que nos demos cuenta que no basta decirse democráticos, si la infraestructura y las instituciones simplemente no lo son, por lo tanto nuestra semilla de democracia en teoría formal surgió apenas hace 23 el despliegue de la naciente raíz democrática.

Se puede decir que es prácticamente imposible que funcione un sistema electoral sin un concurso de partidos y es que en el partido político es donde se hacen políticos de carrera, es en supuesto donde deben de salir los políticos verdaderamente pragmatizados y teóricos. El partido político es el laboratorio donde se formulan las directrices de un gobierno, por lo tanto, se debe concluir que sin los partidos políticos la vida democrática quedaría sin orden y sin credibilidad. Es más, me arriesgo a decir que ésta no existiría, aunque no nos cerramos a la idea de que debiera existir la posibilidad de que ciudadanos independientes sean postulados para ocupar puestos de representación política, aunque esto último resulta también de gran dificultad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Me queda hacer una reflexión referente al primer párrafo del artículo 41 fracción I, en éste, el ordenamiento constitucional dice que "la ley determinará las formas específicas de su intervención en el proceso electoral" (se refiere a los partidos políticos); al respecto, opino que la reforma que incluyó este texto es de 1977, y anteriormente existían códigos electorales que eran instrumentos que no iban acordes a la realidad que el país vivía, y no fue hasta mucho tiempo después que se creó, por modificación en el mismo artículo en su fracción tercera, el Instituto Federal Electoral, y en las reformas de 1996 se reconoce a éste como el que verdaderamente ha regulado a los partidos políticos,⁴⁴ con claro y preciso orden. Anteriormente, pese a lo escrito no existía regulación, por lo tanto hoy, en el año 2003, se puede decir que tenemos apenas siete años de una regulación adecuada de los partidos políticos y como vimos los partidos políticos son estructuras fundamentales para "la vida democrática".

Se puede decir que la democracia se requiere conformar en México poco a poco y paso a paso y que no la hemos tenido hasta ahora, pero si una gran farsa de muchos años. Afortunadamente también se puede decir que se va por buen camino para conseguir el objetivo: "la democracia".



⁴⁴ Como ejemplos hay varios, uno de los más sonado o tal vez el más importante en la historia del Instituto como medio de control de los partidos políticos es el dado recientemente hacia el partido revolucionario Institucional que ha ocupado los encabezados más importantes de México y el mundo, el centro informativo de noticias por la internet "Terra" de fecha 14 de marzo de 2003 publico como encabezado la siguiente nota: "El Instituto Federal Electoral (IFE) confirmó el viernes una multa por más de 90 millones de dólares en contra del Partido Revolucionario Institucional (PRI), por un supuesto financiamiento irregular durante la campaña presidencial del 2000. La multa fue aprobada por los consejeros del IFE con 8 votos a favor y una abstención." www.terra.com

F. La Democracia como Concepto Valorativo.

Este apartado es de relevante importancia para la presente tesis de maestría, pues con el mismo se pretende demostrar una característica que pensamos es necesaria para los organismos autónomos constitucionales, que es la protección a los valores o bien a ideas que por sí solas encierran la racionalidad.

Nosotros ubicamos este apartado como la justificación racionalista de nuestra tesis de grado, hemos de decir que un valor es lo relativo a lo valioso, (un bien, una cosa, un objeto, algo no materializado que implica un valor).

En este caso vemos que el Instituto Federal Electoral tiene como su objeto de existencia a la democracia, la cual es un principio y a la vez una decisión política fundamental, esto debido al texto constitucional y al argumentos sistemático ad coherencia, de acuerdo a los artículo 3 y 41 de la constitución.

Así pues, hemos de decir que la democracia como tal es un principio, lo cual la coloca en un estándar superior al de la norma, pues la norma se aplica o no se aplica y lleva implícita una prohibición o una permisión en sentido amplio, pues la democracia no se puede encuadrar como una no aplicación, por que ésta se extiende como bien lo dice el artículo tercero de la ley de leyes a un "sistema de vida", por lo tanto a todos los hombres del sistema, por lo cual la democracia no se debe de aplicar para imponer algo, más bien ésta debe de prevalecer a efecto de que es valiosa, así siguiendo a los racionalistas ingleses diremos lo siguiente.

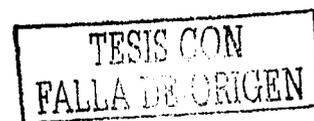
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Las directrices hacen referencia a objetivos sociales que se deben de alcanzar y que se consideran socialmente beneficiosos. Los principios hacen referencia a la justicia y la equidad (*fairness*). Mientras las normas se aplican o no se aplican, los principios dan razones para decidir en un sentido determinado, pero, a diferencia de las normas, su enunciado no determina las condiciones de su aplicación. El contenido material del principio – su peso específico –es el que determina cuándo se debe aplicar en una situación determinada. Los principios – además- informan las normas jurídicas concretas de tal forma que la literalidad de la norma puede ser desatendida por el juez."⁴⁵

La idea anterior es sumamente interesante e imprescindible para el sistema mexicano, pues hemos hablado en puntos anteriores que la democracia tiene importancia debido a que gracias a esta el Estado es lo que es, y no otro distinto, esto debido a que es una decisión política fundamental y también por que la misma en sí es un principio, por que se apoya para la solución racional de cualquier conflicto que se presente y no solo como las normas que se aplican o no, como lo dicen destacados juristas europeos, " con su constitucionalización [habla de los principios] se han convertido no sólo –como veremos- en auténticas normas constitucionales sino, según una opinión generalizada, en las normas constitucionales más importantes ..."⁴⁶

⁴⁵ Dworkin Ronald "Los Derechos en Serio", Editorial Planeta Mexicana 1993, Pág. 9.

⁴⁶ Ezquiaga Ganuzas op. cit. Pág. 70.



A nuestro interés ésta la siguiente cita, la cual no deja lugar a dudas para determinar que la democracia es un principio valorativo del derecho, el cual tiene como principal virtud la aplicación de éste al caso concreto para que reine en el negocio respectivo la razón y no una simple aplicación de un sistema (positivismo). "Sin embargo, lo que más interés ofrece es el trato dado por el TC a los valores superiores y, en general, a todo el art. 1. Aunque en su punto dos (<<La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado>>) el tribunal ha visto enunciado el principio de <<legitimidad democrática>>"⁴⁷

Con lo anterior demostramos que la democracia es una punta de lanza de la actividad racional que tiene que desarrollar, proteger y en cierto sentido propagar el IFE, máxime porque dicho valor es un verdadero principio "tanto a los valores superiores como al estado social y democrático de derecho"⁴⁸

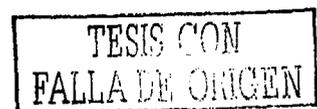
Con lo anterior redundamos la importancia de este principio. La democracia es un estándar que se observa no tanto porque favorezca una situación económica, política o social, sino porque es una exigencia de la justicia o bien de la misma moralidad.⁴⁹

Así pues, el objeto de los organismos autónomos constitucionales debieran ser enfocar los puntos valorativos del objeto que protegen, pues como sabemos,

⁴⁷ Op cit Ezquiaga Pág.76.

⁴⁸ ídem.

⁴⁹ C/r. Dworkin op cit, Pág. 72



en un esquema positivista lo que predomina en exceso son las normas en la aplicación de los casos fáciles⁵⁰ (Premisa mayor [ley]+Premisa menor [hecho]= Conclusión [juicio]), más no así en el caso difícil o en el caso trágico donde no existe la norma y sin embargo, se tiene que dar una respuesta a cargo del juzgador, hay que darle al derecho un distintivo racional de acuerdo a lo que protegen, así notamos que el instituto es un organismo autónomo constitucional y su objeto es tan relevante por ser una decisión política y además por ser un principio, en conclusión, la importancia es doble, debido a que es la racionalidad y es la forma de ser del Estado.

De no aceptar lo anterior seguiríamos en un esquema positivista que no observa políticas (patrones observados de mejoría política o social), o bien principios que atienden a la justicia.⁵¹

Ahora bien, el hecho que la democracia se establezca en la constitución no implica que ésta sea justa (constitución), por el solo hecho de sancionarla. No, la constitución contempla a la democracia por que la reconocen como justa.⁵²

G. Naturaleza Jurídica del IFE.

De acuerdo a la reforma constitucional del 6 de abril de 1990 en su artículo 41 se determinó que el instituto en estudio tendría las "características

⁵⁰ Como en el caso Daniels contra R White and Sons and Tabard (1938 4 ALLER 258). Cfr. Atienza Manuel. Las razones del Derecho, teorías de la argumentación jurídica, UNAM 2003, Pág. 109.

⁵¹ Cfr. Dworkin M. Ronald "¿Es el Derecho un sistema de Reglas?, Cuadernos de Crítica de la UNAM, Número 5, México 1977 Pág. 18-19.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

fundamentales de un organismo público dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio", razón por la cual pensamos que muchos involucrados con el tema dieran a éste (el carácter descentralizado⁵³), lo cual no es cierto, como ya se determinó en nuestra parte conceptual y lo reafirmamos en el presente punto.

Y no es cierto, pues los organismos descentralizados pertenecen a una forma de organización administrativa llamada paraestatal, la cual tiene como una de sus especies a esta descentralización. Como nos damos cuenta toda especie paraestatal tiene como dato distintivo el patrimonio propio y la personalidad jurídica, pero lo que en verdad le da la calidad de descentralizado conforme a la Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales en su artículo 14 es que los organismos tengan por objeto:

I. La realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias;

II. La prestación de un servicio público o social; o

III. La obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁵² Cfr. Vigo L. Rodolfo, "Interpretación Constitucional", Abeledo Perrot, Buenos Aires Argentina 1993, Pág. 146.

⁵³ Martínez Morales Rafael, op. cit, Pág. 145.

FALTA PAGINA

80

sino de la propia que da vida jurídica al sistema; podemos notar que no solamente en la constitución, sino también en algunas mal llamadas "constituciones" de las entidades federativas se señalan estos dándoles la misma categoría de autónomos como es en Veracruz en su artículo 67,⁵⁶ o bien el Instituto Estatal Electoral de Chihuahua el cual también es un organismo público estatal autónomo y de carácter permanente, depositario de la autoridad electoral en el Estado de Chihuahua; o el Instituto Electoral del Estado de México que también tiene a su organismo público autónomo, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, responsable de la organización, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales; o instituto Electoral del Estado de Zacatecas, Instituto Electoral de Tabasco, Instituto Electoral de Tlaxcala, Instituto Electoral del Estado de Guanajuato, Instituto Estatal Electoral de Baja California (desde el 14 de diciembre de 1994).

- Atiende a una función estatal⁵⁷ (en el sentido de que no se puede delegar a particulares)
- Tiene personalidad Jurídica y patrimonio propio.
- Ejerce, como se verá más adelante, un autocontrol con los órganos de poder públicos clásicos, lo cual se traduciría en un contrapeso.

⁵⁶ "Conforme a esta Constitución y al ley, los organismos autónomos de Estado contarán con personalidad jurídica y patrimonio propios, tendrán autonomía técnica y presupuestal, y sólo podrán ser fiscalizados por el Congreso del Estado.

...

I La organización, desarrollo y vigilancia de las elecciones, plebiscitos y referendos la realizará el Instituto Electoral Veracruzano, conforme a las siguientes bases:..."

⁵⁷ Artículo 171 Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales "1. Por la naturaleza de la *función estatal* que tiene encomendada el Instituto Federal Electoral, todo su personal hará prevalecer la lealtad a la Constitución, las leyes y a la Institución, por encima de cualquier interés particular.

2. El Instituto Federal Electoral podrá determinar el cambio de adscripción o de horario de su personal, cuando por necesidades del servicio se requiera, en la forma y términos que establezcan este Código y el Estatuto.

3. Los miembros del Servicio Profesional Electoral, con motivo de la carga laboral que representa el año electoral al ser todos los días y horas hábiles, tendrán derecho a recibir una compensación derivada de las labores extraordinarias que realicen, de acuerdo con el presupuesto autorizado."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Participa, sin lugar a dudas, en la dirección política del Estado pues contribuye al rumbo del mismo.
- Es independiente y superior en su actuar.
- Es permanente.
- Procura una decisión política fundamental, pues su objeto de resguardo (la democracia) permitirá que la soberanía recaiga en el pueblo y no en el error que se maneja constitucionalmente, de que debe recaer en los poderes de la unión (artículo 41, que debieran mejor ser dichos órganos de poder público clásicos), solamente así estos organismos representan una verdadera limitación hacia los otros órganos de poder público clásicos (Congreso de la Unión, Suprema Corte de Justicia de la Nación, la representatividad del Ejecutivo Federal).

H. ¿Por qué debemos considerar al instituto como un órgano de poder público, que ha roto con una división de actividades estatales que podríamos llamar clásica?

Como se podrá notar a lo largo de la presente tesis, todos los puntos que se desarrollan tienen un sustento en la doctrina constitucional y administrativa, dada por los conceptos, los cuales pretendieron ser científicos como se analizó en el primer capítulo del presente trabajo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Hemos determinado que este Instituto Federal Electoral es un órgano constituido del Estado, el cual no está adscrito de manera directa a ningún otro órgano constituido de poder público y el cual es representativo de la función pública ejecutiva por las actividades que realiza, las cuales, por regla general, siempre son particulares, concretas, declarativas y personales (entendido a los sujetos del derecho electoral), y que tiene a su cargo la protección como se demostró en los puntos "E" y "F" del presente capítulo de la tutela del principio de la democracia, la cual a su vez es una decisión política fundamental.

Esta es una función pública, pues no se puede delegar a los particulares y es propia del Estado, es decir este siempre tendrá que realizarlo, y no será dado a nadie como particular.

Es decir, este Instituto es un órgano de poder público por la razón de que fue constituido por los órganos que previamente habían sido creados por el constituyente, por lo tanto, es producto de otros constituidos (Suprema Corte de Justicia de la Nación, Congreso de la Unión y el Ejecutivo). Éste tiene fuerza de autoridad, debido a que sus decisiones de organización se obedecen y pueden afectar a los sujetos a los cuales incumbe (verbigracia partidos políticos).

Como hemos notado desde la parte conceptual, el poder es único e indivisible, por lo tanto, en vez de hablar de tres poderes, es conveniente decir mejor que existe un solo poder, que se traduce en división del trabajo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Siguiendo con lo anterior, reiteramos nuestra idea de la existencia de dos funciones públicas, las cuales serán aplicadas por órganos de poder público constituidos clásicos, como son la Suprema Corte, el Congreso de la Unión, y el Ejecutivo.

Se podría uno preguntar ¿Por qué dos funciones públicas?, para contestar tal cuestionamiento es conveniente remitirnos nuevamente a nuestra parte conceptual en el tema indicado en cual se manifesté que el Estado solo puede hacer dos actividades propias, las cuales son la generalidad o la particularidad, los actos generales tendrán que ser a la vez creativos, abstractos e impersonales. De esta manera el resultado será una ley que será el acto clásico que realiza el órgano legislativo; en cambio, los actos particulares tendrán que ser concretos, declarativos, casi nunca creativos, lo cual daría como resultado al acto administrativo, dicho acto lo repite como ya se explicó en referencia a Pierre Lampué y a nuestra parte conceptual la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues cuando se emite una sentencia que es el acto clásico del órgano judicial notamos que también es particular, concreto, declarativo, en consecuencia, es la perfecta aplicación de la función ejecutiva, con la salvedad material que para que el órgano judicial realice alguna actividad distinta se le debe anexar la acción más la jurisdicción.

Nos damos cuenta que en todos los Estados y en todos los tiempos solamente han existido dos funciones públicas la ejecutiva y la legislativa y son los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

órganos de poder público los que aplican esas funciones, sea en el contexto legislativo, administrativo o judicial.

Las ideas anteriores se plasman igualmente en los ideólogos⁵⁸ (Locke, Montesquieu, Jay, Madison y Hamilton) de la doctrina de división de poderes (mal llamados poderes como se explico), John Locke en su ensayo sobre el gobierno civil, expresa la separación de funciones públicas y determina que la "libertad política solo reside en los gobiernos moderados y, aún en ellos, no siempre se encuentra. La libertad política sólo existe cuando no se abusa del poder..."⁵⁹

En el mismo tenor de ideas vemos que Montesquieu manifiesta el poder legislativo, el poder ejecutivo al derecho de gentes y el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil (judicial). Con ello Montesquieu pretende evitar que las leyes se vuelvan tiránicas y que se concentren dos o más de estos poderes en una sola persona, de esta manera se atacaba al absolutismo de la monarquía en los siglos XVII y XVIII

Como notamos lo que pretendían estos pensadores políticos en su momento era evitar la concentración de poder potencial en un solo órgano, de esta manera no existiría un órgano de poder público (más no función) preeminente el uno sobre otro (Checks and balances), más nunca determinar una independencia total, pues al ser los tres órganos de poder público creados por la soberanía

⁵⁸ Aunque para Arteaga Nava, el primero que trato el tema con una visión política de manera documentada fue Maquiavelo, *Cfr.* Arteaga Nava Elisur, op. cit, Pág. 30

⁵⁹ John Locke, citado por Sánchez Bringas Enrique, op. cit, Pág. 367.

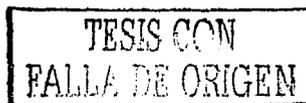
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

convertida en congreso constituyente y ser los mismos órganos de poder público parte del Estado, es lógico que su separación no puede ser del todo tajante, ni del todo cierta por tanto "la división" es relativa, así lo decía también Hamilton en el *Federalista*⁶⁰

En consecuencia, el Organismo Autónomo Constitucional que se analiza en este apartado realiza una función estatal, pues tutela una decisión política fundamental la cual no puede ser delegada, dicha función es la ejecutiva (ejecutiva del derecho de gentes para Montesquieu), pues sus actos son concretos y van a un fin particular que es proveer y asegurar la democracia, que es la vía para asegurar la verdadera residencia de la soberanía en el pueblo, pues al organizar las elecciones, al propagar cultura democrática y la educación cívica, sus actos en sí se vuelven concretos, y declarativos.

Como analizamos este Instituto es un órgano constituido tutelar de una decisión política fundamental que aplica una función pública, y que al ser ésta la que controla a todo partido político que postula al gobierno a los presidentes y legisladores en potencia, conserva una labor de resguardo, de equilibrio y de homeostasis del sistema. De igual manera tiene una autonomía de competencia que le da el carácter de independiente, lo cual permite que ningún otro órgano de poder público clásico interfiera con éste, cosa contraria pasa con los organismos descentralizados, y en general con cualquier paraestatal. Por lo tanto, ningún otro órgano de poder público puede interferir con este de manera directa, a excepción

⁶⁰ Madison, Hamilton, Jay, *el Federalista*, fce, México 1957, Capítulo XLVIII



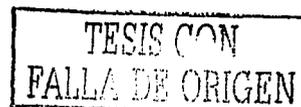
del órgano judicial, y esto último es debido a que en un sistema federal como el mexicano la separación no es tajante, pues lo jurisdiccional tiene encomendada la función revisora de legalidad y de la constitucionalidad, por tal motivo éste, por cualquiera de sus órganos, puede desarrollar la competencia que tiene para interferir en cualquier otro órgano de poder público. En consecuencia, este Instituto Federal Electoral, se puede considerar como un Órgano de Poder Público que ha roto la llamada división clásica de funciones (por no decir poderes).⁶¹

I. Derecho Comparado.

Hablar de la democracia, tanto en Centroamérica como en América Latina, es apasionante, por que las situaciones que procrearon el régimen democrático en la mayoría de estos países fueron muy diferentes a las establecidas en nuestra patria, porque siempre sirvieron como factores de cambio a toda una nación. El motor de esto fue una revolución, cuyo fin primordial era establecer la democracia.

Una explicación más exacta da Alfredo Ramos Jiménez: "La gran ola de regímenes militares particularmente represivos se produjo en los años setenta, en un contexto de economías sanas en fuerte crecimiento; mientras que el retorno a la democracia estuvo precedido, por lo general de crisis económicas que los

⁶¹ Hamilton en el Federalista dijo que los principios que regulan las relaciones de interdependencia son: Los poderes propios de un departamento no deben ser administrados ni completa, ni directamente por cualquier otro; Ningún departamento debe de asumir directa o indirectamente una influencia preponderante el uno sobre el otro; Deben existir medidas para defenderse uno sobre otro; a esto le anexamos la calidad de órgano constituido; que ejerza una función pública determinada; que proteja o resguarde una decisión política fundamental y que tenga un cierto grado de independencia.



gobernantes en turno no pudieron o no quisieron asumir⁶². Lo anterior es por que no importa que tanto auge tenga la economía de una nación, mientras el pueblo de esas naciones no sienta el bienestar, la inestabilidad será siempre el signo distintivo de ellas.

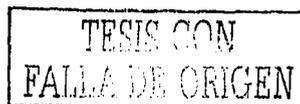
Lo anterior nos da la pauta para expresar ¿cuál es la visión que tienen los países centro y sudamericanos de la democracia?, arribando a la conclusión de que ellos perciben a la democracia como un cambio revolucionario, y no tanto como lo nosotros lo concebimos, pues no hemos estado en guerra, como es el caso de Centroamérica, ni hemos tenido un régimen por sí represor de los ciudadanos, como sería el caso de la mayor parte de Sudamérica, ya que el último acontecimiento de reprimenda verdaderamente serio que tuvo el país fue el 2 de octubre de 1968. Por lo tanto, desde hace varias décadas vivimos en un ambiente de relativa tranquilidad y una visión distinta a la que ciertos países latinos pudieran tener.

Nicaragua.

Este Estado al igual que Venezuela, como se verá más adelante, trata lo electoral como un poder, dicha regulación se encuentra en la constitución en su Título VIII "De la Organización del Estado" Capítulo VI Poder Electoral.

Los siguientes artículos determinan la existencia de un órgano de poder público expedito para regular todo lo relacionado con la materia electoral, el cual

⁶² Alfredo Ramos Jiménez, "La democracia como forma institucional del cambio político en América Latina",



recibirá el nombre de Consejo Supremo Electoral, por lo tanto, también se determina la prohibición de existencia de algún organismo autónomo constitucional relacionado con tales menesteres, como es el caso del IFE en México

Artículo. 168 Al Poder Electoral corresponde en forma exclusiva la organización, dirección y vigilancia de las elecciones, plebiscitos y referendos.

Artículo. 169 El Poder Electoral está integrado por el Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales subordinados.

Artículo. 170 El Consejo Supremo Electoral estará integrado por siete magistrados propietarios y tres suplentes, elegidos por la Asamblea Nacional, de conformidad con las disposiciones contenidas en el numeral 8) del Artículo. 138.

Los miembros del Consejo Supremo Electoral elegirán de entre ellos al Presidente y Vicepresidente del mismo. Su período será de un año, pudiendo ser reelegidos.

Para efectos explicativos, remitimos al lector a este mismo capítulo a la parte dedicada a Venezuela, ya que el tratamiento que tiene es idéntico al de Nicaragua en cuanto a la existencia de un "poder" electoral.

Uruguay.

Su democratización se da en los años ochenta y es precedida por una serie de factores económicos que no le hacían justicia a su pueblo, en palabras de Emilio Rabasa Gamboa: "El legado económico del régimen militar desde el golpe de estado de los sesenta consistió en una deuda externa de 5 mil millones de dólares en un país de tres millones de habitantes, con mayor desigualdad y salarios 60% más bajos que cuando operaba la democracia".⁶³

El equivalente al tribunal electoral mexicano es el "De la Corte Electoral" que es el controlador de los Partidos Políticos; El Capítulo II Sección Tres de la constitución uruguaya nos habla de la ciudadanía y el sufragio y los conjuga al unísono en el artículo 77 del mismo ordenamiento "Todo ciudadano es miembro de la soberanía de la Nación; como tal es elector y elegible en los casos y formas en que se designarán. El sufragio se ejercerá en la forma en que determine la ley pero sobre las bases siguientes..."⁶⁴ Las bases que nos señala el artículo citado son muy parecidas a las establecidas por las leyes electorales mexicanas, como la inscripción aun registro que será el equivalente a nuestro padrón electoral, así pues, resaltamos ciertos aspectos interesantes, como por ejemplo en referencia a los partidos políticos, que vendrían a ser las bases 11 y 12⁶⁵ del artículo en comento.

⁶³ Emilio Rabasa, ¿Porqué la Democracia? Transiciones de 1974 a 1990. Ed. UNAM, 1993 Pág. 82.

⁶⁴ Constitución Uruguaya Vigente.

⁶⁵ 11. El Estado velará por asegurar a los Partidos políticos la más amplia libertad. Sin perjuicio de ello, los Partidos deberán:

a) ejercer efectivamente la democracia interna en la elección de sus autoridades;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La base 11 garantiza que el Estado velará por asegurar la libertad de los partidos políticos y que estos a su vez deberán ejercer la democracia y publicitar, en la medida de lo posible sus cartas orgánicas y programas de principios, cosa que en México no ocurre así. Incluso los ciudadanos desconocen que los partidos políticos tengan programas de principios; la base 12 que explica la elección de los candidatos a la presidencia y vicepresidencia de Uruguay exige como requisito que haya una contienda interna en los partidos políticos para elegir a sus candidatos, cosa que en México no se presenta, ya que por lo general siempre es una designación por méritos que parecen de compadrazgos previa una inscripción en cada partido. No fue hasta el 7 de noviembre de 2000 cuando el PRI realizó por primera vez una elección interna para designar al candidato de su partido a la presidencia; lamentablemente la legislación uruguaya se queda corta pues se establece que dichas contiendas se registrarán bajo una ley que todavía, hasta 1997, no había entrado en vigor.

En cuestiones jurisdiccionales ellos tienen una Corte electoral que conoce de todos los actos y procedimientos electorales, ésta establece los medios correctivos que cree conveniente y decide en última instancia las apelaciones y reclamos que se puedan producir.

b) dar la máxima publicidad a sus Cartas Orgánicas y Programas de Principios, en forma tal que el ciudadano pueda conocerlos ampliamente.

12. Los partidos políticos elegirán su candidato a la Presidencia de la República mediante elecciones internas que reglamentará la Ley sancionada por el voto de los dos tercios del total de componentes de cada Cámara. Por idéntica mayoría determinará la forma de elegir el candidato de cada partido a la Vicepresidencia de la República y, mientras dicha Ley no se dicte, se estará a lo que a este respecto resuelvan los órganos partidarios competentes. Esta Ley determinará además, la forma en que se suplirán las vacantes de candidatos a la Presidencia y la Vicepresidencia que se produzcan luego de su elección y antes de la elección nacional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El sistema uruguayo, a diferencia del mexicano, sí reconoce el referéndum y el plebiscito en su orden electoral; en Uruguay la Corte Electoral se conduce conforme a los siguientes artículos constitucionales

"SECCION XVIII
DE LA JUSTICIA ELECTORAL
CAPITULO UNICO

Artículo 322.

