

22
29
1



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales
ACATLAN

*“El Refrendo en la
Constitución Mexicana”*

T E S I S
Que para Obtener el Titulo de
LICENCIADO EN DERECHO
P r e s e n t a
Marcela Beltrán Calvillo



Estado de México

1993



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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 está 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.

INDICE

CONTENIDO

PAG.

INTRODUCCION

CAPITULO I

CONCEPTO Y CARACTERISTICAS DEL REFERENDO

A.	Concepto	11
A.1.	Significado Etimológico	11
A.2.	Significado Jurídico	11
B.	Características	13
C.	Naturaleza Jurídica	14
D.	Elementos	15
E.	Finalidad	16
F.	Funciones	19
G.	Ubicación del Referendo en el Ambito Constitucional	21

CAPITULO II

EVOLUCION HISTORICA-CONSTITUCIONAL DEL REFERENDO

A.	Antecedentes Históricos	23
A.1.	Inglaterra	23
A.1.a.	El Impeachment	24
A.1.b.	El Bill of Rights	24
A.1.c.	La Era del Parlamentarismo	25
A.2.	Francia	28

A.2.a.	La Constitución de 1971	26
A.2.b.	La Constitución de 1793	27
A.2.c.	La Constitución de 1795	27
A.3.	España	28
A.3.a.	La Constitución de Cádiz de 1812	29
A.3.b.	Reglamento de la Regencia Española de 1812	30
A.3.b.1.	Dictámen y Discusión del Plán	31
A.3.b.2.	La Junta de Secretarios	31
A.3.b.3.	El Referendo	33
A.3.b.4.	Ineficacia de las Normas no firmadas por los Secretarios del Despacho	34
A.3.b.5.	Referendo y Responsabilidad	35
A.3.b.5.1.	Responsabilidad de la Junta de Secretarios y de cada Secretario	35
A.3.b.5.2.	Responsabilidad de la Regencia	36
A.3.b.5.3.	La Responsabilidad en la Constitución Española de 1869	37
A.3.b.5.4.	Nombramiento de Ministros	40
A.3.c.	La Firma como Referendo	40
A.3.c.1.	Significado, Alcance y Naturaleza del Referendo en el Constitucionalismo Español	41
A.4.	México	42
A.4.a.	La Constitución de Apatzingan de 1814	43
A.4.b.	Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano del 18 de diciembre de 1822	46
A.4.c.	Acta Constitutiva de la Federación Mexicana del 31 de enero de 1824	46
A.4.d.	La Constitución de 1824	47
A.4.e.	La Constitución Centralista de 1836	48
A.4.f.	Bases Orgánicas de 1843	49
A.4.g.	El Congreso Constituyente Extraordinario de 1856-1857	51
A.4.h.	Constitución Federal de 1857	53
A.4.i.	El Congreso Constituyente de 1916-1917	54
A.4.i.1.	Debates del Congreso Constituyente	55
A.4.j.	La Constitución de 1917	58
A.4.k.	Las Diferentes Leyes de Secretarías y Departamentos de Estado y sus Reglamentos	58
B.	El Aspecto Comparativo en los Diferentes Sistemas	60
B.1.	El Sistema Parlamentario en Inglaterra	61
B.1.a.	El Referendo Parlamentario en Inglaterra	83
B.2.	El Sistema Mixto Francés	65
B.2.a.	Características Principales del Sistema Francés en cuanto a las Funciones del Primer Mandatario y su Gabinete	65
B.3.	El Sistema Presidencial Mexicano	67

B.3.a.	Los Aparentes Matices Parlamentarios en la Constitución Respecto del Referendo	68
--------	--	----

CAPITULO III

LA CONSTITUCION Y EL REFERENDO.

A.	Facultades y Obligaciones del Poder Ejecutivo	71
A.1.	Del Presidente de la República	71
A.1.a.	El Artículo 71. El Derecho de Iniciación de Leyes o Decretos ...	72
A.1.b.	El Artículo 72. La Publicación de Proyectos de Ley	73
A.1.c.	El Artículo 89, Fracción I	74
A.1.c.1.	Promulgación de las Leyes	75
A.1.c.2.	La Ejecución y Observancia de las Leyes	75
A.1.c.3.	La Facultad Reglamentaria	76
A.1.d.	El Artículo 89, Fracción II	77
A.1.d.1.	El Gabinete Restringido	77
A.1.d.2.	Nombramiento y Remoción del Gabinete Presidencial	78
A.1.e.	El Artículo 92. El Referendo de Leyes Emitidas por el Congreso de la Unión	79
A.1.f.	Las Facultades Legislativas Extraordinarias	80
A.1.f.1.	Los artículos 29, 49 y 131	81
A.2.	De los Colaboradores del Presidente	82
A.2.a.	El artículo 92. El Referendo de Reglamentos, Decretos, Acuerdos y Ordenes de Estado del Presidente	83
B.	El Régimen de Responsabilidades de los Servidores Públicos en cuanto al Referendo	84
B.1.	El Artículo 108. La Responsabilidad de los Servidores Públicos	84
B.2.	El Artículo 109. El Juicio Político	85
B.3.	La Responsabilidad Política	86
B.4.	La Responsabilidad Administrativa	86
B.5.	La Responsabilidad Penal	87