Habrà una Corte Electoral que tendrá las siguientes facultades, además de las que se establecen en la Sección III y las que le señale la ley: A) Conocer en todo lo relacionado con los actos y procedimientos electorales.

B) Ejercer la superintendencia directiva, correccional, consultiva y económica sobre los órganos electorales.

C) Decidir en última instancia sobre todas las apelaciones y reclamos que se produzcan, y ser juez de las elecciones de todos los cargos electivos, de los actos de plebiscito y referéndum.

Artículo 323.

En materia presupuestal y financiera, se estará lo que se dispone en la Sección XIV.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 324.

La Corte Electoral se compondrá de nueve titulares que tendrán doble número de suplentes. Cinco titulares y sus suplentes serán designados por la Asamblea General en reunión de ambas Cámaras por dos tercios de votos del total de sus componentes, debiendo ser ciudadanos que, por su posición en la escena política, sean garantía de imparcialidad.

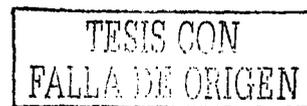
Los cuatro titulares restantes, representantes de los Partidos, serán elegidos por la Asamblea General, por doble voto simultáneo de acuerdo a un sistema de representación proporcional.

Artículo 325.

Los miembros de la Corte Electoral no podrán ser candidatos a ningún cargo que requiera la elección por el Cuerpo Electoral, salvo que renuncien y cesen en sus funciones por lo menos seis meses antes de la fecha de aquélla.

Artículo 326.

Las resoluciones de la Corte Electoral se adoptarán por mayoría de votos y deberán contar, para ser válidas, por lo menos con el voto afirmativo de tres de los cinco miembros a que se refiere el inciso 1° del artículo 324, salvo que se adopten por dos tercios de votos del total de sus componentes.



Artículo 327.

La Corte Electoral podrá anular total o parcialmente las elecciones, requiriéndose para ello el voto conforme de seis de sus miembros, de los cuales tres, por lo menos, deberán ser de los miembros elegidos por dos tercios de votos de la Asamblea General.

En tal caso deberá convocar a una nueva elección - total o parcial - la que se efectuará el segundo domingo siguiente a la fecha del pronunciamiento de nulidad.

Artículo 328.

La Corte Electoral se comunicará directamente con los Poderes Públicos."

Chile.

El caso de Chile es similar, ya que tenían autoritarismos que su fuerza la tenía en el mercado exterior, bastó con que se manifestara la inestabilidad de los chilenos para que los inversionistas retiraran sus dineros.

Chile se aut nombra república democrática en el artículo 4° de su constitución lo cual garantiza la libertad y la seguridad jurídica para que pueda existir la democracia. Dicho ordenamiento legal, en su artículo 12, establece la calidad de ciudadanos, bastando sólo tener 18 años y no haber sido condenado

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

por pena aflictiva, muy parecido a lo que requiere la constitución mexicana para obtener la calidad de ciudadano, con la diferencia que en Chile no es necesario tener un modo honesto de vivir según su constitución, y por el sólo hecho de ser ciudadanos se les confiere también el derecho de sufragar en las elecciones que se puedan presentar. Otorga el voto a los extranjeros avecindados en esa patria por más de cinco años y que reúnan los requisitos del artículo 12, es decir, ser mayor a 18 años y no ser condenado por pena aflictiva, cosa que fustigamos, pues permiten, según su constitución, que extranjeros se inmiscuyan en decisiones que correspondería tomar exclusivamente al pueblo chileno; el artículo 14 da los datos característicos del sufragio y al igual que Uruguay le da el carácter obligatorio. Dicho artículo reconoce a los plebiscitos que sean acordes con las leyes y la constitución.

Chile también cuenta con un apartado de justicia electoral que se denomina Tribunal Calificador de Elecciones, su función según su constitución en su artículo 84, es de escrutinio y calificación de elecciones del presidente de la república, diputados y senadores, resuelve reclamaciones, conoce también de los plebiscitos; como se nota, éste tiene similitud con el Tribunal Electoral del Poder Judicial, con la diferencia de que este último es más completo, pues si bien ambos tienen funciones jurisdiccionales al resolver recursos, este último tiene auxilio de un órgano especializado, que es un instituto que controla a los partidos políticos y toma cuidado de la ciudadanía y vida política electoral del país (a mi entender el IFE hace política electoral).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Este país desde hace más de setenta años el servicio electoral. Fue hasta el 1° de octubre de 1986 que se publicó la ley número 18.556 Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, con la cual se daba cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 18^{o66} de la Carta Fundamental chilena. Dicho artículo establece la existencia de un Sistema Electoral Público, cuya organización y funcionamiento es fijado a través de leyes orgánicas constitucionales. Con esa misma fecha surge el actual Servicio Electoral, con las características que la ley citada le atribuye, es decir la de un organismo autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relaciona con el Presidente de la República, a través del Ministro del Interior, el cual por disposición de la ley, es el continuador y sucesor legal de la Dirección del Registro Electoral, regulada por la ley número 14.853 de 14 de mayo de 1962, la cual tuvo como antecesor al Registro Electoral, establecido por el Decreto Ley número 343 de 17 de marzo de 1925.

Como notamos, la calidad de este servicio electoral tiene los símiles del IFE en cuanto a la personalidad jurídica y patrimonio propio, además de ser considerada como un organismo autónomo constitucional, en cambio, difiere de nuestro instituto en cuanto a que la calidad de autonomía no proviene del texto constitucional, lo cual lo pondría equiparable a un organismo descentralizado.

⁶⁶ "Artículo 18. Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución y, garantizará siempre la plena igualdad entre los independientes y los miembros de partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos.

El resguardo del orden público durante los actos electorales y plebiscitarios corresponderá a las Fuerzas Armadas y Carabineros del modo que indique la ley."

Argentina.

En el caso de Argentina la situación es diferente, por que dicha nación se encontraba en un enfrentamiento bélico que a la postre perdieron, razón que fue suficiente para aprovechar el cambio de régimen de autoritario a democrático.

En su artículo 37 constitucional garantiza el ejercicio de los derechos políticos, en consecuencia, asegura el sufragio y la asociación; en el mismo artículo determina la igualdad entre hombres y mujeres; en consecuencia sería el equivalente al artículo cuarto constitucional mexicano; en su artículo 38 expresa la naturaleza jurídica de los partidos políticos, al manifestar que estas son instituciones fundamentales del sistema democrático y garantiza la representación de minorías. Es destacable que se le reconozca a su pueblo madurez política para someter a consulta popular un proyecto de ley.

Al dar un repaso al criterio democrático instituido en las constituciones de estos tres países, nos damos cuenta que estos manejan, en sus respectivos ordenes jurídicos, figuras y procesos que bien podrían ser tratados en leyes reglamentarias propias de la materia, pero nos deja la impresión que Sudamérica tiende a poner todos esos detalles democráticos en sus constituciones porque pretenden integrar a la democracia y sus órganos como una especie de cuarto órgano de poder público, que haga un contrapeso a los otros tres clásicos ejecutivo, legislativo y judicial, cosa que de ser así tendría bastante congruencia por la importancia que lo electoral por sí sólo encierra, sin embargo, aun presentan serias confusiones para lograr tal objetivo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El organismo equiparable al Instituto Federal Electoral es la Cámara Nacional Electoral, la cual dirigirá y fiscalizará el registro nacional de electores y fiscalizará los distritos de acuerdo con las disposiciones previamente establecidas, funciones similares a las realizadas en México por el IFE como se aprecia en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en su libro tercero, título segundo, capítulo sexto en su artículo 92 que a la letra dice "1. La Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores tiene las siguientes atribuciones:

- a) Formar el Catálogo General de Electores;
- b) Aplicar, en los términos de artículo 141 de este Código, la técnica censal total en el territorio del país para formar el Catálogo General de Electores;
- c) Aplicar la técnica censal en forma parcial en el ámbito territorial que determine la Junta General Ejecutiva;
- d) Formar el Padrón Electoral;"

Sin embargo, esta Cámara Nacional de Electores es igualmente un tribunal que estudia y resuelve todo los conflictos relacionados con la materia electoral, cosa que no realiza nuestro instituto, pues para ello tenemos una división de funciones, y le corresponde resolver controversias en México al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Además, nos damos cuenta que dicha Cámara no es autónoma, pues depende del poder judicial del Estado argentino.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En 1971, por ley número 19.108 del 5 de julio, se reestructuró el tribunal y luego, meses más tarde -en octubre de ese año- esa norma fue modificada por la ley número 19.277, que da origen a la actual Cámara Nacional Electoral, como único tribunal de alzada cuya jurisprudencia tiene fuerza de fallo plenario y es obligatoria para todos los jueces de primera instancia y para las juntas electorales nacionales.

Como antecedentes que incidieron en la creación del tribunal pueden considerarse: a) el Proyecto del Poder Ejecutivo de julio de 1927, que en su artículo 7° se refería a "la junta de magistrados" que entendería en forma permanente en todos los casos electorales; b) el decreto dictado el 4 de agosto de 1931; c) el proyecto presentado en 1942 por el Instituto de Investigaciones Jurídico Políticas de la Universidad del Litoral, que propiciaba la creación de un tribunal electoral de naturaleza judicial; d) el denominado "anteproyecto de Código Político" de 1943, en cuyos artículos (del 6° al 18) se previó la creación de un Superior Tribunal Electoral; e) el "Estatuto Orgánico de los Partidos Políticos" que se promulgó el 30 de mayo de 1945 que preveía la existencia de la Justicia Electoral en sus artículos 2° al 29 y creaba una Corte Federal Electoral compuesta por tres jueces y un Procurador General Electoral -esta ley quedó sin efecto en virtud del decreto 25.562/45-; f) la ley 14032 y luego su modificatoria la ley 14.292; y g) el decreto 7163/62 (ratificado por el decreto 3284/63) ya mencionado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Funciones

La Justicia Nacional Electoral ejerce funciones de cuatro tipos: a) judiciales; b) de control; c) de administración electoral y d) registral.

Funciones Judiciales:

Se relacionan con la aplicación de la ley orgánica de los partidos políticos, el Código Electoral Nacional, y sus complementarias.

Como todo órgano jurisdiccional, en virtud de lo dispuesto por el artículo 116⁶⁷ de la constitución nacional, la justicia nacional electoral interviene sólo ante la existencia de un "caso", "causa" o "controversia", es decir, en aquellos planteos en los que se persigue en concreto la determinación del derecho debatido entre partes adversas.

Funciones de control:

En términos generales, están vinculadas a la existencia, organización y actividades de los partidos políticos. Así, ejerce el control y fiscaliza su

⁶⁷ Artículo 116.- Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferior de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 12 del Artículo 75; y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; de las causas de almirantazgo o jurisdicción marítima; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se susciten entre dos o mas provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero.

financiamiento en los términos de la ley número 25.600. Tarea que, con prescripciones imperfectas, ya había sido encomendada al fuero electoral mediante la legislación precedente.

Funciones de administración electoral:

Los jueces forman, corrigen y hacen imprimir las listas provisionales y los padrones definitivos, atienden los reclamos de los ciudadanos y apoderados de los partidos políticos sobre los datos consignados en ellos, disponen su exhibición, ordenan las tachas de los electores inhabilitados y agrupan a los electores por mesas electorales. Designan los lugares en donde funcionarán las mesas y a las autoridades que las tendrán a cargo. Controlan el despliegue y repliegue de las urnas, tarea que -materialmente- es llevada a cabo por el servicio oficial de correo.

Funciones registrales:

La Cámara Nacional Electoral tiene a su cargo el Registro Nacional de Electores, el Registro Nacional de Afiliados a los Partidos Políticos, el Registro General de Cartas de Ciudadanía, el Registro de inhabilitados para el ejercicio de los derechos electorales, el Registro General de Consulados, el Registro de Electores Residentes en el exterior (ley 24.007), el Registro de faltas electorales y el Registro de nombres, símbolos, emblemas, números de identificación, cuentas bancarias y responsables financieros de los Partidos Políticos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Venezuela.

Su constitución es relativamente reciente pues apenas se publicó en una Gaceta Oficial Extraordinaria (Número 5.453 de la República Bolivariana de Venezuela, Caracas), el viernes 24 de marzo de 2000. Ésta tiene tintes de novedad en general, pero principalmente en las partes relativas a lo electoral; a lo ciudadano y al ministerio público.

La República Bolivariana de Venezuela tiene un tratamiento especial en cuanto a lo electoral. Por principio de cuentas, hemos de leer la redacción del artículo 136 de la constitución mencionada, que dice: "El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional. El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral.

Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado."

Con relación a la primera parte del artículo en estudio que dice: "El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional", hemos de decir que lo que la constitución nombra *poder municipal y estatal* no es otra cosa más que la división territorial de competencias, lo que nosotros llamaríamos administrativamente la descentralización política. Mientras que la segunda parte del primer párrafo del artículo en observancia nos manifiesta:

"El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral", como notamos le da el toque característico de poder a lo electoral y a lo ciudadano, lo cual nos quiere decir en verdad lo siguiente: Que los venezolanos en su constitución reconocen, al igual que nosotros, como lo explicamos en la parte conceptual y en los punto "F, G, H" del presente capítulo, la existencia exclusiva de dos funciones públicas (la ejecutiva y la legislativa) y la existencia de órganos de poder público (*Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral*) expeditos para aplicar las funciones antes dichas, los órganos de poder público reconocidos por su ley de leyes no son tres como en el caso de México y en el caso de la mayoría de los estados de América, sino que son cinco, los tres (digamos) clásicos y dos de relativa novedad; lo anterior no rompe jamás con la división de poderes, pues, como se explicó, el poder jamás se divide, lo que se divide es la aplicación de las funciones para beneficio del Estado y del trabajo.

Algunos entes que no están adscritos de forma directa a ninguno de los órganos de poder público "clásicos" (ejecutivo, legislativo y judicial) y que de alguna manera celebran una función de contrapeso con relación a los dichos con anterioridad reciben el nombre de organismos autónomos constitucionales. En el caso del presente Estado, al reconocer la constitución lo electoral y darle la calidad de "poder", que no es otra cosa que un órgano de poder público del Estado, solamente reafirma la idea manejada en la presente tesis con relación a que el poder puede ser distribuido (más nunca dividido) para su mejor ejercicio;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que los mal llamados poderes no son otra cosa que órganos de poder público con carácter de autoridad⁶⁸ que sirven de contrapeso.

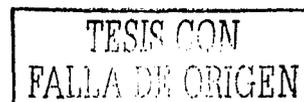
Por tanto en Venezuela, al darle a lo electoral la característica de "poder", limita a esta actividad a tener un órgano autónomo constitucional, pues tiene la característica de órgano de poder público "formal", que por sí sola ejerce contrapeso con los otros cuatro órganos formales.

Lo anterior se reafirma con la misma constitución en su artículo 142,⁶⁹ ya que prohíbe la existencia de organismos autónomos constitucionales, dándole cabida exclusivamente a órganos de la administración, pues según dicho artículo, exclusivamente podrán ser autónomos (seguramente órganos paraestatales [fideicomisos, empresas de participación estatal, descentralizados, sociedades auxiliares del crédito]) los entes creados por ley, de esta manera excluye la calidad de constitucional a todo órgano.

El órgano de poder público electoral del que hemos venido comentando se materializa en el Consejo Nacional Electoral, el cual tiene relación jerárquica superior con la Junta Electoral Nacional, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento, tal y como lo dice el artículo 292 de la constitución del Estado que tratamos "Artículo 292. El Poder

⁶⁸ Recordar la distinción entre órganos de autoridad y órganos de administración.

⁶⁹ Artículo 142. "Los institutos autónomos sólo podrán crearse por ley. Tales instituciones, así como los intereses públicos en corporaciones o entidades de cualquier naturaleza, estarán sujetos al control del Estado, en la forma que la ley establezca."



Electoral se ejerce por el Consejo Nacional Electoral como ente rector y, son organismos subordinados a éste, la Junta Electoral Nacional, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento, con la organización y el funcionamiento que establezca la ley orgánica respectiva."

El artículo 293 de la legislación en estudios da un listado de funciones que tiene el Poder Electoral de Venezuela. Dichas funciones, que a continuación se transcriben, son equiparables a las que realiza el IFE y el Tribunal Electoral del Poder Judicial en México, respectivamente.

1. Reglamentar las leyes electorales y resolver las dudas y vacíos que éstas susciten o contengan.
2. Formular su presupuesto, el cual tramitará directamente ante la Asamblea Nacional y administrará autónomamente.
3. Dictar directivas vinculantes en materia de financiamiento y publicidad político-electorales y aplicar sanciones cuando no sean acatadas.
4. Declarar la nulidad total o parcial de las elecciones.
5. La organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a la elección de los cargos de representación popular de los poderes públicos, así como de los referendos.
6. Organizar las elecciones de sindicatos, gremios profesionales y organizaciones con fines políticos en los términos que señale la ley. Así mismo, podrán organizar procesos electorales de otras organizaciones de la sociedad civil a solicitud de éstas, o por orden de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia. Las corporaciones, entidades y organizaciones aquí referidas cubrirán los costos de sus procesos eleccionarios.
7. Mantener, organizar, dirigir y supervisar el Registro Civil y Electoral.
8. Organizar la inscripción y registro de las organizaciones con fines políticos y velar porque éstas cumplan las disposiciones sobre su régimen establecidas en la Constitución y en la ley. En especial, decidirá sobre las solicitudes de constitución, renovación y cancelación de organizaciones con

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

fines políticos, la determinación de sus autoridades legítimas y sus denominaciones provisionales, colores y símbolos.

9. Controlar, regular e investigar los fondos de financiamiento de las organizaciones con fines políticos.

10. Las demás que determine la ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO III.

COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

A. Importancia.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es tratada como un organismo autónomo constitucional, sin embargo, nosotros no lo consideramos así, por las razones que expresamos en este capítulo en la parte de naturaleza jurídica y nos limitamos a explicar simplemente que la misma cuenta con la autonomía de gestión y presupuestaria que le reconoce la constitución en su artículo 102- B⁷⁰. Lo anterior nos hace entender que dicha comisión es independiente en sus decisiones y funcionamiento, responsable de emitir recomendaciones no vinculatorias como lo manifiesta la constitución en su artículo 102 y el artículo 6 fracción tercera de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos al hacer referencia a las atribuciones de la Comisión.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es un organismo que, como se explico, cuenta con autonomía de gestión, presupuestaria y personalidad jurídica propia; ésta se integrara de acuerdo al artículo 5 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos por "un Presidente, una Secretaría Ejecutiva, hasta 5 Visitadores Generales, así como el número de visitadores adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones". Su consejo consultivo se integra actualmente por diez consejeros que

⁷⁰ "...

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

serán electos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores. La integración de la Comisión, así como de su consejo consultivo es un avance para el pueblo, pues se controla al poder desmedido que en otras épocas contenía la figura presidencial, pues prácticamente todos los nombramientos que realiza el poder ejecutivo tienen que someterse a ratificación del Senado. En el presente caso notamos que la facultad del ejecutivo en la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como se analizará en el apartado de la exposición de motivos, era la integración de la mencionada Comisión. Actualmente ya no es así, pues ahora notamos la mano de los senadores en el nombramiento del presidente de la Comisión, lo cual le da a este órgano un cierto margen de libertad que consideramos necesario para cumplir con sus funciones y poder ser considerada como un Organismo Autónomo Constitucional.

Esta Comisión trata de ser una especie de balanza, pues en ella se centran actividades fundamentales, las cuales son el punto medular de la misma, pues ésta tiene a su cargo en forma integral y directa la actividad de vigilancia de los derechos humanos, como objetivos de esta Comisión Nacional de Derechos Humanos se pueden mencionar los siguientes:

- Ser el organismo protector de los derechos humanos (artículo 102 apartado B constitucional primer párrafo).⁷¹

⁷¹ Hemos de decir que el artículo en su apartado B primer párrafo a la letra dice “El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o

- Formular recomendaciones públicas no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas (artículo 102 constitucional apartado B y artículo 6 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos).
- Conocerá de las inconformidades que se presenten con relación a las recomendaciones, acuerdos, u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas, o por insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones de éstos por parte de las autoridades locales (artículo 102 constitucional apartado B y artículo 6 fracción cuarta de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos).
- Recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos;
- Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos en los siguientes casos:
 - a) Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal;
 - b) Cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan con relación a dichos ilícitos, particularmente tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas;

servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.”. Nosotros consideramos que cualquier orden jurídico del mundo no debe enfocarse al extremo positivismo de proteger solamente aquello que la norma diga, como tal parece que quiere decir la constitución mexicana, sino que debe proteger todo aquel derecho inmanente a la naturaleza humana.

- Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables, así como la inmediata solución de un conflicto planteado, cuando la naturaleza del caso lo permita;
- Impulsar la observancia de los derechos humanos en el país;
- Proponer a las diversas autoridades del país, que en el exclusivo ámbito de su competencia, promuevan los cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas, que a juicio de la Comisión Nacional redunden en una mejor protección de los derechos humanos;
- Promover el estudio, la enseñanza y divulgación de los derechos humanos en el ámbito nacional e internacional;
- Expedir su Reglamento Interno;
- Elaborar y ejecutar programas preventivos en materia de derechos humanos;
- Supervisar el respeto a los derechos humanos en el sistema penitenciario y de readaptación social del país;
- Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de derechos humanos;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Proponer al Ejecutivo Federal, en los términos de la legislación aplicable, la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en materia de derechos humanos;

Por lo tanto los objetivos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos son el respeto, tolerancia, divulgación y protección a los derechos humanos y la finalidad, la no violación de ningún derecho humano.

B. Antecedentes.

Desde la antigüedad siempre existieron seres humanos que socavaron la integridad de otros hombres, en las formas sociales de agrupación podríamos notar que el que gobernaba no respetaba en otros seres su cualidad de iguales, simplemente el que mandaba obtenía ese beneficio por ser el más fuerte.

En algunas formas de gobierno, como en la monarquía, por mandato divino se le concedía a una persona en particular una clase de poder absoluto (soberanía en una concepción antigua) que permitía al gobernante disponer de sus súbditos, en estos casos no importaba la condición física ni defectos particulares, ni lo que el súbdito podría otorgar a la sociedad de la que era parte, por que en caso de que así le interesará al monarca, éste podía incluso quitarle la vida.

Esté último caso es el más trágico de todos, pero existieron otros que si bien no fueron tan lamentables, si propios de aberración, como es el caso del juez que decidía los procesos judiciales, esté tenía que sujetarse al monarca o bien, el

monarca mismo era el propio juez, de esta manera todo proceso se veía influenciado y no se resolvía con base a pruebas que otorgasen una razón, sino a lo que decidiera un rey, de esta manera podríamos llegar al ejemplo de que bastase que el gobernante decidiera quitarle la vida alguien para que así fuera.

Seguramente pensando en limitar los ejemplos anteriores y otros procederes de los gobernantes hacia los gobernados e inspirados en la continuación del constitucionalismo antiguo al liberal, los suizos en 1809 hicieron figurar en su constitución la figura del Ombudsman cuya finalidad en primer instancia era fijar un control para el cumplimiento de las leyes y crear una vía que permitiera a los ciudadanos quejarse de los actos que trastocaran sus derechos humanos.⁷²

Así, países como Finlandia en 1919, Noruega en 1952, Dinamarca en 1955, Alemania en 1957, Inglaterra en 1967, Francia en 1973, Portugal en 1975, España en 1978, Costa Rica en 1982, y México formalmente a inicio de la década de los noventa han adoptado esta institución, sabedores que las autoridades (órganos de autoridad y no simplemente órganos de la administración) en cualquier instante pueden alterar los derechos humanos.

En México, la defensa de los derechos humanos se vuelve una prioridad real y fundamental de la sociedad y del gobierno, lo que da nacimiento a instituciones

⁷² Carpizo Jorge. "Derechos Humanos y Ombudsman", México, UNAM y Porrúa, 1998, Pág. 15.

encargadas de proteger los derechos del hombre ante los órganos públicos. El antecedente más lejano lo podemos encontrar en la Ley de Procuradurías de los Pobres de 1847, en San Luis Potosí. A partir del siglo XX, en la década de los sesenta, se crean órganos públicos para la protección de los derechos de los gobernados como la Dirección para la Defensoría de los Derechos Humanos en Nuevo León, en 1979. En 1983 se funda la Procuraduría de Vecinos en Colima, en 1986 y 1987 se crea la Procuraduría para la Defensa del Indígena en Oaxaca y la Procuraduría Social de la Montaña en Guerrero.

El 6 de junio de 1990 por decreto del presidente de los Estados Unidos Mexicanos, Carlos Salinas de Gortari se creó la Comisión Nacional de Derechos Humanos como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. Se crea como una figura parecida a la de Ombudsman, pero con algunas atribuciones adicionales como la difusión, la divulgación y el fortalecimiento de la cultura de los Derechos Humanos. El 18 de noviembre de 1991, el presidente de la República envió un proyecto de reforma para la constitucionalización de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, proyecto que fue aprobado por el Congreso de la Unión. De esta manera se convierte en parte de la constitución, publicándose el decreto correspondiente en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1992, así nace el apartado B) del artículo 102.

En junio de 1999 se convoca a un periodo extraordinario del Congreso de la Unión con el fin de reformar el apartado B) del artículo 102 constitucional. Con

estas reformas se fortaleció a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, de esta manera se garantiza su independencia política al no depender claramente de ninguno de los poderes de la Unión, se le otorga personalidad jurídica y patrimonio propio.

C. Exposición de Motivos de la Reforma Constitucional de 1999

Se analiza la exposición de motivos que repercutió en la reforma constitucional del 13 de septiembre de 1999, pues gracias a ésta se separa la Comisión Nacional de Derechos Humanos del ejecutivo federal y la vuelve un órgano de poder público distinto al que existía anteriormente para crear la actual Comisión Nacional de Derechos Humanos, objeto de nuestro estudio. Esta reforma le da al Ombudsman mexicano la libertad de actuar y la no sumisión al Ejecutivo Federal, que seguramente antes tenía debido a que era nombrado por el presidente de la República.

En dicha exposición de motivos podemos destacar que los grupos legislativos de la cámara de diputados federal propugnaban en su totalidad por una mayor dependencia, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos que solo se podía conseguir alejando el nombramiento del presidente de la Comisión del ejecutivo federal, es por ello que se separa dicho nombramiento.

Pero, para ejemplificar aún más la importancia de dicha reformas, es conveniente transcribir algunos fragmentos de exposición que se encuentran en el

diario de debates de la Cámara de Diputados, año 11, N. 3 segundo período de sesiones extraordinarias de junio 1 de 1999.