CAPITULO IV

**LAS RELACIONES POLITICO-CONSTITUCIONALES
ENTRE EL PODER EJECUTIVO Y EL LEGISLATIVO.**

A.	Las Relaciones entre el Ejecutivo y el Congreso de la Unión	90
A.1.	El Secretario de Gobernación	90
A.2.	El Artículo 93. La Obligación de los Secretarios de Rendir Cuentas al Congreso de la Unión	92
B.	El Ejecutivo y sus Colaboradores Respecto del Refrendo	93
C.	Algunos Comentarios de Prensa	95

CONCLUSIONES**BIBLIOGRAFIA.**

INTRODUCCION

Los principios de los regímenes de derecho se basan en la separación y equilibrio de poderes, en los cuales debe existir una coordinación y comunicación como base de la unidad de Estado; estos principios tienen como finalidad evitar los abusos de poder en que pudiera incurrir el máximo mandatario de una nación, por lo que desde tiempos ancestrales se empezaron a crear diversos medios de control, entre los cuales se encuentra el referendo, figura jurídica que tiene su origen en las antiguas monarquías asiáticas. El referendo, en principio tuvo como objetivo autentificar el sello del monarca e intentar que la decisión tomada no fuera una expresión arbitraria del poder, aún cuando en este momento el referendo no alcanzara todavía la importancia que actualmente reviste en algunas legislaciones, con el paso del tiempo y los acontecimientos histórico-mundiales, se fué modificando hasta su surgimiento como tal en el siglo XVII en Inglaterra, país en el que se crea el referendo como medio de control a los actos del rey y para responsabilizar a los Ministros que estampaban su firma en las órdenes reales, por el acto refrendado.

Al implantarse esta figura en el régimen constitucional mexicano, se tomó como ejemplo directo la Constitución de Cádiz. En el proyecto de México, se buscó la misma finalidad, es decir, en primera instancia limitar la actuación del primer mandatario y en segunda, responsabilizar al Secretario con su firma.

Como lo veremos en el transcurso del presente trabajo, la Constitución de Cádiz de 1812 tuvo gran importancia en el proceso de creación de nuestra Constitución, ya que al momento de creación de la primera, nuestro país aún se encontraba bajo el dominio español.

Al analizar la función que el referendo desempeña en el sistema parlamentario inglés y compararla con nuestro sistema presidencial mexicano, vinieron a mi mente una serie de dudas, respecto de la eficacia de tal figura en nuestro país, esta es la razón fundamental que me impulsó a realizar el presente estudio.

En razón de que no existe gran información al respecto, me avoque a hacer una investigación a fondo del porque existe el referendo en nuestra legislación, y más aún, porque se encuentra consagrado a rango

constitucional, tratando de entender cual es la función del referendo, cual es su aplicación en nuestro país, quienes intervienen en este acto, en quien recae la efectiva responsabilidad del mismo, ante quien deben responder los agentes referendatarios, cual es la penalidad a que se encuentra sujeto un Secretario de Estado por la firma que estampe en las determinaciones presidenciales, que es lo que al respecto establece nuestra Constitución y las Leyes secundarias, y como consecuencia de ello, de que carece nuestra legislación, --en caso de existir esta carencia--. Y cuales son los elementos que permitirían al referendo cumplir su finalidad de una manera efectiva y plena.

Actualmente el referendo se encuentra consagrado en el artículo 92 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, asimismo, se regula en el artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, su importancia primordial estriba en que dicho ordenamiento estipula que sin el referendo de los Secretarios de Estado o Jefes de Departamento Administrativo, los decretos, acuerdos, órdenes o reglamentos emitidos por el Presidente de la República, no serán obedecidos. En primera instancia, podemos señalar que este acto entraña una responsabilidad para el agente referendatario, el cual se analizará en todas sus formas en el desarrollo del presente trabajo, y por otra parte, involucra al poder legislativo en cuanto al proceso de creación de Leyes, ya que como es sabido, el referendo interviene en la parte final del proceso de creación de una Ley, precisamente en cuanto a la promulgación de la misma.

En razón de que este es un tema difícil debido a la poca información que existe al respecto, el olvido por parte de los legisladores y la relativamente poca importancia que se cree, tiene, me ha avocado a realizar un análisis de su función en México, tomando como base el material histórico que se presenta, las opiniones de importantes personalidades en el mundo del derecho constitucional y Administrativo principalmente, y dejando de lado cualquier corriente política, filosófica o criterio específico, buscando con ello la respuesta a las interrogantes anteriormente planteadas, para llegar a la conclusión que se detalla al final del presente trabajo.

El presente estudio se divide en cuatro apartados, en los que se analizan el concepto y características principales que reviste el referendo, posteriormente pasamos a analizar el surgimiento de esta figura, así como su evolución en Inglaterra, país de origen del referendo y como actúa en el sistema parlamentario, veremos su función en Francia, país considerado