En los Antecedentes de dicha exposición se dice que “el propósito fundamental que se destaca en las cuatro iniciativas es fortalecer las autonomía y ampliar las funciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos”

Para llegar a tal efecto, los grupos parlamentarios proponían “modificar el procedimiento vigente para designar al titular de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, a fin de que en lo sucesivo esa facultad corresponda a la Cámara de Diputados” (Partido del Trabajo); Ana Rosa Payán Cervantes, ante la Comisión permanente del Congreso de la Unión propuso “otorgar facultades a la Cámara de Diputados para nombrar al presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos”.

Creemos conveniente hacer algunos comentarios propios a las Consideraciones que en la exposición de motivos se expresan, entre las que se encuentran las siguientes:

“Consideraciones

1. Coincidimos plenamente con el propósito común de las iniciativas de reforma constitucional, en el sentido de fortalecer la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos, como una decisión política

fundamental..." Hemos de decir que la idea transcrita no quiere decir que el tener una Comisión Nacional de Derechos Humanos sea una decisión política fundamental, pues esta como institución o como órgano no hace ser al estado mexicano lo que es, sino por el contrario, el estado considera como decisión política fundamental a los derechos humanos, y por ello siempre es bueno y conveniente reforzar al órgano que esta encargado de supervisar que los órganos de poder público de estado respeten los derechos humanos.

"... otorgándoles a nivel constitucional plena autonomía de gestión y presupuestaria, así como personalidad jurídica y patrimonio propio, a efecto de evitar cualquier vinculación con alguna autoridad que pueda repercutir en el mejor desempeño de sus funciones."; Es conveniente hacer notar que la constitución (artículo 102), y los razonamientos de la exposición de motivos otorgan a la Comisión Nacional de Derechos Humanos la autonomía de gestión y la autonomía presupuestaria, lo cual reafirma más aún el carácter de órgano de la administración no propio a tener la calidad de lo que es un Organismo Autónomo Constitucional, pues le falta por incluir las autonomías políticas, técnicas, administrativas.

Hemos de decir que la presente exposición de motivos hace referencia a la autonomía adquirida por parte de la Comisión Nacional de Derechos Humanos equiparándola a la de un Órgano descentralizado, de hecho así se concibió y se sigue manteniendo en ley.

"Ricardo Garza Cantún del Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo.

De igual forma nuestro grupo parlamentario planteó el que la Comisión Nacional de Derechos Humanos tuviera un reconocimiento expreso de su autonomía plasmada en el texto constitucional con la naturaleza del organismo público descentralizado, ejercitando las atribuciones que la doctrina otorgue a los mismos; en parte esta propuesta es retomada por el dictamen de la mayoría; sin embargo, en dicho documento no se plantea la autonomía plena para la comisión que era el objetivo alcanzar."

En el mismo tenor de ideas: "En este momento se le reconoce como organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio".⁷³

Nosotros académicamente repudiamos la idea manejada por el diputado Javier Gil, debido a que dicha Comisión Nacional de Derechos Humanos no reúne las características esenciales a la especie descentralizado del género paraestatal⁷⁴.

Hemos de continuar en la misma línea de ideas respecto del grado de autonomía de la Comisión y de cómo debiere ser ésta para que se considere como un órgano de poder público que en verdad haya roto con la división de órganos de poder público que pudiéramos decir clásica, concluyendo, como lo

⁷³ Intervención del diputado Francisco Javier Gil del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional en la iniciativa de reforma constitucional y establecida en la exposición de motivos de la cámara de diputados Año 11, N. 3 segundo período de sesiones extraordinarias de junio 1 de 1999.

hemos hecho a lo largo de todo este capítulo, que después de la reforma del año de 1999, la Comisión es prácticamente un órgano que marca un contrapeso, de no ser por sus recomendaciones, ya que como se analizó en su marco legal y en el apartado propio a explicar el ¿porqué no es un órgano de poder público que haya roto con una división clásica? éstas no contienen una fuerza vinculante que se hagan respetar por si mismas, ya que como seguramente se pudiera pensar, existen recomendaciones que no se cumplen, no obstante que se haya demostrado la violación a los derechos humanos.

Por ello fue que las diversas fuerzas políticas que integraban la Cámara de Diputados pedían que el presidente de la Comisión pudiera entablar controversias constitucionales; facultar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos para integrar averiguaciones previas y consignarlas ante el juez competente⁷⁵; facultar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos para interponer acciones de inconstitucionalidad,⁷⁶ etcétera.

No obstante todo lo anterior, la dictaminadora creyó conveniente "recordar que la tradición de los organismos protectores de los derechos humanos, tanto en el derecho comparado como en nuestro orden jurídico nacional, ha sido la de que sus recomendaciones no tengan un efecto vinculatorio, por todo lo anterior estas comisiones dictaminadoras consideraron conveniente mantener esa tradición

⁷⁴ Nota ver parte conceptual en funciones públicas.

⁷⁵ Iniciativa de reforma constitucional presentada por el Partido de la Revolución Democrática y establecida en la exposición de motivos con la letra F. diario de debates de la cámara de diputados Año 11, N. 3 segundo periodo de sesiones extraordinarias de junio 1 de 1999.

⁷⁶ *idem*.

constitucional, a fin de evitar que coincidan en un mismo órgano la función persecutoria y función protectora"⁷⁷

Lo anterior se contrapone con la exposición que realizó el diputado Francisco Javier Gil: "El paso sustantivo de hoy es que, una vez establecida esta reforma, los organismos defensores de los derechos humanos no queden adscritos a ninguno de los poderes tradicionales de nuestro Estado; quedan regulados en forma inmediata y directa por la constitución. Es el avance de esta ocasión, es en ese sentido como abrimos la defensa de los derechos humanos el siguiente siglo".⁷⁸

Con lo anterior, nosotros coincidimos plenamente y por ello creemos que con base a las consideraciones vertidas en todo este capítulo es necesario el efecto vinculante de las recomendaciones, para que efectivamente se presente el cumplimiento, aclarando que este no tendría que ser visto como un mero castigo, es decir, se pudiera pensar como en los juicios de amparo que el no cumplimiento ameritara la destitución del funcionario que no las acatase de acuerdo al artículo 107 constitucional fracción XVI⁷⁹ ¿porqué? porque de esta manera se vinculan dos medios de control sobre los derechos humanos (sentencia de juicio de amparo y las recomendaciones de la Comisión), además que con esto se estaría

⁷⁷ Número 7 de la comisión dictaminadora Iniciativa de reforma constitucional presentada por el Partido de la Revolución Democrática y establecida en la exposición de motivos con la letra F. diario de debates de la cámara de diputados Año 11, N. 3 segundo periodo de sesiones extraordinarias de junio 1 de 1999.

⁷⁸ Intervención de Francisco Javier Gil establecida en la exposición de motivos con la letra F. diario de debates de la cámara de diputados Año 11, N. 3 segundo periodo de sesiones extraordinarias de junio 1 de 1999.

consiguiendo verdaderamente la no dependencia de la Comisión su respeto pleno y la ruptura a un esquema clásico de funciones que marcaría un contrapeso con los órganos de poder público clásicos.

Además, manifestamos que no puede ser tomado como argumento la idea de *“recordar que la tradición de los organismos protectores de los derechos humanos, tanto en el derecho comparado como en nuestro orden jurídico nacional, ha sido la de que sus recomendaciones no tengan un efecto vinculatorio”*, pues la tradición no es propia de nuestro sistema y el hecho de que *“todò el mundo lo diga”* no quiere decir que se tenga razón.⁸⁰

D. Marco Legal.

El marco legal que debe de observar la Comisión Nacional de Derechos Humanos se debe centrar a los ordenamientos que a continuación se expresarán debido a que el presente capítulo es en referencia a la Comisión Nacional de Derechos Humanos y no a los Derechos Humanos en lo particular, pues de lo contrario se tendrían que analizar todos los tratados internacionales que México haya suscrito y versen sobre los mismos derechos, incluso entrar en temas tan interesantes como amplios, por ejemplo, a la idea de *“que la comunidad internacional de los Estados posee un fragmento amplio de soberanía en materia de Derechos Humanos. La comunidad de los estados debe estar dispuesta a*

⁷⁹ *“Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal y la Suprema Corte de Justicia estima que es inexcusable el incumplimiento, dicha autoridad será inmediatamente separada de su cargo y...”*

⁸⁰ Hay que recordar que alguna vez todo el mundo dijo que la tierra era plana, o bien que el sol giraba alrededor de la tierra, y no por eso era cierto la afirmación de la mayoría.

asumir la protección de esas libertades y esos derechos ahí donde fracasa el Estado constitucional nacional⁸¹

Por lo tanto, a efecto de avocarnos a lo que se pudiera considerar como un Organismo Autónomo Constitucional y al tema concreto del capítulo, hemos de decir que este es el principal marco legal de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

1) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Reiterando que el objeto del presente capítulo es hacer un estudio sobre el organismo a que hace referencia el artículo 102-B del ordenamiento citado que por competencia debe de propagar el estudio y reformas legislativas sobre derechos humanos así como el emitir recomendaciones públicas no vinculatorias.

2) Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Esta ley fue publicada el 29 de junio de 1992, en el Diario Oficial de la Federación. Dicha ley se compone de seis títulos de acuerdo a su artículo primero es de orden público y su aplicación será en todo el territorio nacional en materia de derechos humanos, respecto de los mexicanos y extranjeros que se encuentren

81 Meter Häberle Markus Kotzur, De la Soberanía al Derecho Constitucional Común: Palabras Claves para un Diálogo Europeo-Latinoamericano traducido por Héctor Fix Fierro, editado por la UNAM (IIJ) México 2003. Pág. 106.

en el país, en los términos establecidos por el apartado "B" del artículo 102 constitucional.

En dicha ley se le reconoce la autonomía, más nunca la calidad de autónomo constitucional, así como también se le asigna la calidad de poseedora de patrimonio propio, pudiendo elaborar su proyecto de presupuesto anual de egresos. En la misma ley se regula la integración de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, los procedimientos ante está, las autoridades y servidores públicos, los que serán aquellos que estén obligados a prestar la información requerida, y estarán sujetos al régimen de responsabilidad penal y administrativa debida. De igual manera, se regula el régimen laboral de los trabajadores de la Comisión al determinar que los mismos se regirán bajo el artículo 123, apartado B, de la Constitución y determina que todos los servidores públicos que integran la planta de la Comisión son trabajadores de confianza, debido a la naturaleza de las funciones que desarrolla.

3) Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

El reglamento fue publicado, el 12 de noviembre de 1992, en el Diario Oficial de la Federación. Como se presupone es creado para reglamentar la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, "regulando su estructura, facultades y funcionamiento como organismo descentralizado con personalidad

jurídica y patrimonio propio cuyo objeto esencial es la protección, la observancia, la promoción, el estudio y la divulgación de los Derechos Humanos...⁸².

Es conveniente decir que el presente reglamento se da a la Comisión la calidad de órgano de la sociedad y defensor de la misma.

El instrumento legal se compone de seis títulos donde se regula, entre otras las funciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, las cuales son señaladas en los artículos 3 y 6 de su ley que principalmente es el conocimiento, estudio y en su caso la resolución de presuntas violaciones de los derechos humanos; su estructura administrativa, la cual se integra de cinco órganos principales: 1.- La Presidencia, el órgano ejecutivo de la presente comisión, esta contara con las secretarías ejecutivas y las visitadurías generales los cuales serán órganos auxiliares de la misma presidencia; 2.- El Consejo Consultivo, órgano de la comisión que tendrá competencia para establecer lineamientos generales de actuación y los programas anuales de trabajo del organismo, este será presidido por el presidente de la Comisión y tendrá como principales facultades las señaladas en el artículo 19 de la ley las cuales son: I.- Establecer los lineamientos generales de actuación de la Comisión Nacional; II.- Aprobar el Reglamento Interno de la Comisión Nacional; III.- Aprobar las normas de carácter interno relacionadas con la Comisión Nacional; IV. Opinar sobre el proyecto de informe anual que el Presidente de la Comisión Nacional presente a los Poderes de la Unión; V.- Solicitar al Presidente de la Comisión Nacional información adicional

⁸² Reglamento Interno de la Comisión Nacional de derechos Humanos, artículo primero.

sobre los asuntos que se encuentren en trámite o haya resuelto la Comisión Nacional; y VI.- Conocer el informe del Presidente de la Comisión Nacional respecto al ejercicio presupuestal; 3.- Las visitadurías, las cuales serán tres, la visitaduría general se encarga de lo asignado por la ley en el artículo 24 y está junto con la segunda visitaduría conocerán de cualquier violación de Derechos Humanos de cualquier naturaleza y la tercera se encargara exclusivamente a los asuntos penitenciarios; 4.- La Secretaría Ejecutiva se encargará propiamente de lo que le designa la ley en el artículo 22 entre las funciones que se destacan se encuentran las siguientes: Proponer al Consejo y al Presidente de la Comisión Nacional, las políticas generales que en materia de derechos humanos habrá de seguir la Comisión Nacional ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales nacionales e internacionales; Promover y fortalecer las relaciones de la Comisión Nacional, con organismos públicos, sociales o privados, nacionales e internacionales, en materia de derechos humanos; Realizar estudios sobre los tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos; Enriquecer, mantener y custodiar el acervo documental de la Comisión Nacional; 5.- La Secretaria Técnica del Consejo que hará labores propias de asistencia al consejo mismo en las sesiones tanto ordinarias como extraordinarias, está secretaria técnica acordará directamente con el presidente de la Comisión, el procedimiento de Queja y las inconformidades que se presenten ante ésta y es de informes especiales y anuales a los cuales esta obligada a rendir.

E. Los Derechos Humanos como Objeto de Existencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Este trabajo, como se dijo en el capítulo anterior, pretende demostrar que los organismos autónomos constitucionales deben o debieran proteger valores o principios, es decir, va en contra de las ideas positivistas que alejan de las normas (objeto de estudio del derecho) cualquier acercamiento teleológico sobre las mismas, por lo tanto, demostraremos en este apartado que la Comisión en estudio se instituye como un órgano de la administración propio del ejecutivo federal que tutela los derechos humanos a fin de evitar los abusos que cualquier autoridad pueda realizar contra cualquier ser humano, por lo tanto, a fin de evitar repeticiones innecesarias se sugiere remitir al lector al apartado del presente capítulo relativo a la naturaleza jurídica, recordando que la Comisión Nacional de Derechos Humanos tiene entre otras tareas fundamentales (según el artículo 102 constitucional, el seis de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y los artículos 129 a 140 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos), propagar los derechos humanos, hacer estudios sobre los mismos, proponer reformas sobre los derechos humanos y generar recomendaciones públicas no vinculatorias para de esta manera evitar el abuso de la autoridad sobre el gobernado.

Se puede decir que es prácticamente imposible que funcione un sistema protector y preventivo de los derechos humanos si no se ha dotado al organismo encargado para tal efecto de un sistema que asegure el cumplimiento de lo que

hasta ahora se le llaman recomendaciones, como se verá en la parte política del presente capítulo.

Es importante determinar que los derechos humanos son el objeto de existencia de la presente Comisión, y que ésta debe atender a la protección de los mismos en cuanto que son inherentes al ser humano, y no como erróneamente lo dice en nuestro sistema de acuerdo a los siguientes artículos:

Artículo 102 Constitucional: "B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos".

El artículo dos de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos: a la letra manifiesta: "La Comisión Nacional de los Derechos Humanos es un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano".

Artículo primero del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos "El presente ordenamiento reglamenta la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y regula su estructura, facultades y funcionamiento como organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios cuyo objeto esencial es la protección, la observancia, promoción, el estudio y la divulgación de los Derechos Humanos previstos por el orden jurídico mexicano y en los instrumentos jurídicos internacionales que México ha ratificado".

Con lo anterior nos podemos dar cuenta de una visión legal en extremo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pues sistemáticamente notamos que pareciera que ésta se creó para la protección de los derechos humanos solamente así reconocidos por la ley, lo cual es un error, pues la calidad de ser humano no se puede limitar a un cuerpo normativo, de ser así se crea una barrera para la mencionada Comisión a no señalar violaciones que no se encuadren dentro del marco legal establecido.

Por lo anterior, creemos que el objeto de la Comisión Nacional de Derechos Humanos efectivamente son los derechos inherentes de todo hombre y no solamente aquellos que reconozca el sistema.

F. Los Derechos Humanos como Concepto Valorativo.

Este apartado es de importancia para la presente tesis de maestría pues con este se pretende demostrar una característica que pensamos es necesaria

para los organismos autónomos constitucionales, que es la protección a los valores.

Los derechos humanos son el objeto de existencia de esta Comisión, nosotros reiteramos que estos apartados son la justificación racionalista de nuestra tesis de grado, hemos de decir que un valor es lo relativo a lo valioso, un bien una cosa, un objeto, algo no materializado que implica un valor, en este supuesto se concentran los derechos humanos, hemos de ver que se considera a los derechos humanos como una decisión política fundamental, es decir, estos hacen ser al Estado mexicano lo que hoy es en verdad, y no como debiera ser.

Así pues hemos de decir que los derechos humanos, al igual que la democracia son un principio, lo cual los coloca en un estándar superior al de la norma, pues la norma se aplica o no se aplica y lleva implícita una prohibición o una permisión en sentido amplio, pues los derechos humanos no se puede encuadrar como una no aplicación, por que ésta se extiende más allá del sistema y no como erróneamente lo dice el esquema positivista mexicanos del artículo 2 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos; "La Comisión Nacional de los Derechos Humanos es un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano". En consecuencia los derechos humanos son para todos los hombres del sistema siendo constante, por

lo cual no se debe de aplicar para imponer algo, sino ésta debe de prevalecer a efecto de que es valiosa.

Con lo anterior redundamos la importancia de este principio, los derechos humanos son un estándar que se observa no tanto por que favorezca una situación económica, política o social, sino por que es una exigencia de la justicia o bien de la misma moralidad.⁸³

Así pues, el objeto de los organismos autónomos constitucionales debieran ser el enfocar los puntos valorativos del objeto que protegen, pues como sabemos, en un esquema positivista lo que predomina en exceso son las normas en la aplicación de los casos fáciles⁸⁴ (Premisa mayor [ley]+Premisa menor [hecho]= Conclusión [juicio]), más no así en el caso difícil o en el caso trágico donde no existe la norma y sin embargo, se tiene que dar una respuesta a cargo del juzgador. Hay que darle a cada derecho un distintivo racional de acuerdo a lo que protegen, así notamos que la Comisión debiera ser un organismo autónomo constitucional y su objeto de existencia es relevante gracias a que esta es una decisión política fundamental y además por ser a la vez un principio, en conclusión la importancia es doble, debido a que es la racionalidad y es la forma de ser del Estado.

⁸³ Cfr. Dworkin op cit, Pág. 72

⁸⁴ Como en el caso Daniels contra R White and Sons and Tabard (1938 4 ALLER 258), Atienza Manuel, op. cit, Pág. 109.

De lo contrario seguiríamos en un esquema positivista que no observa políticas (patrones observados de mejoría política o social), o bien principios que atienden a la justicia.⁸⁵

Subrayando que el hecho que los derechos humanos se establezca en la constitución no implica que estos sean justos o no, por el solo hecho de que esta misma lo sancione, no, lo sanciona por que ésta (la constitución [el poder constituyente y la soberanía]) la reconocen como justa.⁸⁶

G. Naturaleza Jurídica.

El presente punto de estudio relativo a su naturaleza jurídica se desarrolla de una manera complementaria en el punto "H" del presente capítulo, por lo tanto se recomienda que el análisis de este punto se lea en forma inmediata con el punto próximo, lo cual permitirá encontrar mayor sentido a lo que se sostiene a continuación.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es una institución que tuvo una formación anticonstitucional, en sus orígenes, pues ésta fue creada por el Ejecutivo federal gracias a un decreto del 5 de junio de 1990, donde se le asignó la calidad de organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. En dicho decreto se determinó que el Ejecutivo federal realizaba tal acto jurídico por que así se lo permitía al artículo 89 fracción I, lo cual nos lleva pensar en lo siguiente:

⁸⁵ Cfr. Dworkin M. Ronald op cit, ¿Es el Derecho un sistema de Reglas?, Págs. 18-19.

El decreto en este caso es un acto administrativo con rango inferior a la ley y al reglamento y la facultad que se consigna en el mencionado artículo y fracción, corresponde a la llamada facultad discrecional reglamentaria, ésta sólo la puede realizar el Ejecutivo, pero siempre en atención a la ley; Con base en lo anterior no podía expresarse la creación por medio de decreto de un organismo de la llamada administración central.

Actualmente se le da a la Comisión Nacional de Derechos Humanos legal y reglamentariamente el carácter de organismo descentralizado circunstancia que no compartimos por las razones que en la parte conceptual vertimos y en el punto siguiente se desarrollarán con mayor precisión, pero suponiendo sin conceder tal idea, es decir que se haya creado por reglamento tampoco sería constitucional, pues para ello se hubiera requerido una ley.

La ley⁸⁷ es la única manera para crear personas de derecho público descentralizadas que reconoce nuestro derecho de manera absoluta. En este caso, no fue una ley la que creó este organismo, sino un acto formalmente administrativo, sobre todo porque si se atendiere a la facultad reglamentaria consignada en el artículo 89 fracción I de nuestra carta magna arribaríamos a la interpretación que previamente el Poder Judicial por medio de jurisprudencia ya había otorgado que es el transcrito a continuación:

⁸⁶ Cfr. Vigo L. Rodolfo, Op cit Pág. 146.

⁸⁷ Acosta Romero, Op cit, Pág. 488 "es unánime la doctrina en el sentido de que la creación de los órganos descentralizados por decreto del ejecutivo resultará al margen de la Constitución... pues se ha considerado que para ello es necesaria la ley..."

"REGLAMENTOS ADMINISTRATIVOS. SUS LIMITES.- Mediante el ejercicio de la facultad reglamentaria, el titular del Ejecutivo Federal puede, para mejor proveer en la esfera administrativa el cumplimiento de las leyes, dictar ordenamientos que faciliten a los destinatarios la observancia de las mismas. a través de disposiciones generales, imperativas y abstractas que detallen sus hipótesis y supuestos normativos de aplicación. Sin embargo, tal facultad (que no sólo se deduce de la fracción I del artículo 89 constitucional, sino que ala vez se confirma expresamente el contenido de la fracción VIII, inciso a. del artículo 107 de la propia Carta Suprema), por lo útil y necesaria que sea, debe realizarse única y exclusivamente dentro de la esfera de atribuciones propia del Poder Ejecutivo, esto es la norma reglamentaria actúa por facultades explícitas o implícitas que se precisan en la ley siendo únicamente esa zona donde pueden y deben expedirse reglamentos que provean a la exacta observancia de aquélla y que, por ello, compartan además su obligatoriedad. *De ahí que, siendo competencia exclusiva de la ley la determinación de qué, quién, dónde y cuándo de una situación jurídica general, hipotética y abstracta, al reglamento de ejecución competará, por consecuencia, el cómo de esos mismos supuestos.* Por tal virtud. si el reglamento sólo encuentra operatividad en el renglón del cómo, sus disposiciones sólo podrán referirse a las otras preguntas (qué. quién. dónde y cuándo), siempre que éstas ya estén contestadas por la ley, es decir, el reglamento desenvuelve su obligatoriedad a partir de un principio definido por la ley y, por tanto, no puede ir más allá de ella, ni extenderla a supuestos distintos ni, mucho menos contradecirla; *luego entonces la facultad reglamentaria no puede ser utilizada como instrumento para llenar lagunas de ley, ni para reformarla o. tampoco, para*

remediar el olvido o la omisión. Por tal motivo, si el reglamento debe contraerse a indicar los medios para cumplir la ley, no está entonces permitido que a través de dicha facultad, una disposición de tal naturaleza otorgue mayores alcances o imponga diversas limitantes que la propia norma que busca reglamentar, por ejemplo, creando y obligando a los particulares a agotar un recurso administrativo, cuando la ley que reglamenta nada previene a ese respecto."

I. 3° AJ./25 TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO."

Amparo directo 1113/88 Constructora Inversionista. S.A. 2 de agosto de 1988. Unanimidad de de votos, Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

Amparo directo 343/89.- Productos San Cristóbal. S.A. de C. V. 4 de abril 1989.- Unanimidad de de votos, Ponente: Fernando Lanz Cárdenas.

Amparo directo 793/89.- Mex Bestos. S.A. 7 de junio de .1989.- Unanimidad de votos, Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

Amparo directo 763/89.- Fundición y Maquinado de Metales. S.A.- 7 de junio de 1989, Unanimidad de de votos, Ponente Genaro David Góngora Pimentel.

Amparo en revisión 1733/90.- Decoraciones Barcel. S.A. de C. V.- 2.2 de agosto de 1990 Unanimidad de de votos, Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

Semanario Judicial de la Federación. Octava época. Tomo VII. Enero de 1991. Págs. 83 y 84.

Como notamos, el decreto que hace surgir a la vida a la presente Comisión Nacional de Derechos Humanos, nace de una disposición creada por el ejecutivo,

*sin que este atendiera a lo principios de una ley*⁸⁸, en consecuencia, no existía en ningún momento ley alguna que reglamentara la existencia propia de un organismo de esta índole, por lo tanto, el artículo 89 fracción I carecería de sentido para crear a este organismo y por lo tanto sería inconstitucional.

Ahora bien, la correspondiente modificación en el año de 1992 a la constitución en su artículo 102 permitió la existencia del apartado B), de esta manera se regulo constitucionalmente a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, con lo anterior notamos que nunca existió algo que de sustancia modificara a la mencionada Comisión, pues incluso las labores, actividades y organigramas continuaron funcionando como venían haciéndolo, por lo tanto solo se enmarco en la constitución lo que un decreto había establecido, quedando claro con ello la poca seriedad constitucional con lo cual se trató el tema.

Como analizamos la Comisión Nacional de Derechos Humanos es un órgano de la administración, (independientemente de su constitucionalización o no) sea visto desde cualquier ángulo (antes de la inserción del apartado B) al artículo 102 constitucional o bien después de ésta) pues la crea el ejecutivo, primero como desconcentrado, y posteriormente se regula como descentralizado, es decir como parte de la administración central o bien como parte de la paraestatal.

⁸⁸ cfr, Gudiño Pelayo José, "El Estado contra sí mismo", Noriega editores, México Distrito Federal 1998 Pág. 37.

Ahora, haciendo uso del *sedes materiae* concluiremos que la colocación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos es indebida pues, al incorporarse dentro del artículo 102 de la constitución la idea sería que esta comisión fuera parte del orden judicial, cosa que no es correcta, eso solo reafirma la idea que se ha analizado y se refuerza con la colocación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos en el mismo artículo que la procuraduría y el ministerio público, los cuales también son parte de la administración.

El hecho de que hoy en día el nombramiento del presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos no dependa del Ejecutivo, y sí de las dos terceras partes de la cámaras de senadores, y solamente la desliga más del yugo del Ejecutivo, como un organismo de la administración *sui generis*, ya que el Ejecutivo no nombra a su titular, ni tiene un medio de control directo sobre éste, pero no se enmarca hasta el momento como organismo autónomo constitucional, por las razones que a continuación se darán.

H ¿Por qué debemos considerar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos como un órgano de poder público que no ha roto con una división de actividades estatales que podríamos llamar clásica?

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es un órgano constituido del Estado, el cual después de las modificaciones al artículo 102 B Constitucional en el año de 1999⁸⁹ no está adscrito de manera directa a ningún otro órgano constituido de poder público, el cual es representativo de la función pública ejecutiva, por las actividades que realiza, las cuales por regla general siempre son

particulares, concretas, declarativas y personales, y que tiene a su cargo la protección, como se demostró en los puntos "E" y "F" del presente capítulo de la tutela del principio de los Derechos Humanos enunciativos por el sistema mexicano, pero jamás limitativos a la calidad de hombre, la cual a su vez es una decisión política fundamental.

La función que realiza la Comisión Nacional de Derechos Humanos es una función pública, pues no se puede delegar a los particulares pues si no cualquiera alegaría de acuerdo a sus intereses que han sido violentado sus derechos humanos e imponer por consecuencia la respectiva queja o recomendación.

Es decir esta Comisión Nacional es un órgano de poder público por la razón de que fue constituido por los órganos que previamente habían sido creados por el constituyente, por lo tanto es producto de otros constituidos como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Congreso de la Unión y el Ejecutivo (principalmente de este último), lo incompatible se presenta cuando se estudia la idea de autoridad, pues ésta no tiene la fuerza de autoridad que un órgano de poder pública clásico debiera tener para ser un contrapeso en el sistema, esto debido a que sus decisiones se pueden o no obedecer⁸⁹ y en consecuencia, pueden o no afectar a los sujetos a los cuales incumbe.

⁸⁹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 13 de Septiembre de 1999.

⁹⁰ "... En nuestro país los derechos humanos no han sido respetados por las autoridades de manera objetiva, ya que las recomendaciones que el *Ombudsman* ha realizado, en muchas ocasiones no han sido cumplidas en su totalidad o peor aún han sido ignoradas ..." de decreto por el que se reforman y adicionan los artículos 3, 6, 8, 9, 10, 14, 15, 17, 18, 52 y 75 de la ley de la comisión nacional de derechos humanos, a cargo de la senadora Ana Rosa Payan, del grupo parlamentario del partido acción nacional. presentada ante la comisión

Lo anterior es sumamente grave porque acarrea la idea de que las violaciones a los derechos humanos en caso de no convenir a los intereses del sistema puedan no ser sancionables, porque la recomendación obedece a un estudio minucioso donde se demuestra (se piensa que con pruebas suficientes y por lo tanto sin lugar a dudas) que se han vulnerado los derechos humanos como lo dice el artículo 129 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que a la letra dice: "Concluida la investigación y reunidos los elementos de convicción necesarios de probar la existencia de violaciones a Derechos Humanos, el Visitador Adjunto lo hará del conocimiento de su superior inmediato a fin de que se inicie la elaboración de la Recomendación correspondiente".

La recomendación de que habla el artículo citado es la tratada por la constitución, por la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y por el Reglamento, dichas disposiciones le dan el carácter a la recomendación en cuestión de pública no vinculatoria⁹¹, lo cual hace ser a la Comisión cualquier cosa, menos un órgano de autoridad necesario para señalar el contrapeso que se requiere para frenar a cualquier otro órgano de poder público, pues parece que deja a los derechos humanos como un artículo de segunda necesidad, cuando es exactamente lo contrario, pues como se puede dar cuenta de la lectura de los artículo 133, 139 del Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para emitir las recomendaciones se necesita hacer una descripción de

permanente del H. Congreso de la Unión el miércoles 17 de junio de 1998 Gaceta Parlamentaria, año I, número 81, lunes 13 de julio de 1998.

los hechos violatorios de los derechos humanos, enumerar las evidencias que demuestren la violación, la adminiculación de pruebas y los razonamientos lógico jurídicos, no obstante lo anterior, la autoridad violatoria de dichos derechos humanos puede o no acatarla.

Como hemos confirmado esta Comisión es un órgano constituido tutelar de una decisión política fundamental que aplica una función pública, y es ésta la que en supuesto controla la violación que las autoridades realizan sobre los particulares, formalmente esta conserva una labor de resguardo, de equilibrio y de homeostasis del sistema. De igual manera tiene una autonomía y un sistema de nombramiento por parte del Senado hacia sus autoridades el cual le asegura una cierta competencia que le da el carácter de independiente, y permite que ningún otro órgano de poder público clásico interfiera con ésta. Cosa contraria pasa con los organismos descentralizados, y en general con cualquier paraestatal, pero notamos que aun cuando ningún otro órgano de poder público puede interferir con la Comisión, la misma no tiene fuerza vinculante que la convierta en un contrapeso y en una verdadera institución protectora de los derechos humanos al 100%, por lo tanto, no se puede considerar como un Órgano de Poder Público que haya roto la llamada división clásica de funciones (por no decir poderes).

Lo anterior queda sustentado metodológicamente en los siguientes argumentos que no dejan lugar a dudas.

⁹¹ Constitución artículo 102-B; Ley artículo 6 fracción III, y Reglamneto137

La constitución mexicana en su artículo 102, inciso B⁹², determina que la Comisión Nacional de Derechos Humanos será el organismo del Estado mexicano que conocerá de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen derechos humanos, ésta contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

Es de hacer notar que nuestro máximo ordenamiento constitucional no determina jamás en ninguna parte del inciso B del mencionado artículo 102 la calidad de organismo autónomo constitucional a favor de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, a lo más que arriba dicha disposición es a manifestar que la presente institución goza de autonomía de gestión y presupuestaria, cosa muy distinta a un organismo autónomo constitucional, pues como analizamos en la parte conceptual y en el anterior capítulo, entre otras características debe atender a un valor, al equilibrio entre órganos de poder público "clásicos", no adscritos tampoco a ningún órgano de poder público, y esa nominación constitucional, como notamos, esta Comisión no reúne todas las características antes dichas.

Ahora bien, auxiliandonos de la interpretación jurídica hemos de dar (aunque no es nuestra intención) un duro argumento en contra de aquellos que

⁹² “

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

...”

dicen que la Comisión Nacional de Derechos Humanos es un organismo autónomo constitucional, por las siguientes dos razones:

- 1) La primera razón es relativa a la misma interpretación, es decir a la acción de interpretar, Ricardo Guastini, nos explica cuando hace referencia a una acción restringida de interpretar "que se dice requiere interpretación (sólo) cuando su significado es oscuro o discutible...significa en pocas palabras: decisión en torno al significado no de un texto cualquiera en cualquier circunstancia, sino (sólo) de un texto oscuro en una situación dudosa."⁹³, en el problema que nos atañe vemos que el artículo 102 en su inciso B) en la parte relativa a decir lo que es la Comisión Nacional Derechos Humanos la explicación es muy clara y en consecuencia no hay que interpretar solamente habría que afirmar lo ahí dicho, es decir que el órgano del que se habla no es autónomo constitucional, sino simplemente un organismo creado por el Congreso de la Unión con autonomía de gestión.

- 2) La segunda razón para no considerar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos como órgano autónomo constitucional es seguir *el concepto amplio de interpretación*, el cual el autor italiano recientemente citado nos dice "interpretación se emplea

⁹³ Guastini Ricardo , Estudios Sobre la Interpretación Jurídica, Porrúa y UNAM, México 2002, Pág. 4.

para referirse a cualquier atribución de significado a una formulación normativa, independiente de dudas o controversia”.⁹⁴

Así pues, con base en lo último dicho hacemos referencia al método de interpretación sistemática ad coherentiae del que hablamos en el capítulo dos donde citamos a Ezquiaga Ganauzas, para no hacer repeticiones innecesarias diremos simplemente que este método busca siempre coherencia con el sistema y se aplica por lo general en sentido positivo para apoyar la interpretación de la norma, por lo tanto este argumento simplemente refuerza que la Comisión Nacional de Derechos Humanos no es autónomo constitucional pues el artículo 102 en su apartado B) en la parte que nos interesa dice .

“El *organismo* que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios”.

El artículo dos de la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos nos da el siguiente texto:

“La Comisión Nacional de los Derechos Humanos es un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene por objeto esencial la protección, observancia,

⁹⁴ Guastini Ricardo, op cit Pág. 5.

promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano”.

Como notamos ésta Comisión Nacional de Derechos Humanos, a diferencia del Instituto Federal Electoral, no es un organismo público (por lo menos no enunciado), ya que la redacción constitucional lo coloca como un “organismo”, al cual se le asigna autonomía de gestión y presupuestaria, cosa distinta al mencionado IFE, ya que la ley de leyes le asigna sin lugar a dudas una calidad superior en cuanto a funciones, actividades y redacción al integrarle la autonomía en su ser, es decir en el IFE mismo y no simplemente sobre actividades particulares.

Continuando con la interpretación sistemática el artículo 1° del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos manifiesta:

“El presente reglamenta la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y regula su estructura, facultades y funcionamiento como organismo descentralizado,...”.

Como notamos el estudio de esta Comisión Nacional de Derechos Humanos por medio de la interpretación sistemática arroja la no compatibilidad de esta institución con un organismo público autónomo constitucional, incluso su reglamento que debiera ser el encargado, como bien lo dice en su artículo 1°, de regular su estructura le da otro carácter distinto, el de descentralizado, cosa que

tampoco es cierta, pues como estudiamos en la parte conceptual del trabajo los descentralizados son una especie del género paraestatal que atienden, entre otras cosas, según el artículo 14 de la Ley Federal de Entidades Públicas Paraestatales y la doctrina a : "I. La realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias; II. La prestación de un servicio público o social; III. La obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social", como analizamos los derechos humanos no son ni áreas estratégicas o prioritarias, ni un servicio público o social ni asistencia o seguridad social, por lo tanto tampoco podría ser un descentralizado.

En consecuencia, notamos una grave deficiencia de regulación de la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pero sí podemos asegurar por las aseveraciones dadas lo siguiente.

- No es un organismo descentralizado y
- No es un organismo autónomo constitucional, por lo menos no hasta que hayan las reformas correspondientes a su regulación que le permitan:
 - a) El carácter de autoridad (real no moral).
 - b) Que pueda ser un contrapeso con otros órganos de poder público.

c) Que sistemáticamente el "poder" revisor y el legislador ordinario le otorgue dicha calidad.

En el presente orden de ideas, para seguir afirmando que la Comisión Nacional de Derechos Humanos no es un organismo autónomo constitucional se encuadra el hecho de que no es un órgano de autoridad⁹⁵, es decir, sus resoluciones no pueden afectar la esfera de las autoridades, como notamos, de acuerdo a lo que se ha venido estudiando y al artículo sexto en su fracción tercera de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la presente Comisión está muy limitada, pues solamente puede "III. Formular recomendaciones públicas no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas, en los términos establecidos por el artículo 102, Apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". Por lo tanto, no puede mantener un equilibrio hacia aquella autoridad que violente indebidamente la esfera jurídica de un gobernado, en consecuencia, no solamente no se encuadra el no carácter de autoridad y tampoco el contrapeso con los otros órganos de poder público.

No obstante la Comisión Nacional de Derechos Humanos presenta una serie de indicios propios a los de un organismo autónomo constitucional, y seguramente lo que se pretende con ésta, en el sentido orgánico, es que se consolide como tal, casi lo es, si no fuera por que no tiene el carácter de autoridad (real no moral); que no es un contrapeso con otros órganos de poder público y

⁹⁵ Ver parte conceptual y notar diferencia entre órgano de la administración y órgano de autoridad.

que sistemáticamente el "poder" revisor y el legislador ordinario no le han otorgado dicha calidad.

Lo anterior es debido a que se estampa en nuestro derecho muchas figuras que si bien nadie puede criticarles ni objetarles la necesidad e importancia para existir si se les puede fustigar el poco rigor de encaje con el sistema, y si bien es cierto que el derecho y la sociedad son cambiantes, también es cierto que ningún Estado debiera trabajar para consolidarse bajo un esquema de acierto o error.

I. Derecho Comparado.

Los derechos humanos, como se ha expresado en el desarrollo del presente capítulo, son una decisión política fundamental, es tan obvia, que tal vez no haría falta expresarla como tal, sin embargo, no hay país en el mundo que no enuncie sea por medio de constitución o de ley secundaria o bien implícitamente la tarea fundamental de su Estado para brindar dicha protección⁹⁶. Esta pequeña referencia solo sirve para indicar que la mayoría de los países del mundo tienen un medio de control de los derechos humanos, pero no todos lo tienen de la misma manera. Algunos tienen Ombudsman nombrados por el legislativo, o bien por el ejecutivo (como fue el caso de México por mucho tiempo), y existen países como Suecia, Finlandia, Alemania, Gran Bretaña, Francia, Austria y España que

⁹⁶ Por ejemplo España tiene derechos fundamentales y libertades, clasificadas en las categorías civiles, políticas, sociales y económicas, y principios directores de la política social económica, todo ello referido al Título I de la constitución

tienen competencia con asuntos relacionados con el poder judicial⁹⁷, cuestión que en México no se tiene y se propugna se implique en nuestro orden legal.

Es por ello que se analizan los siguientes países de América que buscan una sincronía con las ideas propuestas en la presente tesis.

Argentina.

Es labor de su Congreso, de acuerdo al artículo 75 de la constitución argentina, legislar sobre derechos humanos.

“Corresponde al Congreso.

Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos...”

Por lo tanto, como vemos, es lógico que la legislación argentina colocara dentro de dicho órgano legislativo, aunque con autonomía funcional, la figura constitucional del defensor del pueblo, el cual tiene un apartado por separado en el mismo documento, el cual le corresponde al artículo 86 el cual a la letra dice:

“Artículo 86o.- El Defensor del Pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuara con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas publicas. El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal. Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de

⁹⁷ González Medina Guillermo Estudio Comparado del Ombudsman en el Constitucionalismo Mexicano”Eduardo, Tesis de Maestría, México 2000 UNAM Facultad de Derecho Pág. 179.

cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez especial. La organización y el funcionamiento de esta institución serán regulados por una ley."

Este defensor del pueblo, el cual recibe el mismo nombre que en Venezuela, es el órgano encargado de los Derechos Humanos, y sería el equivalente al presidente en la Comisión Nacional de Derechos Humanos, haciendo referencia que en los demás países se invoca más a la persona encargada del objeto (Ombudsman), que a la Institución, como es el caso de México, cuestión que no compartimos, pues, por ejemplo, para el caso de México el órgano de poder público es la Comisión Nacional de Derechos Humanos y no el presidente de la misma. Lo anterior en atención a que la facultad decisoria no debe recaer jamás en un solo individuo, pues el poder corrompe a instituciones y por lógica a hombres, siendo el órgano de poder público la Comisión Nacional de Derechos Humanos la cual encuentra los límites necesarios con los órganos internos de la Comisión, para que el poder que le recaiga no sea arbitrario ni discrecional al del presidente de la Comisión, en este caso al defensor.

La autonornía que se le reconoce al defensor argentino, aun cuando no lo diga la constitución, es una autonomía de competencia así como la enunciada de función. El defensor del pueblo tiene legitimación procesal, cuestión que nosotros propugnamos en México, pues de esta manera la Comisión Nacional de Derechos Humanos tendría el carácter de autoridad en caso de que no se respetaran sus recomendaciones, a grado tal que podría legitimarse y en un proceso podría hacer valer las resoluciones que propugno, sobre todo porque de acuerdo a su ley

secundaria, nuestra Comisión Nacional de Derechos Humanos cuando rinde una recomendación en supuesto está más que comprobada la violación a los derechos humanos, por lo tanto hemos de decir que en Argentina si se reconoce esa calidad de autoridad, aunque también es cierto que no es por si misma (defensoría), sino por el poder legislativo al cual esta adscrito, pues por ejemplo su defensor es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de cada una de las Cámaras, goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores, durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez, al igual que nuestro presidente quien también puede ser reelecto.

No obstante lo anterior, orgánica y funcionalmente la Comisión Nacional de Derechos Humanos es una institución mucho más completa que la defensoría argentina, pues no está adscrita a ningún órgano de poder público clásico siendo. La diferencia radical es que la defensoría sí tiene carácter de autoridad, lo cual no la vuelve autónoma, por lo tanto, reiteramos lo dicho en apartados anteriores, que para que la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México sea un verdadero órgano de poder público, y por lo tanto pueda ser concebida como Organismo Autónomo Constitucional es necesario darle la calidad procesal que brinde la fuerza necesaria a sus recomendaciones (claro que tendría que ser cambiado dicho nombre) o bien que éstas sean cumplidas, de ser así nuestra Comisión sería una, si no es que la institución más seria dentro de su especie en toda América.

Nicaragua.

La constitución nicaragüense no reconoce un defensor como es el caso de Venezuela, o bien un presidente como es el caso de México. En dicho país se encuentra la figura de un procurador y un sub procurador para la defensa de los derechos humanos, dichos funcionarios los nombrara el órgano llamado Asamblea Nacional,

“Artículo 138 Son atribuciones de la Asamblea Nacional:

...

8.-Elegir al Superintendente y Vice Superintendente General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, de listas propuestas por el Presidente de la República.... Elegir al Procurador y Subprocurador para la Defensa de los Derechos Humanos, de listas propuestas por los Diputados, en consulta con las asociaciones civiles pertinentes; debiendo alcanzar en su elección al menos el voto favorable del sesenta por ciento de los Diputados. El Procurador y Subprocurador para la Defensa de los Derechos Humanos gozan de inmunidad...”

El órgano encargado de la protección de los derechos humanos en este país no tiene un apartado propio dentro de su constitución, y esto es debido a que no goza de la independencia que si se le reconoce el equivalente de este órgano en otros países, como es el caso de México y Venezuela, pues en este país se

encuentra según el artículo 60 de dicha constitución regulado dentro del poder Judicial y su órgano superior es la Corte Suprema de Justicia.

Notamos que en este país su poder judicial es el tutelar de los derechos humanos, y a lo más que se llega es a un procurador en la materia, cosa que se aleja de manera negativa de la autonomía que debiera de tener por sí sola un organismo encargado de la protección de los derechos humanos. Por lo tanto, es inicuo entrar al estudio de sus decisiones, y de ser un contrapeso con los otros órganos de poder público.

Venezuela.

Venezuela en su constitución tiene una sección dedicada a la defensoría del pueblo, la cual será la institución equivalente a nuestra Comisión Nacional de Derechos Humanos.

“Sección Segunda: De la Defensoría del Pueblo

Artículo 280. La Defensoría del Pueblo tiene a su cargo la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en esta Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, además de los intereses legítimos, colectivos o difusos, de los ciudadanos y ciudadanas.

La Defensoría del Pueblo actuará bajo la dirección y responsabilidad del Defensor o Defensora del Pueblo, quien será designado o designada por un único período de siete años.

Para ser Defensor o Defensora del Pueblo se requiere ser venezolano o venezolana por nacimiento y sin otra nacionalidad, mayor de treinta años, con manifiesta y demostrada competencia en materia de derechos humanos y cumplir con las exigencias de honorabilidad, ética y moral que establezca la ley. Las faltas absolutas o temporales del Defensor o Defensora del Pueblo serán cubiertas de acuerdo con lo dispuesto en la ley."

Este artículo 280 de la constitución venezolana le da a la defensoría del pueblo características idénticas a los de nuestra Comisión Nacional de Derechos Humanos, de acuerdo al artículo 2 *in fine* de su Ley.

"La Comisión Nacional de los Derechos Humanos es un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano"

Notamos que el representante ejecutivo de la defensoría del pueblo es nombrado como defensor, en cambio en México es presidente de la Comisión, el cual es el símil, precisamente por las labores ejecutivas y de representación a su cargo, aunque si existen diferencias específicas pero no de esencia; por ejemplo, el presidente puede ser reelecto, de acuerdo al artículo 11 de la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y el defensor es nombrado por un único período.

Artículo 281. Son atribuciones del Defensor o Defensora del Pueblo:

1. Velar por el efectivo respeto y garantía de los derechos humanos consagrados en esta constitución y en los tratados, convenios y acuerdos internacionales sobre derechos humanos ratificados por la República, investigando de oficio o a instancia de parte las denuncias que lleguen a su conocimiento.
2. Velar por el correcto funcionamiento de los servicios públicos, amparar y proteger los derechos e intereses legítimos, colectivos o difusos de las personas, contra las arbitrariedades, desviaciones de poder y errores cometidos en la prestación de los mismos, interponiendo cuando fuere procedente las acciones necesarias para exigir al Estado el resarcimiento a las personas de los daños y perjuicios que les sean ocasionados con motivo del funcionamiento de los servicios públicos.
3. Interponer las acciones de inconstitucionalidad, amparo, hábeas corpus, hábeas data y las demás acciones o recursos necesarios para ejercer las atribuciones señaladas en los numerales anteriores, cuando fuere procedente de conformidad con la ley.
4. Instar al Fiscal o a la Fiscal General de la República para que intente las acciones o recursos a que hubiere lugar contra los funcionarios públicos o funcionarias públicas, responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos.
5. Solicitar al Consejo Moral Republicano que adopte las medidas a que hubiere lugar respecto de los funcionarios públicos o funcionarias públicas responsables por la violación o menoscabo de los derechos humanos.
6. Solicitar ante el órgano competente la aplicación de los correctivos y las sanciones a que hubiere lugar por la violación de los derechos del público consumidor y usuario, de conformidad con la ley.
7. Presentar ante los órganos legislativos municipales, estatales o nacionales, proyectos de ley u otras iniciativas para la protección progresiva de los derechos humanos.
8. Velar por los derechos de los pueblos indígenas y ejercer las acciones necesarias para su garantía y efectiva protección.
9. Visitar e inspeccionar las dependencias y establecimientos de los órganos del Estado, a fin de garantizar la protección de los derechos humanos.
10. Formular ante los órganos correspondientes las recomendaciones y observaciones necesarias para la eficaz protección de los derechos humanos, en virtud de lo cual desarrollará mecanismos de comunicación permanente con órganos públicos o privados, nacionales e internacionales, de protección y defensa de los derechos humanos.

11. Promover y ejecutar políticas para la difusión y efectiva protección de los derechos humanos.
12. Las demás que establezcan esta constitución y la ley.

Podemos notar ciertas diferencias directas del presidente de la Comisión, con el defensor, como por ejemplo, el defensor venezolano es competente de acuerdo a disposición constitucional expresa para presentar juicio de hábeas corpus, amparo o bien acciones de inconstitucionalidad⁹⁸; es decir, es un personaje activo del control de la constitucionalidad, cosa que se solicitó en el caso de México desde la exposición de motivos y consideramos que por la importancia y como se ha visto en el desarrollo del presente trabajo es un ente protector de principios es conveniente que su competencia esté contemplada de manera expresa en el artículo 105 de la constitución, para que el presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, así como el consejero presidente en el caso del IFE, puedan presentar los medios de control de la constitucionalidad que crean conveniente y necesarios para que efectivamente se respete y se restaure el orden constitucional⁹⁹. De esta manera, el IFE tendría una manera más sólida y fáctica el autocontrol necesario para ser considerado Órgano de Poder Público, y

⁹⁸ Exposición de motivos, Diario de debates, Año 11, N. 3 segundo periodo de sesiones extraordinarias (cámara de diputados) Junio de 1999, artículo 102 constitucional, punto E Número 3 "Conceder al titular de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la facultad para ejercitar acción de inconstitucionalidad..."

⁹⁹ Avila Ana, "El IFE quiere a Fox en la Corte", El Independiente, México 25 de junio de 2003, Pág.1 y 6; "...

Ayer siete de los nueve consejeros electorales se reunieron en la oficina del presidente del FE, José woldenberg para discutir el tema de la Controversia Constitucional. Gastón Lucke plateó que la Constitución no los facultaba para aplicar el artículo 105. Sin embargo otros alegaban que el IFE, como parte de la Federación, sí podría presentar ese tipo de recursos ante la Suprema Corte de Justicia.

...
Ambos partidos y los consejeros que están a favor de establecer el recurso en la Corte se basan en el caso de la Delegación miguel Hidalgo, en contra del gobierno del Distrito Federal. En aquella resolución, la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que una delegación es un órgano de gobierno y puede controvertir actos.

..."

entonces si llamarlo Organismo Autónomo Constitucional, y la Comisión Nacional de Derechos Humanos tendría, aunque no de manera directa, la facultad para que sus disposiciones tendientes a la protección de los derechos humanos así como sus recomendaciones sean cumplidas y por lo tanto tener el contrapeso deseado (como es el caso del presente Estado en estudio comparado) para que en verdad sea un órgano de poder público y por lo tanto Organismo Autónomo Constitucional.

"Artículo 282. El Defensor o Defensora del Pueblo gozará de inmunidad en el ejercicio de sus funciones y, por lo tanto, no podrá ser perseguido o perseguida, detenido o detenida, ni enjuiciado o enjuiciada por actos relacionados con el ejercicio de sus funciones. En cualquier caso conocerá de manera privativa el Tribunal Supremo de Justicia."

El defensor, al igual que el presidente de la Comisión en México gozará de la prerrogativa de no ser enjuiciado siempre y cuando sea por actos relacionados con el ejercicio de sus funciones, ya que en el caso mexicano el artículo 13 de la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos así lo determina "El Presidente de la Comisión Nacional y los Visitadores Generales no podrán ser detenidos ni sujetos a responsabilidad civil, penal o administrativa, por las opiniones y recomendaciones que formulen, o por los actos que realicen, en ejercicio de las funciones propias de sus cargos que les asigna esta ley."

Como notamos con las diferencias y similitudes con Venezuela, es conveniente destacar que al defensor y en sí misma la defensoría gozan de una competencia plena para ser considerado un Órgano de Poder Público que marca un contrapeso con los otros, y que a la vez también tiene su representante una

competencia para interponer los medios de control de la constitucionalidad que más le favorezcan en cada caso particular para defender debidamente los derechos humanos, consiguiendo con esto que la presente defensoría en su respectivo Estado no sea un órgano de administración, sino un órgano de poder público con carácter de Organismo Autónomo Constitucional.

CAPÍTULO IV.

BANCO DE MÉXICO.

A. Importancia.

El Banco de México de acuerdo a la constitución en su artículo 28 determina que es un banco central "El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento."

Dicho organismo, que atiende a la tradición del banco central de Inglaterra de 1964, tiene como lo dice el propio artículo 28, una tarea de corte primordial que será procurar la estabilidad del poder adquisitivo del peso mexicano. Para ello tiene que realizar ciertas actividades, las cuales se encuentran reguladas en las disposiciones constitucionales del artículo 28¹⁰⁰ constitucional, y las establecidos en su propia ley en sus artículos 3, 7, 51, 52, 61, 68.

Sus principales funciones, contenidas en el artículo 3 de la Ley del Banco de México, son las siguientes:

El Banco desempeñará las funciones siguientes:

¹⁰⁰ Artículo 28 Constitucional "...El banco central, en los términos que establezcan las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como la intermediación y los servicios financieros, contando con las atribuciones de autoridad necesarias para llevar a cabo dicha regulación y proveer a su observancia..."

I. Regular la emisión y circulación de la moneda, los cambios, la intermediación y los servicios financieros, así como los sistemas de pagos;

II. Operar con las instituciones de crédito como banco de reserva y acreditante de última instancia;

III. Prestar servicios de tesorería al Gobierno Federal y actuar como agente financiero del mismo;

IV. Fungir como asesor del Gobierno Federal en materia económica y, particularmente, financiera;

V. Participar en el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales, y

VI. Operar con los organismos a que se refiere la fracción V anterior, con bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera."

Como notamos, en párrafos anteriores el banco mexicano central tiene autonomía (que no es otra cosa que autonomía de competencia) para el ejercicio de sus funciones y su administración. Nuevamente se hace la distinción, aunque no expresa, de que constitucionalmente no es un Organismo Autónomo Constitucional que se encarga de las funciones señaladas en el artículo tercero de

su propia ley, las cuales fueron transcritas anteriormente. Este banco tiene un control político establecido por las cámaras, y el nombramiento de su presidente se encuentra establecido por su legislación, la cual atiende al presidente de la República para nombrar al presidente del Banco de México, con lo cual solo reafirma que este es un órgano de la administración y no llega a ser un organismo autónomo constitucional, lo cual se llega a consolidar aún más con la interpretación sistemática de las leyes de dicho órgano, así pues, en revisión al artículo 123 constitucional apartado B que a la letra se transcribe "XIII-BIS.- El banco central y las entidades de la Administración Pública Federal que formen parte del sistema bancario mexicano regirán sus relaciones laborales con sus trabajadores por lo dispuesto en el presente Apartado." esto tiene gran relevancia para efectos de la importancia de su objetivo (proveer la moneda) y una importancia política severa, pues se está atento varias veces a factores políticos que puedan afectar directamente a la moneda.

El Banco de México desarrolla las actividades que enuncia el artículo 7 de su ley, el cual manifiesta lo siguiente: "El Banco de México podrá llevar a cabo los actos siguientes:

I. Operar con valores;

II.- Otorgar crédito al Gobierno Federal, a las instituciones de crédito, así como al organismo descentralizado denominado Instituto para la Protección al Ahorro Bancario;

III. Otorgar crédito a las personas a que se refiere la fracción VI del artículo 3o;

IV. Constituir depósitos en instituciones de crédito o depositarias de valores, del país o del extranjero;

V. Adquirir valores emitidos por organismos financieros internacionales o personas morales domiciliadas en el exterior, de los previstos en la fracción II del artículo 20;

VI. Emitir bonos de regulación monetaria;

VII. Recibir depósitos bancarios de dinero del Gobierno Federal, de entidades financieras del país y del exterior, de fideicomisos públicos de fomento económico y de los referidos en la fracción XI siguiente, de instituciones para el depósito de valores, así como de entidades de la administración pública federal cuando las leyes así lo dispongan;

VIII. Recibir depósitos bancarios de dinero de las personas a que se refiere la fracción VI del artículo 3o;

IX. Obtener créditos de las personas a que se refiere la fracción VI del artículo 3o. y de entidades financieras del exterior, exclusivamente con propósitos de regulación cambiaria;

X. Efectuar operaciones con divisas, oro y plata, incluyendo reportos;

XI. Actuar como fiduciario cuando por ley se le asigne esa encomienda, o bien tratándose de fideicomisos cuyos fines coadyuven al desempeño de sus funciones o de los que el propio Banco constituya para cumplir obligaciones laborales a su cargo, y

XII. Recibir depósitos de títulos o valores, en custodia o en administración, de las personas señaladas en las fracciones VII y VIII anteriores. También podrá recibir depósitos de otros efectos del Gobierno Federal.

El Banco no podrá realizar sino los actos expresamente previstos en las disposiciones de esta Ley o los conexos a ellos."

B. Antecedentes

Todos los bancos centrales del mundo tienen un ancestro común, el cual es el banco central de Inglaterra, el cual se instauró en dicho país en el año de 1694. Éste determinaba el monto de las reservas, cambiaba las tasas de interés para cualquier operación, financiaba industrias y, por supuesto, tenía a su cargo la creación del billete de banco.

Nuestro país tiene la necesidad de crear un organismo encargado de regular la moneda, así como de conservar sus reservas y emitir una moneda desde el imperio de Iturbide, cuando se establece un proyecto para crear un

instituto con la facultad de emitir billetes que serían los del Gran Banco del Imperio Mexicano¹⁰¹. Con el tiempo, y después del imperio se estableció el Instituto Central, éste regulaba la circulación monetaria. Posteriormente en 1905, se estableció la Comisión de Cambio y Moneda, para después, en 1916, se creara la Comisión Monetaria¹⁰².

Después de una evolución de propuestas y reformas de cómo debía ser regulada dicha institución (si como sociedad anónima, como banco, etcétera) se promulga la Ley del Banco de México siendo presidente Plutarco Elías Calles; el cual surge a la vida como Sociedad Anónima. Dicho Banco entró en operaciones el 1 de septiembre de 1925. Su objeto sería emitir billetes, regular la circulación monetaria, los cambios monetarios en el extranjero, las tasas de interés y encargarse de la tesorería federal.

El 28 de agosto de 1926 se modifica la Ley Orgánica del Banco de México haciendo obligatoria la asociación de los bancos al Banco de México. La ley orgánica del organismo en estudio del 9 de marzo de 1932, obligó a los demás bancos a depositar sus reservas en éste.

¹⁰¹ Manero Antonio, La Revolución Bancaria en México, editorial de autor, México 1957, Pág. 45

¹⁰² Manero Antonio op. cit, Pág. 47"Con la revolución mexicana de 1910 se agravo aún más la delicada situación financiera de los bancos y se inicio una nueva etapa en la evolución de las instituciones de crédito, caracterizada por una intervención del Estado cada vez más intensa en la dirección, orientación, regulación, control y supervisión de los bancos. En el inicio de esta etapa, surge la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y el Banco de México."

"El Presidente Plutarco Elías Calles formó una comisión que redactó la Ley General de Instituciones de Crédito y la Ley del Banco de México y sus Estatutos, cuyos preceptos fundamentales son los siguientes:

El Banco de México estará constituido como Sociedad anónima y el domicilio de la sociedad es la ciudad de México, pudiendo establecer sucursales y agencias en la república y en el extranjero.

La duración de la sociedad será de treinta años, pudiendo prorrogarse con los requisitos que al efecto establezcan los estatutos.

El capital de la Sociedad es de \$100,000.000 oro y podrá aumentarse en los términos que establezcan los estatutos. Este capital será representado por acciones nominativas con valor nominal de cien pesos cada una. Las acciones se dividen en dos series: La serie A que tendrá en todo tiempo el 51 % del capital social, deberá ser siempre íntegramente pagada y sólo podrá ser suscrita por el Gobierno de la República, será intransmisible y en ningún caso podrá cambiarse su naturaleza ni los derechos que se le confiere. y la serie "B" que podrá ser suscrita por el Gobierno Federal o por el Público inversionista .

El objeto de la sociedad será: emitir billetes, regular la circulación monetaria en la república, los cambios sobre el exterior y la tasa de interés, descontar documentos de carácter genuinamente mercantil, encargarse del servicio de

Tesorería del Gobierno Federal y en general, efectuar las operaciones bancarias que correspondan a los Bancos de depósito y descuento.

La administración de la Sociedad estará a cargo de un Consejo de administración y la vigilancia de la sociedad se confía a dos comisarios.

El Banco de México podrá emitir billetes por una suma que no excederá del doble de la existencia oro en caja, en barras o monedas nacionales o extranjeras. Será el depositario de todos los fondos de que el Gobierno Federal no hiciere uso inmediato, se encargara igualmente de la situación y concentración de fondos de todas las oficinas del propio Gobierno, del servicio de la Deuda Publica en el interior y en el exterior y será su agente para todos los cobros o pagos que hayan de hacerse en el extranjero.

Decretada la Ley del Banco de México el 28 de Agosto de 1925 y redactados los estatutos definitivos, la escritura constitutiva del Banco de México, fue otorgada el 1° de septiembre de 1925 ante el notario público Don Manuel Borja Soriano"¹⁰³

El 20 de agosto de 1993 se decreta la supuesta "autonomía" del Banco de México, la cual consiste en que el ejecutivo federal no pueda intervenir en las funciones que le han sido encomendadas de manera exclusiva por el texto constitucional y no se puede obligar al Banco de México a otorgar financiamientos.

¹⁰³ Manero Antonio, op cit, Pág. 111-112.

C. Exposición de Motivos para Crearlo.

Los comentarios siguientes son producto de citas textuales de la iniciativa y exposición que presentaba Carlos Salinas de Gortari, para la modificación del artículo 28 constitucional.

"El Banco de México, nuestro banco central, se creó cumpliendo un mandato contenido en la constitución política de 1917. En efecto, uno de los propósitos de la Revolución fue terminar con la pluralidad de instituciones privadas emisoras de billetes, reservando la facultad de emisión aun banco estatal, en beneficio y protección de los intereses nacionales".

Sin lugar a dudas, como nosotros también lo reafirmamos en los antecedentes históricos, la existencia del Banco de México obedece a una idea de seguridad monetaria, a efecto de que no se distribuyeran diversas monedas en el territorio.

"Hay efectivamente, en un banco controlado por el Gobierno, el gravísimo peligro de que el interés político pueda predominar en un momento dado sobre el interés Público".

Con la idea anterior estamos plenamente de acuerdo, y con ello reafirmamos, que aun cuando tal vez sean a políticos los integrantes de los organismos autónomos constitucionales, los órganos en sí mismo no lo son, pues, como se analizo en el caso del IFE, ¿qué hay más político que organizar una

elección y todo lo que ello conlleva?; en el caso de la Comisión Nacional de Derechos Humanos ¿qué hay más político que los derechos humanos violentados?; para el caso del Banco de México, ¿qué hay más político que la estabilidad de la moneda de la cual depende la economía de toda una nación, siendo que cualquier evento político influye fuertemente en la economía misma?

"...confiriendo al Ejecutivo Federal la facultad de nombrar a la mayor parte de los miembros del consejo de administración, y otorgando al Secretario de Hacienda y Crédito público derecho de veto sobre determinadas resoluciones del citado órgano de Gobierno."

Con la cita anterior recordamos la evolución del Banco de México, el cual surge como (y sigue siendo) un órgano de la administración. El motivo principal de esta iniciativa como se verá, más adelante es darle autonomía a dicha institución en comento.

"...Tras la estatización de la banca en 1982, al quedar la casi totalidad del capital del Banco de México directa o indirectamente en poder del Gobierno Federal, se hizo más patente la conveniencia de cambiar su naturaleza jurídica, transformándosele en organismo descentralizado del propio Gobierno."

El párrafo transcrito demuestra la naturaleza del Banco de México, pues hace referencia a un servicio público propiamente dicho, a cargo del Estado mexicano, y al ser el mismo un servicio indelegable, propio de las áreas

estratégicas y prioritarias y tener el organismo personalidad jurídica y patrimonio propio no cabía lugar a dudas de que éste era un organismos descentralizado.

"Por todo ello me permito someter a la consideración del Constituyente Permanente la presente iniciativa de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En primer término, se propone consignar en el artículo 28 la autonomía del banco central, así como dar a la institución un claro mandato de procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, como objetivo prioritario en el ejercicio de sus funciones."

La cita trascrita reafirma lo dicho por nosotros con anterioridad, con relación a que el objetivo de la reforma fue el otorgamiento de autonomía al banco central.

"La existencia de un banco central con el mandato de procurar, sobre cualquier otra finalidad, la estabilidad de los precios, permite contar con una institución dentro del Estado comprometida en largo plazo con ese objetivo. En este sentido, el banco central podría actuar como contrapeso de la administración pública, respecto de actos que puedan propiciar situaciones inflacionarias. Pero también podría actuar como contrapeso de los particulares, cuando éstos consideren emprender acciones conducentes al aumento de los precios o de los costos, con la expectativa de que las autoridades llevarán a cabo una expansión monetaria suficiente para acomodar tal aumento."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La característica de "contrapeso", como se ha venido mencionando en los dos capítulos anteriores es propia de lo que verdaderamente sería un Organismo Autónomo Constitucional, que como se ha dicho, no es otra cosa que un órgano de poder público, sin embargo, por las razones que versan en el argumento sistemático que más adelante se analizarán, este Banco de México, no reúne dicho contrapeso, aun cuando así se haya plasmado.

"Los argumentos expuestos en favor de la autonomía del banco central se ven reforzados por diversos estudios comparativos, llevados a cabo particularmente durante la última década. Sus resultados muestran que los países dotados con bancos centrales autónomos, Alemania, Suiza y Estados Unidos, entre otros, suelen gozar de las tasas de inflación más bajas".

Con lo anterior notamos que fue necesario realizar un estudio de derecho comparado para el otorgamiento de la relativa autonomía que se le concedió al Banco de México, el dato curioso es que sin necesidad de un estudio profundo en la materia, nos damos cuenta que dichas economías de comparación de por sí eran muy superiores a México, y su forma de gobierno y de administración son distintas al Estado mexicano.

"Factor determinante de la efectiva autonomía del banco central es el procedimiento para nombrar y, en su caso, remover a las personas a cuyo cargo esté su conducción. Al efecto, la Iniciativa propone que esas personas sean designadas por el Presidente de la República con la aprobación del Senado o. en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sus recesos, de la Comisión Permanente. Asimismo, como una significativa salvaguarda de la autonomía de la institución, se señala que tales personas no podrán ser removidas sino por la comisión de faltas graves."

Si bien es cierto que es un avance que el gobernador no pueda ser removido de sus funciones, también es cierto que la reforma no buscaba, como se dijo en párrafos anteriores y en citas textuales, un contrapeso a los otros órganos de poder público, pues el solo hecho de que el ejecutivo federal nombrará al representante del banco central demuestra tres ideas fundamentales para decir que la autonomía de dicha institución nace viciada; 1) Es un órgano de la administración y no un Organismo Autónomo Constitucional; 2) Se reafirma el poder de mando propio a los poderes de la administración centralizada y 3) Se reafirma por consecuencia el poder de remoción, el de solución de controversias y en consecuencia el deber de obediencia que debe tener el gobernador hacia el presidente de la república.

D. Marco Legal.

El Banco de México tiene una regulación directa dentro del texto constitucional, además de tener su propia ley, por lo cual manifestamos que el marco legal de dicho organismo se compone de la siguiente forma:

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 28 párrafos VI y VII.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2. La Ley Federal de Entidades Paraestatales.
3. Ley de Instituciones de Crédito.
4. Ley del Banco de México.

1.-El artículo 28 constitucional sufre una reforma el 23 de diciembre de 1993 en donde establece la creación de un banco central el cual tendrá como funciones de carácter estratégico la acuñación de monedas, emisión de billetes y la procuración de todos los medios necesarios para lograr la estabilidad del poder adquisitivo del peso mexicano.

Este artículo constitucional, en los párrafos anteriormente señalados nos indica que éste será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración, pero, si es conveniente manifestar que jamás se establece que el Banco de México será un órgano autónomo independiente de la administración pública federal, pues seguirá siendo un organismo de la administración. Máxime porque en el mismo artículo 28, en el párrafo sexto, se manifiesta que el Banco estará a cargo de un "gobernador" cuya designación hará el ejecutivo federal, y si bien es cierto que se tendrá que acudir a la Cámara de Senadores o bien de la Comisión Permanente para su aprobación, también es cierto que por el solo hecho de nombrarlo, el gobernador del banco tiene hacia el ejecutivo federal los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

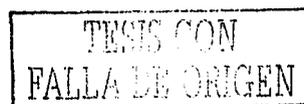
correspondientes deberes al poder disciplinario, de obediencia y seguramente de remoción¹⁰⁴.

No dudamos del objetivo de la exposición de motivos en la cual se sostuvo la idea de crear un organismo independiente del presidente de la república "para que se le garantice cabalmente la posibilidad de que el banco central cumpla con la función que se le asigna, éste no forma parte de la Administración Pública Federal, por lo que no queda comprendido en lo dispuesto por el artículo 90 constitucional, sino que será un organismo del Estado Mexicano, con facultades autónomas en lo relativo al ejercicio de sus funciones y administración ..."105, sin embargo, se debe reconocer que la ruptura con el ejecutivo federal no es absoluta, por los poderes de nombramiento, y el deber correlativo de obediencia que le debe el gobernador al ejecutivo federal, pues este último es el que lo nombra titular del Banco de México.

Y si bien es cierto que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal nunca se refiere al Banco de México como integrante de la administración pública centralizada o paraestatal, los deberes derivados por el nombramiento siguen vigentes, por lo cual se recomendaría el nombramiento del gobernador por un grupo colegiado como podría ser alguna de las cámaras. De esta manera, atendiendo a la pluralidad de la integración de los grupos legislativos,

¹⁰⁴ Es conveniente decir que según la constitución, solo podrá ser removido de su cargo el gobernador del Banco de México por "causa grave", lo cual hace muy relativa la calificación de gravedad.

¹⁰⁵ Contendida en la Cámara de Senadores LV legislatura, ramo público, 1º sección, expediente 186, volumen 35.



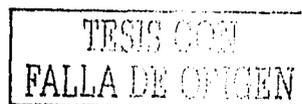
verdaderamente se garantizaría la independencia y autonomía de competencia del Banco de México.

2.- La Ley Federal de Entidades Paraestatales.

La presente ley dice en su artículo cuarto que el Banco de México, las Sociedades Nacionales de Crédito, las Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito, las Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas, los fondos y fideicomisos públicos de fomento así como las entidades paraestatales que formen parte del sistema financiero quedan sujetos por cuanto a su constitución organización, funcionamiento, control, evaluación y regulación a la legislación específica, pero les será aplicable la ley objeto de estudio de este apartado¹⁰⁶. Con ello se determina que la ley es supletoria a los organismos antes dicho, con lo cual se vuelve a poner en entre dicho la naturaleza jurídica del Banco de México.

En su artículo noveno se manifiesta que la Secretaria de Hacienda tendrá miembros dentro de los órganos de gobierno del Banco de México y de los comités técnicos, esto con relación al artículo 45 párrafo tercero de la Ley de Banco de México.

¹⁰⁶ Artículo 4º Ley Federal de Entidades Paraestatales "El Banco de México, las sociedades nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas, los fondos y fideicomisos públicos de fomento así como las entidades paraestatales que formen parte del sistema financiero, quedan sujetas por cuanto a su constitución, organización, funcionamiento, control, evaluación y regulación a su legislación específica. Les será aplicable esta Ley en las materias y asuntos que sus leyes específicas no regulen."



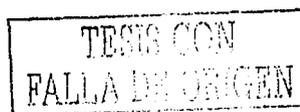
Ley Federal de Entidades Públicas Paraestatales "Artículo 9 La Secretaría de Hacienda y Crédito Público tendrá miembros en los órganos de Gobierno y en su caso en los comités técnicos de las entidades paraestatales. También participarán otras dependencias y entidades, en la medida en que tenga relación con el objeto de la entidad paraestatal de que se trate; todas ellas de conformidad a su esfera de competencia y disposiciones relativas en la materia.

Los representantes de las Secretarías y de las entidades paraestatales, en las sesiones de los órganos de gobierno o de los comités técnicos en que intervengan, deberán pronunciarse sobre los asuntos que deban resolver dichos órganos o comités de acuerdo con las facultades que les otorga esta Ley, particularmente el artículo 58 y que se relacionen con la esfera de competencia de la dependencia o entidad representada.

Las entidades paraestatales deberán enviar con una antelación no menor de cinco días hábiles a dichos miembros el orden del día acompañado de la información y documentación correspondientes, que les permita el conocimiento de los asuntos que se vayan a tratar, para el adecuado ejercicio de su representación."

Artículo 45 de la ley del Banco de México

"...El Secretario y el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, podrán asistir con voz, pero sin voto, a las sesiones de la Junta de Gobierno, para lo cual



serán previamente convocados, dándoles a conocer el orden del día correspondiente. Dichos funcionarios podrán convocar a reunión de la Junta de Gobierno y proponer asuntos a ser tratados en ella..."

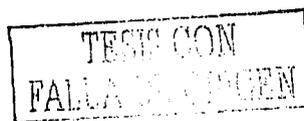
Si bien es cierto que en esta parte no se señala dependencia, también es cierto que existe una labor de cooperación entre el ejecutivo vía administración centralizada y el Banco de México.

3.-Ley de Instituciones de Crédito.

Esta ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 1990, tiene por objeto regular el servicio de banca y crédito, en donde se manifiesta en su artículo tercero que "el sistema bancario estará integrado por el Banco de México, las instituciones de banca múltiple, las instituciones de banca de desarrollo, el patronato del ahorro nacional y los fideicomisos públicos constituidos por el gobierno federal para el fomento económico, así como aquellos que para el desempeño de las funciones que la ley encomienda al Banco de México, con tal carácter se constituyan".

4.- Ley del Banco de México.

Dicha ley fue promulgada el 14 de diciembre de 1993 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de diciembre de 1993, entrando en vigor el primero de abril de 1994. Su objeto esencial de existencia es la regulación del

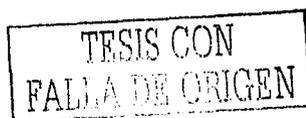


banco central, hemos de decir que el estudio de la presente ley se detallará a profundidad en la parte de la naturaleza jurídica, manifestando por el momento que la presente ley tiene un carácter supletorio de acuerdo al artículo 68 con la ley de instituciones de crédito, la legislación mercantil y los usos bancarios y mercantiles.

E. La Política Económica como Concepto Valorativo.

Hemos intentado llevar a cabo la aplicación de los conceptos racionalistas propias de las teorías de Dworkin y Alexy, donde se lleva a cabo una fuerte distinción entre reglas, principios, procedimientos, valores, determinando propiamente a lo largo del trabajo que los Organismos Autónomos Constitucionales no son otra cosa que Órganos de Poder Público con características diferentes a los organismos de la administración. Éstos tienen una característica principal, la cual siempre debe de estar en todo órgano que se quiera llamar (aunque sea de una forma desafortunada) "poder", dicha característica es que sean tutelares de principio o bien valores, dependiendo de la óptica en que se vea, los cuales en muchas ocasiones puedan coincidir con decisiones políticas fundamentales.

"Las directrices hacen referencia a objetivos sociales que se deben de alcanzar y que se consideran socialmente beneficiosos. Los principios hacen referencia a la justicia y la equidad (*fairness*). Mientras las normas se aplican o no se aplican, los principios dan razones para decidir en un sentido determinado, pero, a diferencia de las normas, su enunciado no determina las condiciones de su

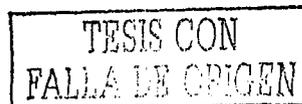


aplicación. El contenido material del principio – su peso específico –es el que determina cuándo se debe aplicar en una situación determinada. Los principios – además- informan las normas jurídicas concretas de tal forma que la literalidad de la norma puede ser desatendida por el juez...”¹⁰⁷

Como podemos dar nos cuenta, existe una distinción diáfana entre los principios y directrices, donde sin lugar a dudas, como hemos venido manifestando, la democracia, o bien los derechos humanos, son principios, pues estos no pueden estar sujetos a un cumplimiento o incumplimiento, ni siquiera a la literalidad de la norma, sino más bien se viven y estos atienden a una carga deontológica, teleológica, axiológica y por lo tanto a un principio de la moralidad, sin embargo, la política económica, y en general cualquier actividad que realice el Banco de México, no atiende a un principio de moralidad, sino a un derecho político, concretamente a una institución, lo cual haría más propio su estudio hacia el campo de la administración pública encajonándose en las directrices, pues los objetivos que debe alcanzar se consideran socialmente beneficiosos, por lo tanto las actividades del Banco de México no son una concepto valorativo, y en consecuencia no podría ser considerado un Organismo Autónomo Constitucional, aun incluso cuando en el se reúna la característica de autoridad.

Nuestro argumento se refuerza aún más con las siguientes ideas.

¹⁰⁷ Dworkin Ronald “Los Derechos en Serio”, op. cit, Pág. 9.



Rodolfo Arango explica respecto a una idea de Dworkin que los argumentos de políticos justifican una decisión política demostrando que favorece o protege alguna meta colectiva de la comunidad como un todo, pues las decisiones legislativas son con base a decisiones políticas, mientras que las decisiones de los jueces se deben basar en argumentos de principios¹⁰⁸, con lo cual razonamos que la creación de un Banco de México obedece, por ser origen creativo de los legisladores a una serie de "decisiones políticas" que bien podríamos llamar directrices, y no principio ni valor, máxime por que su objeto que es la política económica y en general todo aquello que haga el multicitado banco central se aleja evidentemente de cualquier idea de lo valioso con apego de la moralidad.

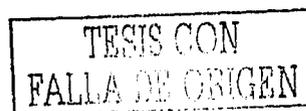
No obstante que hemos desarrollado a lo largo de la presente tesis de grado las ideas de Ronald Dworkin, hemos de manifestar que de igual manera Robert Alexy hace la separación propia de las reglas y principios determinando que "las reglas son normas que exigen un cumplimiento pleno y, en esa medida, pueden siempre ser solo cumplidas o incumplidas"¹⁰⁹, y Vigo añade, que "los valores se enuncian sin recurrir a la estructura sintáctica de una proposición o un juicio. Es que ellos son conceptos axiológicos expresos, al modo de la justicia, la paz, o la libertad..."¹¹⁰, "por eso si bien su vigencia alcanza a todo sistema jurídico, el contenido de los valores desborda el campo del derecho."¹¹¹

¹⁰⁸ Cfr. Arango Rodolfo, ¿Hay respuestas correctas en el Derecho?, ediciones unides y siglo del hombre, serie Filosofía del derecho, Colombia 1999, Pág. 53.

¹⁰⁹ Cita de citas, de Vigo Rodolfo, a Robert Alexy, op. cit, Pág. 70.

¹¹⁰ idem.

¹¹¹ idem



**FALTA
PAGINA**

177

como organismo autónomo constitucional, de acuerdo al argumento sistemático y a las actividades propias que realizan.

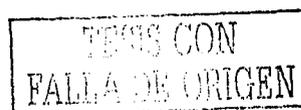
- Artículo 28 Constitucional.

En dicho artículo encontramos que la emisión de billetes y la acuñación de monedas son consideradas por el texto constitucional como un área estratégica, con lo cual se reafirma la idea de que el Banco de México es un organismo descentralizado y no un Organismo Autónomo Constitucional, en virtud que los organismos descentralizados se ocupan, según el artículo 14 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, en su fracción primera, de "la realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias".

De igual manera encontramos que la conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el presidente de la república, con lo cual se reafirma que el Banco de México tiene la dependencia necesaria para no ser considerado como un Organismo Autónomo Constitucional, pues el nombramiento lo da el ejecutivo federa.

- Artículo 123 Constitucional apartado B, fracción XIII bis.

El artículo 123 en su apartado B regula las relaciones laborales de los trabajadores al servicio del Estado, por lo tanto y se hace la siguiente reflexión gramatical y sistemática. El apartado en estudio inicia diciendo.



"Entre los poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito
Federal y sus trabajadores:"

Como se ha explicado la idea de poderes de la unión es una idea no propia y anticientífica de una teoría constitucional y en consecuencia una administrativa, dicha palabra "poderes de la unión", debe ser entendida como órganos de poder público, para el presente, caso órganos de poder público clásicos, y se hace referencia al los mal llamados poder ejecutivo, legislativo y judicial, por lo tanto al estar contemplado el Banco de México en dicha fracción propia de dicho apartado es consecuencia viable pensar que el Banco de México es sólo una parte de los órganos de poder público clásico, con lo cual se reafirma la idea que es un órgano de la administración, con carácter propio a la de un descentralizado, con autonomía de competencia en sus facultades, pero hasta ahí.

De igual manera se reitera concretamente la fracción XIII bis que dice el "banco central, y las entidades de la administración pública federal que formen parte del sistema bancario mexicano regirán sus relaciones laborales con sus trabajadores por lo dispuesto en el presente apartado" y se puede interpretar jurídicamente la siguiente idea.

La letra "y" es una conjunción, y no una disyunción, por lo cual se demuestra que el Banco de México es parte del sistema bancario el cual estará a cargo, por ser un servicio público de la función ejecutiva administrativa.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Artículo 21 Ley de Banco de México.

"El Banco de México deberá actuar en materia cambiaria de acuerdo con las directrices que determine una Comisión de Cambios, que estará integrada por el Secretario y el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, otro subsecretario de dicha Dependencia que designe el Titular de ésta, el Gobernador del Banco y dos miembros de la Junta de Gobierno, que el propio Gobernador designe. Los integrantes de la Comisión no tendrán suplentes.

Las sesiones de la Comisión serán presididas por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, en su ausencia, por el Gobernador y, en ausencia de ambos, por el subsecretario que designe el Titular de la citada Secretaría. Quien presida la sesión tendrá voto de calidad en caso de empate.

La Comisión podrá reunirse en todo tiempo a solicitud del Secretario de Hacienda y Crédito Público o del Gobernador; sus sesiones deberán celebrarse con la asistencia de por lo menos tres de sus miembros, siempre que tanto dicha Secretaría como el Banco de México se encuentren representados. Las resoluciones de la Comisión se tomarán por mayoría de votos, siendo necesario en todo caso el voto favorable de por lo menos uno de los representantes de la citada Secretaría.

El Gobernador informará a la Junta de Gobierno sobre dichas resoluciones.

El secretario de la Junta de Gobierno y su suplente lo serán también de la Comisión de Cambios."

El Banco de México en términos generales es el encargado de todo lo relativo a la moneda mexicana, sin embargo, vemos que éste se sujeta a los designios del Secretario de Hacienda en lo referente a la materia cambiaria, con lo cual se vuelve a demostrar que dentro del ámbito de su competencia concretamente en el rubro cambiario, el Banco de México se somete a una dependencia centralizada, cuyo titular es una persona que le debe obediencia al presidente de la república, lo cual es un argumento importante para cuestionar el carácter de autonomía constitucional del Banco de México.

TESIS CON
FALLA EN ORIGEN

- Artículo 45 ley de Banco de México.

"...El Secretario y el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, podrán asistir con voz, pero sin voto, a las sesiones de la Junta de Gobierno, para lo cual serán previamente convocados, dándoles a conocer el orden del día correspondiente. Dichos funcionarios podrán convocar a reunión de la Junta de Gobierno y proponer asuntos a ser tratados en ella."

El artículo anterior pretende dejar de manifiesto la autonomía del Banco de México, sin embargo, se contradice expresando la idea de que la junta de gobierno será autónoma, pero tendrán que ser oídas las reuniones de la misma por el Secretario de Hacienda que indiscutiblemente es un delegado del ejecutivo federal, el cual, como se ha visto tiene interferencia directa con este organismo, desde el nombramiento.

- Los artículos 51 de la Ley del Banco de México.

Artículo 51 "El Banco enviará al Ejecutivo Federal y al Congreso de la Unión y, en los recesos de este último, a su Comisión Permanente, lo siguiente:

I. En enero de cada año, una exposición sobre la política monetaria a seguir por la Institución en el ejercicio respectivo, así como un informe sobre el presupuesto de gasto corriente e inversión física de la Institución, correspondiente a dicho ejercicio;

II. En septiembre de cada año, un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el primer semestre del ejercicio de que se trate, y

III. En abril de cada año, un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el segundo semestre del ejercicio inmediato anterior y, en general, sobre las actividades del Banco en el conjunto de dicho ejercicio, en el contexto de la situación económica nacional e internacional."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El artículo transcrito no se puede interpretar por todos los argumentos dichos con anterioridad como un simple factor de contrapeso entre órganos de poder público¹¹⁴, pues, el ejecutivo nombra a su gobernador, el cual en materia cambiaria tiene que obedecer los designios de un órgano centralizado (SHCP). El mismo órgano centralizado participa en el desarrollo de las sesiones de la junta de gobierno, y por sí fuera poco, tiene que tomarle parecer al ejecutivo respecto de la política económica de la cual se encarga.

La idea se reafirma si pensamos que el parecer que se le toma al ejecutivo es con la intención de obtener la aprobación, que esté último hará de la política monetaria a seguir.

- No tutela principios.

Con lo anterior podemos decir que Banco de México no es un Organismo Autónomo Constitucional, y sí un órgano de la administración, porque éste en verdad no marca por sí mismo un contrapeso con los otros órganos de poder público clásicos, ya que a su gobernador lo designa el presidente, lo cual implica para el gobernador el deber de obediencia, así como también correspondería correlativamente al poder ejecutivo el poder de decisión y solución de controversias, no tutela valores y se reconoce en la constitución que el Banco de México se aplica de un área estratégica propia a los organismos descentralizados.

¹¹⁴ En el caso del legislativo, sí, es un medio de control político (ineficaz) al estilo parlamentario.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

G. ¿Por qué debemos considerarlo como un órgano de poder público que no ha roto con una división de actividades estatales que podríamos llamar clásica?

Evidentemente se tendría que hacer referencia a la naturaleza jurídica plasmada en este capítulo, haciendo la aclaración de que el Banco de México, para ser considerado un órgano de poder público, debiera reunir las características de autoridad, independencia y contrapeso de los demás órganos de poder público así como tutelar valores, los cuales nos reúne, por las siguientes razones.

- Artículo 28 Constitucional.

En dicho artículo encontramos que la emisión de billetes y la acuñación de monedas son consideradas por el texto constitucional como un área estratégica, con lo cual reafirma la idea de que el Banco de México es un organismo descentralizado y no un Organismo Autónomo Constitucional, en virtud que los organismos descentralizados se ocupan, según el artículo 14 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales en su fracción primera de "la realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias".

De igual manera encontramos que la conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el presidente de la república, con lo cual se reafirma que el Banco de México tiene la dependencia necesaria para no ser considerado como un Organismo Autónomo Constitucional, pues el cargo de nombramiento lo da el ejecutivo federal, por lo cual se recomendaría el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

nombramiento del gobernador por un grupo colegiado como podría ser alguna de las cámaras, de esta manera atendiendo a la pluralidad de la integración de los grupos legislativos como se ve que es la perspectiva del nuevo siglo en el estado mexicano, verdaderamente garantizaríamos la independencia y autonomía de competencia del Banco de México, sino de otra manera el banco central del cual estamos hablando seguirá siendo un órgano de la administración, como bien podría ser un organismo centralizado pues atiende a los poderes de nombramiento, de remoción, de solución de controversias, el correlativo deber de obediencia, o bien ser considerado como un descentralizado, pues el banco atiende a áreas estratégicas como lo dice la disposición constitucional que estamos estudiando así como el 14 de la Ley Federal de entidades Paraestatales, y por el hecho de tener las características de patrimonio propio y personalidad jurídica que como bien sabemos si no es un carácter distintivo tajante, también es cierto que todos los descentralizados lo comparten.

- Artículo 123 Constitucional apartado B, fracción XIII bis.

El artículo 123 en su apartado B regula las relaciones laborales de los trabajadores al servicio del estado, por lo tanto y se hace la siguiente reflexión gramatical y sistemática; El apartado en estudio inicia diciendo.

"Entre los poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:"

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

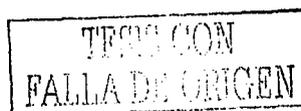
Como se ha explicado la idea de poderes de la unión es una idea no propia y anticientífica de una teoría constitucional y en consecuencia una administrativa, dicha palabra "poderes de la unión", debe ser entendida como órganos de poder público, para el presente, caso órganos de poder público clásicos, y se hace referencia al los mal llamados poder ejecutivo, legislativo y judicial, por lo tanto al estar contemplado el Banco de México en dicha fracción propia de dicho apartado es inconsecuencia viable pensar que el Banco de México es solo una parte de los órganos de poder público clásico, con lo cual se reafirma la idea que es un órgano de la administración, con calidad propia a la de un descentralizado con autonomía de competencia en sus facultades, pero hasta ahí.

De igual manera se habla concretamente en la fracción XIII bis que dice el "banco central, y las entidades de la administración pública federal que formen parte del sistema bancario mexicano regirán sus relaciones laborales con sus trabajadores por lo dispuesto en el presente apartado" y se puede interpretar jurídicamente la siguiente idea.

La letra "y" es una conjunción, y no una disyunción, por lo cual se demuestra que el Banco de México es parte del sistema bancario el cual estará a cargo, por ser un servicio público de la función ejecutiva administrativa.

- Artículo 21 ley de Banco de México.

"El Banco de México deberá actuar en materia cambiaria de acuerdo con las directrices que determine una Comisión de Cambios, que estará integrada por el Secretario y



el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, otro subsecretario de dicha Dependencia que designe el Titular de ésta, el Gobernador del Banco y dos miembros de la Junta de Gobierno, que el propio Gobernador designe. Los integrantes de la Comisión no tendrán suplentes.

Las sesiones de la Comisión serán presididas por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, en su ausencia, por el Gobernador y, en ausencia de ambos, por el subsecretario que designe el Titular de la citada Secretaría. Quien presida la sesión tendrá voto de calidad en caso de empate.

La Comisión podrá reunirse en todo tiempo a solicitud del Secretario de Hacienda y Crédito Público o del Gobernador; sus sesiones deberán celebrarse con la asistencia de por lo menos tres de sus miembros, siempre que tanto dicha Secretaría como el Banco de México se encuentren representados. Las resoluciones de la Comisión se tomarán por mayoría de votos, siendo necesario en todo caso el voto favorable de por lo menos uno de los representantes de la citada Secretaría.

El Gobernador informará a la Junta de Gobierno sobre dichas resoluciones.

El secretario de la Junta de Gobierno y su suplente lo serán también de la Comisión de Cambios."

El Banco de México es el encargado en términos generales de todo lo relativo a la moneda mexicana, sin embargo, vemos que este se sujeta a los designios del secretario de hacienda en lo referente a la materia cambiaria, con lo cual se vuelve a demostrar que dentro del ámbito de su competencia concretamente en el rubro cambiario, el Banco de México se somete a una dependencia centralizada, cuyo titular es una persona que le debe el deber de obediencia al presidente de la república, lo cual es un argumento importante para cuestionar el carácter de autónomo constitucional del Banco de México.

- Artículo 45 ley de Banco de México.

"...

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Secretario y el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, podrán asistir con voz, pero sin voto, a las sesiones de la Junta de Gobierno, para lo cual serán previamente convocados, dándoles a conocer el orden del día correspondiente. Dichos funcionarios podrán convocar a reunión de la Junta de Gobierno y proponer asuntos a ser tratados en ella."

El artículo anterior pretende dejar de manifiesto la autonomía del Banco de México, sin embargo, se contradice expresando la idea de que la junta de gobierno será autónoma, pero tendrá que ser oída las reuniones de la misma por el secretario de hacienda que indiscutiblemente es un emisario del ejecutivo federal, el cual como se ha visto tiene interferencia directa con este organismo, desde el nombramiento,

- Los artículos 51 de la Ley del Banco de México.

Artículo 51 "El Banco enviará al Ejecutivo Federal y al Congreso de la Unión y, en los recesos de este último, a su Comisión Permanente, lo siguiente:

I. En enero de cada año, una exposición sobre la política monetaria a seguir por la Institución en el ejercicio respectivo, así como un informe sobre el presupuesto de gasto corriente e inversión física de la Institución, correspondiente a dicho ejercicio;

II. En septiembre de cada año, un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el primer semestre del ejercicio de que se trate, y

III. En abril de cada año, un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el segundo semestre del ejercicio inmediato anterior y, en general, sobre las actividades del Banco en el conjunto de dicho ejercicio, en el contexto de la situación económica nacional e internacional."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El artículo transcrito con anterioridad no se puede interpretar por todos los argumentos dichos con anterioridad como un simple factor de contrapeso entre órganos de poder público, pues como se ha visto, el ejecutivo nombra a su gobernador, en materia cambiaria tiene que obedecer los designios de un órgano centralizado (SHCP), el mismo órgano centralizado participa en el desarrollo de las sesiones de la Junta de Gobierno, y por sí fuera poco, tiene que tomarle parecer al ejecutivo respecto de la política económica de la cual es encargada el Banco de México.

La idea se reafirma más si pensamos que el parecer que se le toma al ejecutivo es con la intención de aprobación, que esté último le hará a la política monetaria a seguir.

- No tutela principios.

Con lo anterior podemos decir que Banco de México, no es un Organismo Autónomo Constitucional, y si un órgano de la administración, por que este en verdad no marca por sí mismo un contrapeso con los otros órganos de poder público clásicos, por que a su gobernador lo designa el presidente, lo cual arrastraría para el gobernador el deber de obediencia, así como también correlativamente al poder ejecutivo el poder de decisión, y solución de controversias que tiene el ejecutivo sobre el gobernador, no tutela valores y se reconoce en la constitución que el Banco de México se aplica de un área estratégica propia a los organismos descentralizados.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

H. Derecho Comparado.

Argentina

El banco argentino, al igual que el mexicano, es un banco central, éste se denomina Banco Central de la República Argentina, el cual es una entidad autárquica del Estado, con lo cual se reafirma las ideas de la parte conceptual y la idea propia a que dichos organismos no son un órgano de poder público que rompan con la división clásica de poderes, sino que por el contrario, son órganos de la administración, cuya misión primaria y fundamental es preservar el valor de la moneda. Éste banco argentino no está sujeto a órdenes, indicaciones o instrucciones del Poder Ejecutivo Nacional. Las atribuciones para el cumplimiento de su misión serán la regulación de la cantidad de dinero y del crédito en la economía y el dictado de normas en materia monetaria, financiera y cambiaria. Las funciones son, entre otras, vigilar el buen funcionamiento del mercado financiero y aplicar la Ley de Entidades Financieras y demás normas que se dicten, y actualmente, como agente financiero del Gobierno Nacional, concentrar y administrar sus reservas de oro, divisas y otros activos externos, y propender el desarrollo y fortalecimiento del mercado de capitales y ejecutar la política cambiaria. Antes del inicio de cada ejercicio anual debe dar publicidad a su programa monetario informando sobre la meta de inflación y la variación total de dinero proyectada. Con periodicidad trimestral, o cada vez que se produzca un desvío, debe hacer público las causas y la nueva programación. Está gobernado por un Directorio (como en Uruguay, siendo el presidente el equivalente a nuestro gobernador) compuesto por presidente, vicepresidente y ocho directores, quienes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

deberán tener probada idoneidad en materia monetaria, bancaria o legal vinculada al área financiera. Los miembros del directorio son designados por el Poder Ejecutivo Nacional con acuerdo del Senado de la Nación, lo cual refuerza nuestra idea de que los mismos son órganos de la administración, pues todo nombramiento de la autoridad central hará que los nombrados le deban a la autoridad nombradora los deberes de obediencias, no obstante el contrapeso de aprobación que tengan que hacer los senadores. Los mandatos de sus funcionarios tienen una duración de seis años, renovándose por mitades cada tres años, y los cargos de presidente y vicepresidente se renuevan conjuntamente. Los miembros del Directorio pueden ser designados nuevamente en forma indefinida. El Banco puede otorgar adelantos transitorios al Gobierno Nacional hasta una cantidad que no exceda del 10% de los recursos en efectivo que éste haya obtenido en los últimos 12 meses, debiendo reembolsarse los mismos durante el año posterior a su otorgamiento. Ejerce la supervisión de la actividad financiera y cambiaria por intermedio de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, la que depende directamente del Presidente de la Institución. La Superintendencia es presidida por uno de los Directores del Banco quien cuenta con amplias facultades para la toma de decisiones.

Ley 24.144 Carta Orgánica del Banco Central de la República de Argentina.

Artículo 1º - El Banco Central de la República Argentina es una entidad autárquica del Estado nacional regida por las disposiciones de la presente ley y demás normas legales concordantes.

1Artículo 3º - Es misión primaria y fundamental del Banco Central de la República Argentina preservar el valor de la moneda.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las atribuciones del Banco para estos efectos, serán la regulación de la cantidad de dinero y de crédito en la economía y el dictado de normas en materia monetaria, financiera y cambiaria, conforme a la legislación vigente.

El Banco Central de la República Argentina deberá dar a publicidad, antes del inicio de cada ejercicio anual, su programa monetario para el ejercicio siguiente, informando sobre la meta de inflación y la variación total de dinero proyectadas. Con periodicidad trimestral, o cada vez que se prevean desvíos significativos respecto de las metas informadas, deberá hacer público las causas del desvío y la nueva programación. El incumplimiento de esta obligación de informar por parte de los integrantes del directorio del Banco Central de la República Argentina será causal de remoción a los efectos previstos en el artículo 9º.

En la formulación y ejecución de la política monetaria y financiera el Banco no estará sujeto a órdenes, indicaciones o instrucciones del Poder Ejecutivo nacional.

El Banco no podrá asumir obligaciones de cualquier naturaleza que impliquen condicionar, restringir o delegar sin autorización expresa del Honorable Congreso de la Nación, el ejercicio de sus facultades legales.

El Estado nacional garantiza las obligaciones asumidas por el Banco.

2,3 Artículo 4º - Son funciones del Banco Central de la República Argentina:

- a) Vigilar el buen funcionamiento del mercado financiero y aplicar la Ley de Entidades Financieras y demás normas que, en su consecuencia, se dicten;
- b) Actuar como agente financiero del Estado nacional y depositario y agente del país ante las instituciones monetarias, bancarias y financieras internacionales a las cuales la Nación haya adherido;
- c) Concentrar y administrar, sus reservas de oro, divisas y otros activos externos;
- d) Propender al desarrollo y fortalecimiento del mercado de capital;
- e) Ejecutar la política cambiaria en un todo de acuerdo con la legislación que sancione el Honorable Congreso de la Nación.

Artículo 6º - El banco estará gobernado por un Directorio compuesto por un presidente, un vicepresidente y ocho directores. Todos ellos deberán ser argentinos nativos o por naturalización, con no menos de diez (10) años de ejercicio de la ciudadanía. Deberán tener probada idoneidad en materia

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

monetaria, bancaria, o legal vinculada al área financiera y gozar de reconocida solvencia moral.

Artículo 7º - El presidente, el vicepresidente, y los directores serán designados por el Poder Ejecutivo nacional con acuerdo del Senado de la Nación; durarán seis (6) años en sus funciones, pudiendo ser designados nuevamente. El Poder Ejecutivo Nacional podrá realizar nombramientos en comisión durante el tiempo que insuma el otorgamiento del acuerdo del Senado de la Nación.

Las retribuciones del presidente, el vicepresidente y los directores serán las que fije el presupuesto del banco.

Artículo 8º - No podrán desempeñarse como miembros del Directorio:

a) Los empleados o funcionarios de cualquier repartición del gobierno nacional y los que tuvieren otros cargos o puestos rentados o remunerados en cualquier forma, que dependiesen directa o indirectamente de los gobiernos nacional, provinciales o municipales, incluidos sus poderes legislativos y judiciales. No se encuentran comprendidos en las disposiciones de este inciso quienes ejercen la docencia;

b) Los accionistas, o los que formen parte de la dirección, administración, sindicatura o presten servicios a las entidades financieras al momento de su designación;

c) Los que se encuentren alcanzados por las inhabilidades establecidas en la Ley de Entidades Financieras.

Artículo 9º - Los integrantes del Directorio podrán ser removidos de sus cargos, por el Poder Ejecutivo nacional, por incumplimiento de las disposiciones contenidas en la presente Carta Orgánica o por incurrir en alguna de las inhabilidades previstas en el artículo anterior.

La remoción de los miembros del Directorio será decretada por el Poder Ejecutivo nacional cuando mediare mala conducta o incumplimiento de los deberes de funcionario público, debiéndose contar para ello con el previo consejo de una comisión del Honorable Congreso de la Nación. La misma será presidida por el presidente de la Cámara de Senadores e integrada por los presidentes de las comisiones de Presupuesto y Hacienda y de Economía de la misma y por los presidentes de las Comisiones de Presupuesto y Hacienda y de Finanzas de la Cámara de Diputados de la Nación.

Artículo 10º - El presidente es la primera autoridad ejecutiva del banco y, en tal carácter:

a) Ejerce la administración del banco;

b) Actúa en representación del Directorio y convoca y preside sus reuniones;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c) Vela por el fiel cumplimiento de esta Carta Orgánica y demás leyes nacionales y de las resoluciones del directorio;

d) Ejerce la representación legal del banco en sus relaciones con terceros;

e) Propone al Poder Ejecutivo nacional la designación del superintendente y vice superintendente de entidades financieras y cambiarias, los que deberán ser miembros del directorio;

f)

g) Nombra, promueve y separa al personal del banco de acuerdo con las normas que dicte el directorio, dándole posterior cuenta de las resoluciones adoptadas;

h) Dispone la sustanciación de sumarios al personal cualquiera sea su jerarquía, por intermedio de la dependencia competente;

i) Deberá presentar un informe anual sobre las operaciones del Banco al Honorable Congreso de la Nación. A su vez deberá comparecer ante las Comisiones de Presupuesto y Hacienda de ambas Cámaras, de Economía del Senado de la Nación y de Finanzas de la Cámara de Diputados, en sesiones públicas y conjuntas de las mismas, por cada una de las Cámaras, al menos una vez durante el período ordinario o cuando estas Comisiones lo convoquen, a los efectos de informar sobre los alcances de las políticas monetarias, cambiarias y financieras en ejecución.

Artículo 11° - Cuando razones de urgencia fundadas así lo exijan, el presidente podrá asimismo, resolver asuntos reservados al Directorio, en consulta con el vicepresidente, o quien haga sus veces y por lo menos un director, debiendo dar cuenta a ese cuerpo, en la primera oportunidad que el mismo se reúna, de las resoluciones adoptadas en esta forma. De la misma facultad gozará quien lo reemplace.

Artículo 12° - El presidente convocará a las reuniones del Directorio por lo menos una vez cada quince días. Cinco miembros formarán quórum y, salvo disposición en contrario, las resoluciones serán adoptadas por simple mayoría de votos de los miembros presentes. En caso de empate el presidente tendrá doble voto. Por vía de reglamentación podrá el directorio establecer el requisito de mayorías más estrictas en asuntos de singular importancia. El ministro de Economía y Obras y Servicios Públicos del Poder Ejecutivo nacional, o su representante puede participar con voz, pero sin voto, en las sesiones del directorio.

Artículo 13° - El vicepresidente ejercerá las funciones del presidente en el caso de ausencia o impedimento o vacancia del cargo. Fuera de dichos casos, desempeñará las que el presidente -de entre las propias- le asigne o delegue.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El directorio nombrará un vicepresidente 2º entre sus miembros, quien sustituirá al vicepresidente en caso de ausencia temporaria o cuando ejerza la presidencia.

Si el presidente, el vicepresidente o alguno de los directores falleciere, renunciare o de alguna otra forma dejare vacante su cargo antes de terminar el período para el cual fue designado, se procederá a nombrar a su reemplazante, para completar el período, en la forma establecida en el artículo 7º.

Artículo 14º - El Directorio determina la ejecución de la política monetaria y financiera del banco, atendiendo a lo establecido en el artículo 3º. Corresponde asimismo al Directorio:

a) Intervenir en las decisiones que afecten al mercado monetario y cambiario, estando facultado para operar en ambos mercados;

b) Prescribir requisitos de encaje, sujeto a las condiciones establecidas en el artículo 28; 11c) Fijar las tasas de interés y demás condiciones generales de las operaciones crediticias del Banco, las que no podrán ser inferiores al promedio de la colocación de las reservas;

d) Establecer relaciones técnicas de liquidez y solvencia para las entidades financieras;

e)

f) Determinar las sumas que corresponde destinar a reservas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38;

g) Fijar políticas generales que hacen al ordenamiento económico y a la expansión del sistema financiero, las que deberán ser observadas por la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias;

h) Revocar la autorización para operar de las entidades financieras y cambiarias. Por sí, o a pedido del superintendente;

i) Ejercer las facultades y poderes que asigna al banco esta ley y sus normas concordantes;

j) Reglamentar la creación y funcionamiento de cámaras compensadoras de cheques y de otros valores que organicen las entidades financieras;

k) Establecer las denominaciones y características de los billetes y monedas;

l) Disponer la desmonetización de los billetes y monedas en circulación y fijar los plazos en que se producirá su canje;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

m) Establecer las normas para la organización y gestión del banco; tomar conocimiento de las operaciones decididas con arreglo a dichas normas e intervenir, según la reglamentación que dicte, en la resolución de los casos no previstos;

n) Resolver sobre todos los asuntos que, no estando explícitamente reservados a otros órganos, el presidente del banco someta a su consideración.

ñ) Autorizar la apertura de nuevas entidades financieras o cambiarias y la de filiales o sucursales de entidades financieras extranjeras;

o) Autorizar la apertura de sucursales de entidades financieras y los proyectos de fusión de las mismas.

p) Aprobar las transferencias de acciones que según la Ley de Entidades Financieras requiera autorización del banco.

q) Aprobar los planes de regularización y/o saneamiento de las entidades financieras que le someta a su consideración la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias

r) Aplicar las sanciones que establece la Ley de Entidades Financieras.

s) 12Establecer los requisitos mínimos de seguridad que deberán satisfacer las entidades financieras, así como los del transporte de valores.

Artículo 15º - Como órgano de gobierno del banco, le corresponde al directorio:

a) Dictar el estatuto del personal del banco, fijando las condiciones de su ingreso,

perfeccionamiento técnico y separación;

b) Designar a los subgerentes generales a propuesta del presidente del banco;

c) Crear y suprimir agencias;

d) Nombrar corresponsales;

e) Elaborar y remitir para su aprobación antes del 30 de setiembre de cada año, el presupuesto anual de gastos, el cálculo de recursos y los sueldos del personal, tanto para el banco como para la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias;

f) Aprobar el balance general, la cuenta de resultados y la memoria.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Uruguay.

El Banco Central del Uruguay fue establecido en el artículo 196 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay de 1967. Dicho artículo manifestaba que habría un Banco Central de la República organizado como ente Autónomo y con los cometidos y atribuciones que determine la ley aprobada con el voto de la mayoría absoluta del total de componentes de cada cámara.

Posteriormente, en virtud de la ley N1 13.594 de 6 de julio de 1967 se dispuso denominarlo Banco Central Uruguayo, para evitar confusiones derivadas de la similitud con el nombre Banco de la República Oriental del Uruguay.

La Carta Orgánica del Banco Central del Uruguay fue aprobada por la ley N1 16.696 de 30 de marzo de 1995.

Su gobierno y dirección están a cargo de un Directorio integrado por tres miembros, que son responsables por la política y la administración general del Banco, del cual dependen, entre otros servicios, la Superintendencia de Instituciones de Intermediación Financiera y la Superintendencia de Seguros y Reaseguros.

Los cometidos del Banco Central del Uruguay, establecidos en el artículo 71 de su Carta Orgánica, son los siguientes:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a) tendrá a su exclusivo cargo la emisión de billetes y acuñación de monedas, así como el retiro de circulación de los mismos en todo el territorio de la República;

b) aplicará los instrumentos monetarios, cambiarios y crediticios que fueren necesarios para cumplir con las finalidades que le asigna la ley;

c) actuará como asesor económico, banquero y representante financiero del Gobierno;

d) administrará las reservas internacionales del Estado;

e) actuará como banquero de las instituciones de intermediación financiera;

f) podrá representar al Gobierno de la República ante los organismos financieros Internacionales y ejecutará las transacciones financieras relacionadas con la participación del Estado en dichos organismos;

g) regulará normativamente y supervisará la ejecución de aquellas reglas por parte de entidades públicas y privadas que integran el sistema financiero.

Constitucionalmente la republica oriental del Uruguay contiene las siguientes disposiciones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"SECCION XI DE LOS ENTES AUTONOMOS Y DE LOS SERVICIOS DESCENTRALIZADOS"

Por la colocación vemos que el banco es considerado por su constitución como un ente autónomo, haciendo la aclaración que el carácter de sedes materiae da el mismo tratamiento a estos entes autónomos que los organismos descentralizados

Artículo 185. Los diversos servicios del dominio industrial y comercial del Estado serán administrados por Directorios o Directores Generales y tendrán el grado de descentralización que fijen la presente Constitución y las leyes que se dictaron con la conformidad de la mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara. Los Directorios, cuando fueren rentados, se compondrán de tres o cinco miembros según lo establezca la ley en cada caso.

La ley, por dos tercios de votos del total de componentes de cada Cámara, podrá determinar que los Servicios Descentralizados estén dirigidos por un Director General, designado según el procedimiento del artículo 187. En la concertación de convenios entre los Consejos o Directorios con Organismos Internacionales, Instituciones o Gobiernos extranjeros, el Poder Ejecutivo señalará los casos que requerirán su aprobación previa, sin perjuicio de las facultades que correspondan al Poder Legislativo, de acuerdo a lo establecido en la Sección V."

El artículo transcrito nos deja ver que de acuerdo a la dirección que tiene el Banco Central Uruguayo tendrá un tratamiento idéntico al de un organismos descentralizado.

Artículo 189. Para crear nuevos Entes Autónomos y para suprimir los existentes, se requerirán los dos tercios de votos del total de componentes de cada Cámara. La ley por tres quintos de votos del total de componentes de cada Cámara, podrá declarar electiva la designación de los miembros de los Directorios, determinando en cada caso las personas o los Cuerpos interesados en el servicio, que han de efectuar esa elección.

El anterior artículo es interesante con relación al análisis del banco, y en general con el tema objeto de la presente tesis, pues con éste se demuestra que lo que se crea no es un ente autónomo como un Organismo Autónomo Constitucional, sino un organismo de la administración propio al género paraestatal de la especie descentralizado, pues un Organismo Autónomo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Constitucional no se crea como tal por una decisión de los otros órganos de poder público previamente constituidos, sino para ser un autocontrol con los otros órganos de poder público previamente creados atendiendo a decisiones políticas fundamentales y que estos tengan el carácter de autoridad.

Artículo 194. Las decisiones definitivas de los Entes Autónomos, sólo darán lugar a recursos o acciones ante el Tribunal de lo Contencioso - Administrativo o el Poder Judicial, según lo disponga esta Constitución o las leyes, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 197 y 198.

Este artículo reafirma que el ente autónomo solamente es un órgano más de la administración, pues se sujeta y somete a un tribunal administrativo.

Artículo 196. Habrá un Banco Central de la República, que estará organizado como ente autónomo y tendrá los cometidos y atribuciones que determine la ley aprobada con el voto de la mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara.

Artículo 199. Para modificar la Carta Orgánica de los Bancos del Estado, se requerirá la mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara.

Respecto a estos dos artículos, notamos las ideas siguientes: La de un ente autónomo que se plasma en la constitución uruguaya, la forma de modificación de las cartas orgánicas de los bancos, y la intervención de las cámaras, con lo cual se nota un autocontrol del legislativo sobre los órganos de la administración.

La carta orgánica del Banco Central del Uruguay, que fue aprobada por ley N° 16.696 de 30 de marzo de 1995 nos indica en su articulado lo siguiente.

Artículo 1o- El Banco Central del Uruguay, creado por el artículo 196 de la Constitución de la República, es un servicio del dominio comercial del Estado, organizado bajo la forma de Ente Autónomo y dotado de autonomía técnica, administrativa y financiera en los términos de la Constitución y de la presente Ley Orgánica, sus complementarias y modificativas.

Cada vez que en la presente ley se usa la expresión "Banco" se entenderá que se alude al ente público mencionado en este artículo, el cual será un ente

TEMA CON
FALLA DE ORIGEN

autónomo, que no será un Organismo Autónomo Constitucional, sino una especie de descentralizado, pues la dependencia es propia al ejecutivo.

Artículo 3o.- Las finalidades del Banco Central del Uruguay serán:

- A) Velar por la estabilidad de la moneda nacional.
- B) Asegurar el normal funcionamiento de los pagos internos y externos.
- C) Mantener un nivel adecuado de las reservas internacionales.
- D) Promover y mantener la solidez, solvencia y funcionamiento adecuado de sistema financiero nacional.

En el ejercicio de estas finalidades, el Banco procurará la coordinación con la dirección de la política económica que compete al Poder Ejecutivo. Si el Banco considera que la decisión en cuestión afecta sustancialmente las finalidades que le son atribuidas por este artículo, podrá mantener su criterio haciéndoselo así saber al Poder Ejecutivo a los efectos de la pertinencia que pudiera corresponder conforme al procedimiento establecido por el artículo 197 de la Constitución.

En el punto "A" del presente capítulo nos dimos cuenta que las finalidades del Banco de México son entre otras el velar por la estabilidad de la moneda nacional, cuestión que también comparte el Banco Central Uruguayo.

Lo anterior, por que son símiles y equivalentes estas dos instituciones, y en vez de ser organismos autónomos constitucionales, son órganos de la administración, lo anterior se reafirma con lo dispuesto en el siguiente artículo.

Artículo 7o.- Las atribuciones del Banco serán conducentes al logro de las finalidades indicadas en el artículo 3o.

En tal sentido, el Banco:

- A) Tendrá a su exclusivo cargo la emisión de billetes, acuñación de monedas y retiro de circulación de billetes y monedas en todo el territorio de la República. En lo que respecta a la acuñación de monedas se estará a lo dispuesto por el numeral 10) del artículo 85 de la Constitución de la República.
- B) Aplicará los instrumentos monetarios, cambiarios y crediticios que fueren necesarios para cumplir las finalidades que le asigna el artículo 3o.
- C) Actuará como asesor económico, banquero y representante financiero del Gobierno.
- D) Administrará las reservas internacionales del Estado.
- E) Actuará como banquero de las instituciones de intermediación financiera.
- F) Podrá representar al Gobierno de la República en los organismos financieros internacionales y ejecutará las transacciones financieras relacionadas con la participación del Estado en dichos organismos.
- G) Regulará normativamente y supervisará la ejecución de aquellas reglas por parte de entidades públicas y privadas que integran el sistema financiero. A tal efecto, podrá autorizar o prohibir, en todo o en parte, operaciones en general o en particular, así como fijar normas de prudencia, buena administración o método de trabajo e informará, en el caso de las entidades públicas, al Poder Ejecutivo, a sus efectos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Banco Central Uruguayo, tiene como equivalente a un presidente, el cual junto con el vicepresidente integran un cuerpo colegiado llamado Directorio, que será responsable por la política y la administración general del Banco. Al directorio le corresponderá de acuerdo al artículo 12 de la carta orgánica del banco central,

A) Ejercer las atribuciones y hacer cumplir las funciones que la ley encomienda al banco, B) Proyectar el presupuesto de sueldos, gastos e inversiones conforme con lo dispuesto en el artículo 221 de la Constitución de la República, C) Proyectar el Estatuto del funcionario de acuerdo al artículo 63 de la Constitución de la República, D) Designar, promover, trasladar, sancionar y destituir al personal, respetando las normas y garantías estatutarias, pudiendo realizar las contrataciones que fueran necesarias, E) Aprobar reglamentos, resoluciones y órdenes, a fin de hacer efectivas las disposiciones de la presente ley y hacer posible el funcionamiento normal y regular del Banco F) Delegar atribuciones por unanimidad de sus miembros y pudiendo avocar por mayoría simple los asuntos que fueron objeto de delegación.

Venezuela.

De acuerdo a su constitución en su Sección Tercera: Del Sistema Monetario Nacional, en su artículo 318 determina que las competencias monetarias del Poder Nacional serán ejercidas de manera exclusiva y obligatoria por el Banco Central de Venezuela, el cual tiene como objetivo fundamental lograr la estabilidad de precios y preservar el valor interno y externo del Bolívar. Dicha República Bolivariana reconoce desde el nombre de su moneda y en su marco jurídico la posibilidad de la integración americana, pues determinan bien claro la posibilidad

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de tal circunstancia al manifestar en el artículo en estudio que: "En caso de que se instituya una moneda común en el marco de la integración latinoamericana y caribeña, podrá adoptarse la moneda que sea objeto de un tratado que suscriba la República."

Nos determina que el Banco Central de Venezuela es persona jurídica de derecho público, con autonomía para la formulación y el ejercicio de las políticas de su competencia. El Banco ejercerá sus funciones en coordinación con la política económica general, para alcanzar los objetivos superiores del Estado y la Nación.

Para el adecuado cumplimiento de su objetivo, el Banco tendrá entre sus funciones las de formular y ejecutar la política monetaria, participar en el diseño y ejecutar la política cambiaria, regular la moneda, el crédito y las tasas de interés, administrar las reservas internacionales, y todas aquellas que establezca la ley.

El Banco Central de Venezuela estará sujeto al control posterior de la Contraloría General de la República y a la inspección y vigilancia del organismo público de supervisión bancaria, el cual remitirá informes de las inspecciones que realice a la Asamblea Nacional informes de las inspecciones que realice. El presupuesto de gastos operativos del Banco requerirá la discusión y aprobación de la Asamblea Nacional, y sus cuentas y balances serán objeto de auditoría externa en los términos que fije la ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Lo anterior nos hace concluir que dicho banco central, no es autoridad última en su materia, como por ejemplo si es el caso del IFE en México, por lo cual seguimos con nuestra postura al afirmar que los llamados bancos centrales sí tienen autonomía, pero ésta es parcial, limitada a una tarea, que no es de origen y por lo tanto son órganos de la administración, que bajo estas circunstancias no podrán ser catalogados como Organismos Autónomos Constitucionales.

No obstante lo anterior, vemos que es característica común de los países analizados, la supuesta independencia de los bancos centrales respecto de su poder ejecutivo. Lo anterior, debido a la búsqueda del contrapeso que tanto hemos aludido en este trabajo pues, en este caso, en el ejercicio de sus funciones, el Banco Central no estará subordinado a directivas del Poder Ejecutivo y no podrá convalidar o financiar políticas fiscales deficitarias. La actuación coordinada del Poder Ejecutivo y del Banco Central se dará mediante un acuerdo anual de políticas, en el cual se establecerán los objetivos finales de crecimiento y sus repercusiones sociales, balance externo e inflación, concernientes a las políticas fiscal, cambiaria y monetaria, así como los niveles de las variables intermedias e instrumentales requeridos para alcanzar dichos objetivos finales.

Dicho acuerdo será firmado por el Presidente o Presidenta del Banco y el o la titular del ministerio responsable de las finanzas, y divulgará en el momento de la aprobación del presupuesto por la Asamblea Nacional. Es responsabilidad de las instituciones firmantes del acuerdo que las acciones de política sean consistentes con sus objetivos. En dicho acuerdo se especificarán los resultados

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

esperados, las políticas y las acciones dirigidas a lograrlos. La ley establecerá las características del acuerdo anual de política económica y los mecanismos de rendición de cuentas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**FALTA
PAGINA**

205

apuntaba hacia la libertad de cátedra y no se extiende al régimen patrimonial, tal proyecto, muy parecido al de la universidad actual, fracasó.

Ezequiel Chávez, en la primera década del siglo XX, denota un interés especial en las relaciones entre la Universidad y el Estado, por ello propone que la institución tenga facultades para regirse internamente y establece con claridad su dependencia oficial, sin embargo, menos rígida que la propuesta por Sierra. En estas propuestas se limita la injerencia del Ejecutivo en las funciones del rector; nombrados por aquel, el cual será seleccionado entre los candidatos propuestos por el Consejo Universitario que, a su vez, tomará en cuenta las ternas propuestas por las juntas de profesores. El Consejo Universitario estaría integrado por el rector, los directores, dos profesores representantes por cada institución y hasta seis personas que nombraría el primero. Así, la Universidad dependería directamente del gobierno, pero con ciertos límites. La autonomía que se otorga en cuanto a la libertad de cátedra y libertad académica hace pensar a Justo Sierra en la concesión de una personalidad jurídica y patrimonio propios a la Universidad. Tras las discusiones, la iniciativa fue aprobada por el Congreso como ley el 26 de mayo de 1910, entendiéndose por autonomía universitaria, los siguientes términos:

a) Un Gobierno: a cargo del rector y del Consejo Universitario, con esferas propias de competencia; tolerando el control del secretario de Instrucción Pública y de las autoridades hacendarías.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b) Una Plena autoridad administrativa sobre las escuelas universitarias y facultades para fundar nuevas escuelas y dependencias con sus propios recursos.

c) Planes de estudio, la facultad de iniciar reformas y proponer programas parciales, así como métodos, divisiones del trabajo y pruebas de aprovechamiento, la decisión final sobre tales cuestiones correspondería a la Secretaría de Instrucción Pública.

d) La facultad de iniciar o proponer el nombramiento del profesorado, mediante la designación de ternas propuestas por el Ejecutivo.

e) Personalidad jurídica: lo que diferenciaba y distinguía a la Universidad del Estado, aunque conservaba su naturaleza pública por desempeñar una función delegada del mismo Estado.

f) Patrimonio propio: diferente del estatal, destinado para el cumplimiento de sus fines y con el disfrute de las capacidades necesarias para adquirir y disponer de sus bienes.

La Universidad Nacional de México es abierta el 22 de septiembre de 1910, coincidiendo con el movimiento revolucionario que se presentaba en nuestro país, lo cual amenazó con su desaparición, ante ello, se redoblaron los esfuerzos para conseguir su autonomía del poder político.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El rector Joaquín Eguía Lis aludió directamente al tema en su informe de labores del 2 de diciembre de 1912, argumentando que la institución era capaz de gobernarse por sí misma por el hecho de que funcionaba un Consejo Universitario, integrado por elementos de la comunidad universitaria, donde las decisiones se tomaban democráticamente. Se sostuvo, además, que el poder autónomo significaba que la Universidad, organizada y apegada a las leyes mexicanas, debía ser neutral y laica y que no podía ser contraria a ninguna idea ni a ciencia alguna, y que no debía involucrarse en las luchas partidistas. Al mismo tiempo, resurgió la tendencia a privatizar la educación superior, surgiendo la Escuela Libre de Derecho y la Universidad Popular Mexicana. Contra esta idea, Eguía Lis dijo que cuando el ideal de la Universidad se realizara, sería una entidad autónoma dentro del gobierno, recibiendo de éste el subsidio, ésta sería la única relación que la Universidad tendría con el Estado.

Con el triunfo del grupo carrancista-obregonista en 1917 se fijarían nuevas rutas para la organización educativa. La promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917, en su artículo 14 transitorio, suprimió las Secretarías de Justicia y de Instrucción Pública y Bellas Artes, a la cual estaba adscrita la Universidad Nacional de México, con lo cual la casa de estudios quedó prácticamente al aire y más expuesta que nunca a las maniobras políticas y, al tratar de reubicarla dentro del aparato administrativo, fue incorporada a la Secretaría de Estado, error que fue reparado por Carranza, decretando la creación del Departamento Universitario y de Bellas artes. De esta forma, la Universidad pasó a depender directamente del Ejecutivo federal,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

FALTA PAGINA

209

se llevaran a cabo, en tal proyecto se trataba de limitar la injerencia de la Secretaría de Educación Pública y garantizar la inamovilidad del profesorado.

Al asumir Calles el mando presidencial, mostró abiertamente su hostilidad hacia la Universidad, y el 23 de diciembre de 1924, ordenó el cierre temporal de la Facultad de Graduados, de la Escuela Normal Superior y de la Facultad de Filosofía y Letras, con el pretexto de que en esos momentos la situación exigía dar preferencia a la educación elemental sobre la educación superior, sin embargo, la continuidad de estas escuelas se logró gracias a la desinteresada colaboración de los profesores, quienes ofrecieron sus servicios gratuitamente, pues era evidente que se atacaba por el punto más vulnerable, el económico.

Posteriormente, ocurrieron dos acontecimientos muy importantes que anteceden a la apertura real de la vida autónoma de la Universidad. Uno es el ocurrido el 9 de marzo de 1928, quebrantando el contenido de la Ley Orgánica, el secretario de Educación Pública concedió voz y voto a los estudiantes en el Consejo Universitario, maniobra para controlar y canalizar conforme a intereses del gobierno la política estudiantil. Otro, en el mes de septiembre del mismo año, fue la presentación de un proyecto de Ley de Autonomía por parte de la Liga Nacional de Estudiantes, el cual ni siquiera fue discutido en el Congreso de la Unión, aunque sí suscitó que se formara una comisión para elaborar un proyecto alternativo, que permitía una evidente injerencia del Ejecutivo Federal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**FALTA
PAGINA**

211

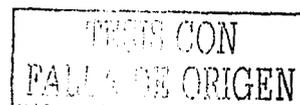
tanto, puede afirmarse que la autonomía de la Universidad sólo quedaba en el ámbito de las buenas intenciones.

En el proyecto de la Ley Orgánica de 1933 se buscaba la autonomía de la Universidad frente al Estado pero tal autonomía se refiere a la libre disposición de su patrimonio, así como la elaboración y control de su propio presupuesto.

Iniciado el año de 1943, el tema de mayor interés para los universitarios era localizar los predios en donde se edificaría la Ciudad Universitaria. Proyecto deseado desde 1929, y para 1943 se fijó que San Ángel sería la sede de la misma.

Debido a los diversos conflictos que se suscitaron por las elecciones en la Universidad, se propuso la creación de un Directorio Universitario, organismo representado por distintas tendencias ideológicas de la Universidad, con el objeto de ser un organismo conciliador. Éste quedó integrado el 29 de julio de 1944, quienes estaban a favor del directorio consideraban prudentes algunas reformas universitarias, destacando las siguientes:

Primero, era necesaria una solución definitiva de la crisis de valores en la Universidad, la cual sólo podía obtenerse mediante el repudio de miras y ambiciones de grupos políticos universitarios. Segundo, para la finalización del conflicto, se propugnaron métodos y objetivos estrictamente académicos, por lo que hace a las reformas indispensables de los estatutos de nuestra máxima



institución de cultura, y por lo que se refiere a la elección del futuro rector, que debe ser no un político universitario sino un maestro de un auténtico valor científico nacional e internacional y de intachable moralidad.

Pero, en oposición al Directorio Universitario, había un grupo de directores y miembros de la comunidad universitaria, encabezados por médicos que cuestionaban la legalidad de éste.

Pese a todo, el Directorio, en el mes de agosto, hizo una declaración de principios y de medidas concretas para la reforma de la Ley Orgánica de la Universidad de 1933:

1º. Autonomía universitaria extensiva al régimen interior de las Facultades y Escuelas, cuyos Directores deben ser electos por las Academias Mixtas de Profesores y Alumnos de cada Plantel sin intervención del Consejo Universitario, quienes durarán en su encargo cuatro años.

2º. Genuina libertad de cátedra garantizada por métodos académicos efectivos.

3º. La designación del rector será hecha por un sistema estrictamente académico, que impida toda vinculación política.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4º. Manejo del patrimonio y economía de la Universidad por un patronato o un fideicomiso.

5º. Reorganización del Consejo Universitario con sentido académico, sobre la base de paridad tendiente a la limitación de sus componentes.

Para llevar a cabo el programa de reformas son hechas las gestiones indispensables a efecto de que fuera reformada la Ley Orgánica de la Universidad, dejando a salvo los principios fundamentales de autonomía y libertad de cátedra.

El Directorio Universitario convocó a un Consejo, para que éste, después de designar al nuevo rector de la Universidad, se dedicase a la formulación de la reformas legislativa universitaria. Finalmente se aprobó la iniciativa de ley presentada por el Consejo Constituyente, el 21 de diciembre de 1944, y fue publicada la nueva Ley Orgánica el 6 de enero de 1945. Con la designación de Joaquín Fernández McGregor como nuevo rector se iniciaría la vigencia de la nueva Ley Orgánica, primera expresión de la comunidad universitaria y esfuerzo de los más íntegros universitarios que con un desinteresado afán, establecían por primera vez los principios y derroteros de la Universidad.

Aunque lo deseable es que la Universidad llegue a contar en lo futuro con fondos enteramente suyos que la hicieran del todo independiente desde el punto de vista económico, por lo pronto, y por un periodo cuya duración no puede fijarse,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

tendría que recibir un subsidio del gobierno federal suficiente, cuando menos para seguir desarrollando sus actividades.

Por que no es un órgano autónomo.

Sin lugar a dudas, referirnos a la UNAM es sinónimo del organismo descentralizado más perfecto en cuanto a estructura e idea que jamás haya existido en el Estado mexicano, y esto es debido a la autonomía administrativa que ésta adquiere al poder dictarse su propia normatividad en cuanto a los planes y programas de estudio y su libertad de cátedra, así como a su autarquía al poder convivir su normatividad primero sin contraponerse con la descentralización política, es decir, de todos los órganos descentralizados de México, éste es el que más ha llevado a la práctica los principios y las ideas de un órgano descentralizado, que entre otras son: el tener personalidad jurídica diferente a la del Estado y en consecuencia contener el patrimonio propio debido, y atender a un servicio público (el de educación, que la misma será la carga valorativa de la institución), esto aunado a la facultad de dictarse sus disposiciones de observancia general para todo involucrado con la universidad.

Es por ello que resulta oportuno re estudiar a la universidad (en una labor más ardua que el presente documento), para así determinar si cumple con las ideas de un Organismo Autónomo Constitucional, que no es otra cosa que un órgano de poder público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así, podemos notar que la UNAM cuenta con su Ley Orgánica publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de enero de 1945¹¹⁵ la cual se encuentra aún vigente y en la misma se determina:

“ARTICULO 1o.- La Universidad Nacional Autónoma de México es una corporación pública organismo descentralizado del Estado dotada de plena capacidad jurídica y que tiene por fines impartir educación superior para formar profesionistas, investigadores, profesores universitarios y técnicos útiles a la sociedad; organizar y realizar investigaciones, principalmente acerca de las condiciones y problemas nacionales, y extender con la mayor amplitud posible los beneficios de la cultura.”

Como notamos, es un organismo descentralizado, el cual tiene a la vez el carácter de corporación pública, lo cual no nos dice nada, pues es tan corporación como toda persona moral, y es tan público como todo aquello que depende del Estado en su administración o en su patrimonio, con lo cual pensamos que lo que se trato de dar a entender propiamente fue la idea de que la Universidad nacional Autónoma de México era algo más que un ente de la administración, tal vez por su carga valorativa, y en verdad así lo es pues debiera ser considerado como un Organismo Autónomo Constitucional.

La universidad tiene su autonomía de competencia en las siguientes áreas que atiende, las cuales están señaladas en el artículo 2 de la ley orgánica de dicha institución.

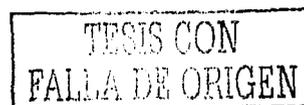
“ARTICULO 2o.- La Universidad Nacional Autónoma de México, tiene derecho para:

I.- Organizarse como lo estime mejor, dentro de los lineamientos generales señalados por la presente Ley;

II.- Impartir sus enseñanzas y desarrollar sus investigaciones, de acuerdo con el principio de libertad de cátedra y de investigación;

III.- Organizar sus bachilleratos con las materias y por el número de años que estime conveniente, siempre que incluyan con la misma extensión de los estudios oficiales de la Secretaría de Educación Pública, los programas de todas las materias que forman la educación secundaria, o requieran este tipo de educación como un antecedente necesario. A los alumnos de las Escuelas Secundarias que ingresen a los Bachilleratos

¹¹⁵ Entro en vigor el nueve de enero de 1945.



de la Universidad se les reconocerán las materias que hayan aprobado y se les computarán por el mismo número de años de Bachillerato, los que hayan cursado en sus Escuelas;

IV.- Expedir certificados de estudios, grados y títulos.

V.- Otorgar, para fines académicos, validez a los estudios que se hagan en otros establecimientos educativos, nacionales o extranjeros, e incorporar, de acuerdo con sus reglamentos, enseñanzas de Bachilleratos o profesionales. Tratándose de las que se impartan en la primaria, en la secundaria o en las escuelas normales, y de las de cualquier tipo o grado que se destinen a obreros o campesinos, invariablemente se exigirá el certificado de revalidación que corresponda, expedido por la Secretaría de Educación Pública, requisito que no será necesario cuando el plantel en que se realizaron los estudios que se pretende revalidar, tenga autorización de la misma Secretaría para impartir esas enseñanzas."

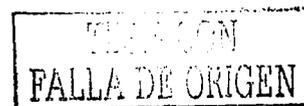
Con lo anterior reafirmamos que la autonomía de competencia no es extrema, sino que la misma es perfectamente bien delimitada, y que el termino correcto es este el de autonomía en lugar de autonomía a secas que hasta el momento se le ha dado a los Organismo Autónomo Constitucional (órganos de poder público).

Las autoridades de la universidad son las siguientes de acuerdo al artículo 3° de la Ley Orgánica de la Universidad:

"ARTICULO 3°.- Las autoridades universitarias serán:

- 1.- La Junta de Gobierno.
- 2.- El Consejo Universitario.
- 3.- El Rector.
- 4.- El Patronato.
- 5.- Los Directores de Facultades, Escuelas e Institutos.
- 6.- Los Consejos Técnicos a que se refiere el artículo 12."

La Junta de Gobierno se encarga de: I.- Nombrar al Rector, conocer de la renuncia de éste y removerlo por causa grave, que la Junta apreciará discrecionalmente; II.- Nombrar a los Directores de Facultades, Escuelas e Institutos, de acuerdo con lo que dispone el artículo 11 de la Ley Orgánica de la Universidad; III.- Designar a las personas que formarán el Patronato de la Universidad; IV.- Resolver en definitiva cuando el Rector, en los términos y con las limitaciones señaladas en el artículo 9 de la Ley Orgánica de la universidad o, vete



los acuerdos del Consejo Universitario; V.- Resolver los conflictos que surjan entre autoridades universitarias; VI.- Expedir su propio reglamento.

El Consejo Universitario se integra por el Rector, los directores de facultades, escuelas o institutos, por representantes profesores y representantes alumnos de cada una de las facultades y escuelas en la forma que determine el estatuto, por un profesor representante de los centros de extensión universitaria, por un representante de los empleados de la Universidad, siendo el secretario General de la Universidad, el secretario del consejo. Dicho consejo se encarga de: expedir todas las normas y disposiciones generales encaminadas a la mejor organización y funcionamiento técnico, docente y administrativo de la Universidad; conocer de los asuntos que de acuerdo con las normas y disposiciones generales, a que se refiere la fracción anterior, le sean sometidos; en general, de conocer de cualquier asunto que no sea de la competencia de alguna otra autoridad universitaria.

El rector es considerado por la ley en comento como el jefe nato de la Universidad, a la vez será el representante legal y presidente del Consejo Universitario; durará en su encargo que será de cuatro años y podrá ser reelecto una vez, se encargara de cuidar el exacto cumplimiento de las disposiciones de la Junta de Gobierno y de los que dicte el Consejo Universitario y el rector podrá vetar los acuerdos del propio Consejo que no tengan carácter técnico. Hay que hacer la mención que en asuntos judiciales, la representación de la Universidad corresponderá al abogado general.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El patronato estará integrado por tres miembros que serán designados por tiempo indefinido y desempeñarán su encargo sin percibir retribución o compensación alguna. Corresponderá al patronato: Administrar el patrimonio universitario y sus recursos ordinarios, así como los extraordinarios que por cualquier concepto pudieran allegarse; formular el presupuesto general anual de ingresos y egresos, así como las modificaciones que haya que introducir durante cada ejercicio, oyendo para ello a la Comisión de Presupuestos del Consejo y al rector, el presupuesto deberá ser aprobado por el Consejo Universitario; presentar al Consejo Universitario, dentro de los tres primeros meses a la fecha en que concluya un ejercicio, la cuenta respectiva, previa revisión de la misma que practique un Contador Público, independiente, designado con antelación por el propio Consejo Universitario; designar al Tesorero de la Universidad y a los empleados que directamente estén a sus órdenes; designar al Contralor o Auditor interno de la Universidad y a los empleados que de él dependan, los que tendrán a su cargo llevar al día la contabilidad, vigilar la correcta ejecución del presupuesto, preparar la cuenta anual y rendir mensualmente al Patronato un informe de la marcha de los asuntos económicos de la Universidad; determinar los cargos que requerirán fianza para su desempeño, y el monto de éste; gestionar el mayor incremento del patrimonio universitario, así como el aumento de los ingresos de la Institución.

Los directores de facultades y escuelas, serán designados por la Junta de Gobierno, de ternas que formará el Rector, quien previamente las someterá a la aprobación de los consejos técnicos respectivos. Los directores de institutos serán

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

nombrados por la Junta a propuesta del Rector. Los directores deberán ser mexicanos por nacimiento y llenarán, además, los requisitos que el Estatuto fije, para que las designaciones recaigan en favor de personas cuyos servicios docentes y antecedentes académicos o de investigación, las hagan merecedoras de ejercer tales cargos.

En las facultades y escuelas se constituirán consejos técnicos integrados por un representante profesor de cada una de las especialidades que se impartan y por dos representantes de todos los alumnos. Las designaciones se harán de la manera que determinen las normas reglamentarias que expida el Consejo Universitario, para coordinar la labor de los Institutos, se integrarán dos consejos: uno de la Investigación Científica y otro de Humanidades.

Como notamos, la universidad a través de sus autoridades administrativas, se autorregula notándose la verdadera autonomía de la institución al poderse dictar para sí misma normatividad obligatoria, como es el caso del estatuto de gobierno

“ARTICULO 13.- Las relaciones entre la Universidad y su personal de investigación, docente y administrativo se regirán por estatutos especiales que dictará el Consejo Universitario. En ningún caso los derechos de su personal serán inferiores a los que concede la Ley Federal del Trabajo.”

Es conveniente hacer notar que la autonomía de la universidad jamás trasgiversará la competencia federal. Es por ello que está sujeta al autocontrol de otros órganos de poder público y ésta a la vez surte la carga de lo valioso y de los principios, pues la educación, o el valor de enseñar, no es algo que sea aplicable en estricto sentido como una norma, sino por el contrario, éste es un

TESO CON
FALLA DE ORIGEN

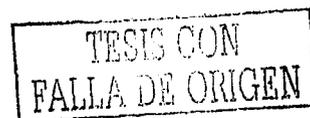
verdadero valor que se atesora y la importancia de la universidad no esta sujeta al cumplimiento o no del mismo valor, sino a la necesidad de que la educación surta sus efectos, ya que gracias a ésta el Estado se enriquece el elemento más importante del estado, el humano, de esta manera junto con otros elementos indispensables del crecimiento estatal se conseguirá un verdadero desarrollo y no un desarrollismo.¹¹⁶

Por lo anterior bien podemos concluir respecto de la Universidad Nacional Autónoma de México lo siguiente.

1 Que la UNAM no se gobierna, sino se auto administra (autarquía) dentro del marco legal que el sistema federal y el sistema legal le permiten.

2 Pero, a diferencia de cualquier otro organismos descentralizado o incluso de los mal llamados Organismo Autónomos Constitucionales, éste determina su propia normatividad (autonomía), lo cual no debe confundirse con la idea del artículo tercero de la Ley Federal de Entidades Paraestatales: "Las universidades y demás instituciones de educación superior a las que la Ley otorgue autonomía, se registrarán por sus leyes específicas", pues para el caso concreto hemos de decir que la UNAM se ha generado sus disposiciones propias, no se las ha dictado con anterioridad el propio sistema. Ejemplo de ello es el propio estatuto al que nos hemos referido en varias ocasiones, esto en contraposición de instituciones como el Seminario de Cultura Mexicana, el Instituto Politécnico Nacional, el Instituto

¹¹⁶ Cfr. Bunge Mario, Ciencia, Técnica y Desarrollo, editorial Hermes, México 1998, Pág. 24.



Nacional de Antropología e Historia, Instituto Nacional de Bellas Artes y Literatura, y no obstante que alguno de estos tienen leyes orgánicas, estas no son autónomas, sea por que son dependientes de algún otro organismo (SEP), o bien, por que están truncadas desde su nacimiento para no poderse autodeterminarse señalándose su normatividad.

3. Lo que realiza la UNAM es un servicio público, pero no cualquier servicio público, pues se distingue de otros debido a la carga valorativa que encierra la universidad en sí misma que es el valor de la educación y la enseñanza, con esto se nota una vasta diferencia con otros servicios públicos como el transporte, o el transporte aéreo, o el suministro de energía eléctrica etcétera, con lo cual no solo se identifica la UNAM con un organismo descentralizado como diría la Ley Federal de Entidades Públicas Paraestatales en su artículo catorce fracción II.

4.-La UNAM, no obstante lo mencionado en los puntos anteriores, no hemos podido demostrar claramente la independencia de ésta del órgano de poder público clásico de representación y ejecución, (el ejecutivo federal), ni tampoco se puede denotar diáfananamente una "paridad de rango"; es decir, lo que nosotros hemos llamado autocontrol, no se manifiesta, pues no se limita de manera directa a los otros órganos de poder público lo cual es relativamente fácil de entender porque la presente universidad tiene su competencia de autonomía (autarquía y autonomía como tal) dentro de un campo determinado del que habla el artículo dos de su ley orgánica, lo cual se encuadra dentro de lo académico lo investigativo, por lo tanto, nos podemos dar cuenta lamentablemente, que dichos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

temas no son una decisión política fundamental, ni tampoco son una función indelegable del Estado, lo cual hace a la UNAM un órgano de la administración, pero no por ello hay que restarle la importancia debida y la idea de perfección dentro del género paraestatal y la especie descentralizada.

De igual manera, no hay que confundirse con las tesis aisladas de jurisprudencia "Universidad Nacional Autónoma de México. La elección de sus Funcionarios no puede ser cuestionada por el estado"¹¹⁷, "La Universidad Nacional Autónoma de México. La autonomía de que goza no la excluye de la aplicación de las leyes que conforman el estado de derecho"¹¹⁸, pues los argumentos ahí vertidos solo refuerzan más la idea de autarquía y aleja la calidad de autocontrol que debiera tener todo órgano de poder público.

Por lo tanto, se recomiendan dos puntos inseparables para la completa autonomía: 1) Una solidez económica en favor de la UNAM, es decir, evitar una dependencia extrema al presupuesto que se le pueda conceder a tan noble institución. Por lo tanto, se deben buscar medios para que la universidad se genere sus recursos a grado tal que claro sin que se deje de percibir el presupuesto debido se pueda estar tranquilo si la partida educacional destinada a la universidad no sea la suficiente para dar continuidad a obra universitaria, o a investigaciones, o a salarios de profesores o cupos de alumnos, etcétera; 2) Es

¹¹⁷ Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, semanario judicial de la federación, época octava, tomo IV, segunda parte, Página 568.

¹¹⁸ Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Véase tesis P. XXVII/97, en página 118, semanario judicial de la federación, y su gaceta época novena, tomo V, tesis I. 4º A. 194 Pág. 809, tesis aislada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**FALTA
PAGINA**

224

“Artículo 74 Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:

I.- Expedir el Bando Solemne para dar a conocer en toda la República la declaración de Presidente Electo que hubiere hecho el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

II. Coordinar y evaluar, sin perjuicio de su autonomía técnica y de gestión, el desempeño de las funciones de la entidad de fiscalización superior de la Federación, en los términos que disponga la ley...”;

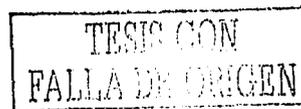
“Artículo 79 La entidad de fiscalización superior de la Federación, de la Cámara de Diputados, tendrá autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que disponga la ley...”

Esta entidad de fiscalización superior de la federación es lo que anteriormente se denominaba Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados, de acuerdo al decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha 30 de julio de 1999, dicha entidad entro en vigor a partir del 1 de enero de 2000, con la autonomía técnica antes mencionada.

Al frente de la Auditoria Superior de la Federación habrá un Auditor Superior de la Federación, designado por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara.

Dentro de sus facultades autónomas podemos encontrar la elaboración de su propio presupuesto, celebrar convenios con otros organismos, con las entidades federativas, investigar en el ámbito de su competencia, los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales entre otras.

La Auditoria Superior de la Federación, en su carácter de entidad de fiscalización superior de la Federación, es creada para apoyar a la Cámara de Diputados en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales relativas a la revisión de la Cuenta Pública Federal, con objeto de conocer los resultados de la gestión



financiera, comprobar si está ajustada a lo señalado por el presupuesto y ver si los recursos han sido aplicados de manera correcta a la consecución de los objetivos deseados.

Esta deberá Informar veraz y oportunamente a la Cámara de Diputados y a la sociedad, sobre el resultado de la revisión del origen y aplicación de los recursos públicos, del cumplimiento de los objetivos y metas y promover la rendición de cuentas por parte de los Poderes de la Unión y los entes públicos federales, en beneficio de la población a la que sirven, realizando la revisión de la Cuenta Pública Federal con imparcialidad.

No obstante la autonomía que tiene esta institución, esta entidad no puede considerarse un Organismo Autónomo Constitucional, por dos razones. La primera, relativa al tema de los valores, pues la revisión de la cuenta pública como tal no es un valor, de manera secundaria la transparencia de las cuentas y el buen manejo de la cuenta pública seguramente lo serán, pero reiteramos, estos valores son productos de algo secundario. La segunda razón por la cual no puede ser un órgano de poder público es que ésta no tiene una clara independencia de la Cámara de Diputados, ya que como se noto al inicio de este pequeño apartado, esta entidad es producto de la contaduría, la cual al igual que esta entidad es una dependencia de la Cámara de diputados, por lo cual es necesario la separación de esta institución de la mencionada Cámara para que se pueda considerar plenamente autónomo, por lo antes dicho, la misma no puede ser un contrapeso

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de otros órganos de poder público pues actúa a través de la Cámara de Diputados mencionada.

Por último, hemos de decir que el tema de estos organismos autónomos constitucionales que no son otra cosa que órganos de poder público, no ha quedado agotado ni mucho menos, y que se requiere una revisión minuciosa de otros que aunque no son autónomos como tales, no se descarta, por la labor que realizan, que en un futuro sean considerados así, por ejemplo el recién creado Instituto Federal de Acceso a la Información pública gubernamental.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES.

1. No existen los llamados "poderes", pues el poder solo es uno, y tiende siempre a la supremacía. En consecuencia, al estar el ejecutivo, el legislativo y el judicial en un mismo nivel, demostramos que estos son solamente órganos de poder público de los denominados clásicos, ya que se encuentran en un plano de igualdad, lo cual produce que estos órganos de poder puedan contrarrestarse entre sí, cuestión que es reflejada cada vez más en nuestro sistema, pues el presidencialismo que durante mucho tiempo predominó como eje máximo de órganos, actualmente se ha ido moderando, tomando cada vez más el carácter de sistema presidencial.
2. Los órganos de poder público clásicos o modernos solo realizan dos funciones públicas: 1) la ejecutiva, consistente por regla general en actos concretos, particulares, declarativos y personales y 2) la legislativa consistente en actos generales abstractos, impersonales y creativos, siendo la labor judicial una función híbrida de las anteriores.
3. El método sistemático de interpretación del derecho es la correlación de ideas en sentido positivo para afirmar o bien negar algo. En este trabajo se estudió y se aplicó dicho método de interpretación para demostrar que tanto los mal llamados poderes, como los Organismos Autónomos Constitucionales son solamente órganos de poder público surgidos por un poder que exigía tales circunstancias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4. Las características de todo Organismo Autónomo Constitucional son las siguientes:
- Es considerado como tal en la constitución, por lo cual su autonomía (autonomía de competencia) no proviene de una legislación secundaria, sino de la propia que da vida jurídica al sistema.
 - Atiende a una función estatal, en el sentido de que no se puede delegar a particulares.
 - Tiene personalidad jurídica y patrimonio propio.
 - Ejercen un autocontrol con los órganos de poder públicos clásicos, lo cual se traduciría en un contrapeso.
 - Participa en la dirección política del Estado, pues contribuye al rumbo del mismo.
 - Es independiente y superior en su actuar.
 - Es permanente.
5. Los Organismos Autónomos Constitucionales, no son otra cosa más que órganos de poder públicos equivalentes a otros denominados clásicos, como son el Ejecutivo Federal, el Congreso de la Unión, o la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
6. Existen conceptos como los valores (para Vigo), o principios (para Alexy o Dworkin) *que desbordan* al derecho, no obstante estos valores o principios son poco estudiados dentro de nuestro sistema mexicano, lo anterior es debido al positivismo y al extremo legalismo que nuestro sistema impone

tanto en la práctica jurídica, como en la introducción al estudio del derecho en las escuelas y facultades mexicanas.

7. El Instituto Federal Electoral es el único órgano dentro del Estado mexicano al que se le puede dar el distintivo de autónomo constitucional, por las razones siguientes: es considerado como tal en la constitución; es permanente; su autonomía (autonomía de competencia) no proviene de una legislación secundaria, sino del propio marco que da vida jurídica al sistema; atiende a una función estatal, en el sentido de que no se puede delegar a particulares; tiene personalidad jurídica y patrimonio propio y ejerce un autocontrol con los órganos de poder públicos clásicos, lo cual se traduciría en un contrapeso, además de atender a una decisión política fundamental.

8. Hemos determinado el error craso de nombrar "poder" a un órgano público, no obstante lo anterior, esa idea se le asigna aquella institución que protege o tutela una función pública (en el sentido de que no se puede delegar a particulares), el Instituto Federal Electoral se asemeja plenamente a esos mal llamados poderes, y se reafirma nuestra teoría al estudiar las constituciones de Nicaragua y Venezuela que reconocen la existencia de un solo poder, el llamado Poder Público, el cual tendrá subdivisiones, entre las que encontraremos al "poder" electoral. Dichos países tiene en su Consejo Nacional Electoral características similares al IFE, como son la autonomía y el contrapeso que realizan con otros órganos de poder público, cosa

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contraria a países como Argentina Chile y Uruguay, los cuales se diferencian por que no tienen un organismo con autonomía constitucional manteniendo solamente un apartado de justicia electoral.

9. La Comisión Nacional de Derechos Humanos, aún no es un Organismo Autónomo Constitucional plenamente, pues no obstante que cuente con cierto distintivo de autonomía en el texto constitucional y que la misma no provenga de una legislación secundaria, sino del propio marco que da vida jurídica al sistema, ésta en verdad no ejerce un autocontrol con los órganos de poder públicos clásicos, lo cual hace que no exista el contrapeso debido por no ser autoridad.

10. El presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, así como el consejero presidente del Instituto Federal Electoral debieran presentar los medios de control de la constitucionalidad que crean convenientes y necesarios para que efectivamente se respete y en su caso se restaure el orden constitucional. De esta manera se obtendría plenamente, para el caso de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la calidad de autoridad, pues en la actualidad sus resoluciones son públicas no vinculatorias, lo cual es una característica de un órgano de administración. Por lo anterior se propone la modificación al artículo 105 constitucional para que dichos Organismos se legitimen para presentar una controversia o una acción de inconstitucionalidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

11. El órgano de poder público es la Comisión Nacional de Derechos Humanos y no el presidente de la misma, como es el caso de los ejemplos de derecho comparado que analizamos en el presente trabajo. Por lo anterior, en atención, de que la facultad decisoria no debe recaer jamás en un solo individuo, pues el poder corrompe a instituciones y por lógica a hombres, siendo el órgano de poder público la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
12. La Comisión Nacional de Derechos Humanos es una institución que para sus fines tiene un grado de perfección, al no encontrarse adscrito claramente a ningún poder, lo cual la separa claramente de sus símiles de Argentina, Venezuela o Nicaragua, faltándole solamente la característica de autoridad para ser plenamente un Organismo Autónomo Constitucional.
13. El Banco de México es un banco central y se encuadra dentro de alguna de las modalidades de un órgano de la administración, pero nunca como un Organismo Autónomo Constitucional, debido a que no se denota claramente su independencia, pues aún el nombramiento del gobernador de dicha institución corre a cargo del ejecutivo federal, además de que esta institución no procura ningún principio o valor.
14. Se recomienda que el nombramiento del gobernador del Banco de México sea por un grupo colegiado, como podría ser alguna de las cámaras legislativas, de esta manera, atendiendo a la pluralidad de la integración de

los grupos legislativos verdaderamente garantizaríamos la independencia y autonomía de competencia del mismo.

15. La Universidad Nacional Autónoma de México, hasta el momento, ocupa una posición de organismo descentralizado, sin embargo, es conveniente determinar que a ésta solamente le falta una independencia del ejecutivo de manera económica para ser considerado como un Organismo Autónomo Constitucional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA.

1. Acosta Romero Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Porrúa décimoquinta edición México 2000.
2. Arango Rodolfo, ¿Hay respuestas correctas en el Derecho?, ediciones unidas y siglo del hombre, serie Filosofía del derecho, Colombia 1999.
3. Arteaga Nava Elisur, "Derecho Constitucional", Oxford, segunda edición México 1999.
4. Atienza Manuel "Las Razones del Derecho, Teorías de la Argumentación Jurídica", Centro de Estudios Constitucionales, Madrid España, reimpresión de 1993.
5. Atienza Manuel "Las Razones del Derecho, Teorías de la Argumentación Jurídica", UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas 2003.
6. Becerra Ricardo, Salazar Pedro, Woldenberg José, "La mecánica del cambio político en México, Elecciones, partidos y reformas", ediciones cal y arena, México 2000.
7. Bunge Mario, Ciencia, Técnica y Desarrollo, editorial Hermes, México 1998.
8. Cárdenas García Jaime, "Una constitución para la democracia, propuesta para un nuevo orden constitucional" México UNAM 1996.
9. Carpizo Jorge, "Derechos Humanos y Ombudsman", México, UNAM y Porrúa, 1998.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

10. Carrillo Cervantes Yasbe Manuel, "La división de poderes y los órganos constitucionales autónomos en México, propuesta para la reforma del Estado".
11. Covian Andrade Miguel, "Teoría Constitucional", CEDIPC, México 2002.
12. Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto, Elementos de Derecho administrativo, primer curso, editorial limusa, novena reimpresión México 1999.
13. Dworkin M. Ronald "¿Es el Derecho un sistema de Reglas?, Cuadernos de Crítica de la UNAM, Número 5, México 1977.
14. Dworkin M. Ronald, Los Derechos en Serio, Planeta – De Agostini, España 1993
15. Emilio Rabasa, ¿Por qué la Democracia? Transiciones de 1974 a 1990. Ed. UNAM, 1993.
16. Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T omo II C, México 2002.
17. Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. TIII D –E.
18. Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. TIII D –E, México 2002.
19. Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T VIII, constitucional - educación México 2002.
20. Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T I A –B, colaborador del concepto Quintana Aceves México 2002.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

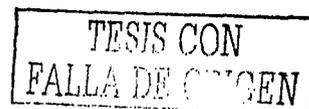
21. Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T I A –B.
22. Enciclopedia Jurídica Mexicana, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas. T II C, México 2002.
23. Ezquiaga Ganauzas Javier, La Argumentación en la Justicia Constitucional española, Instituto Vasco de Administración Pública.
24. Fernández Ruiz Jorge, Derecho Administrativo, Mc Graw Hill, México 1997.
25. García Morente Manuel, Lecciones Preliminares de Filosofía, editorial época 14 edición México 1999.
26. González del Rivero, Bertha Elena, La autonomía universitaria y sus implicaciones laborales: 1929-1933, Primera Edición, Editorial UNAM, México, 1989.
27. González Medina Guillermo, Estudio Comparado del Ombudsman en el Constitucionalismo Mexicano Eduardo, Tesis de Maestría, México 2000 UNAM Facultad de Derecho.
28. González Oropeza, Manuel, Génesis de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México, Primera Edición, Editorial UNAM, México, 1980.
29. Guastini Ricardo, Estudios Sobre la Interpretación Jurídica, Porrúa y UNAM, México 2002.
30. Gudiño Pelayo José, "El Estado contra sí mismo", Noriega editores, México Distrito Federal 1998.
31. Lampué Pierre, Noción de Acto Jurisdiccional, editorial jurídica universitaria, México 2001.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

32. Madison, Hamilton, Jay, el Federalista, fce, México 1957
33. Manero Antonio, La Revolución Bancaria en México, editorial de autor, México 1957.
34. Martínez Morales Derecho Administrativo 1° y 2° curso cuarta edición editorial Oxford, México 2000.
35. Meter Häberle Markus Kotzur, De la Soberanía al Derecho Constitucional Común: Palabras Claves para un Diálogo Europeo-Latinoamericano traducido por Héctor Fix Fierro, editado por la UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 2003.
36. Patiño Camarena Javier, Derecho Electoral Mexicano, primera edición, México Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM 1994.
37. Ramón Xirau, Introducción a la Historia de la Filosofía, UNAM 1990.
38. Ramos Jiménez Alfredo, "La democracia como forma institucional del cambio político en América Latina", Revista del Tribunal federal Electoral, Volumen V, Número 7, 1996.
39. Sánchez Bringas Enrique, "Derecho Constitucional" Porrúa México, 1995.
40. Vigo L. Rodolfo, "Interpretación Constitucional", Abeledo Perrot, Buenos Aires Argentina 1993.

HEMEROGRAFÍA.

41. Avila Ana, "El IFE quiere a Fox en la Corte", El Independiente, México 25 de junio de 2003.
42. Diario de debates de la cámara de diputados Año 11, N. 3 segundo período de sesiones extraordinarias de junio 1 de 1999.



LEGISLACIÓN.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Constitución de Argentina.
3. Constitución de Chile
4. Constitución de Nicaragua.
5. Constitución Uruguay.
6. Constitución de Venezuela.
7. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.
8. Ley de Instituciones de Crédito.
9. Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
10. Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionadas con la Misma.
11. Ley del Banco de México.
12. Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales.
13. Ley Federal del Procedimiento Administrativo.
14. Ley Federal del Trabajo.
15. Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.
16. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
17. Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.
18. Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

19. Reglamento de Sesiones de la Junta General Ejecutiva del Instituto Federal Electoral
20. Reglamento de Sesiones de los Consejos Locales y Distritales del Instituto Federal Electoral
21. Reglamento de Sesiones del Consejo General
22. Reglamento de Sesiones para las Juntas Locales y Distritales Ejecutivas del Instituto Federal Electoral.
23. Reglamento Interior del Instituto Federal Electoral
24. Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN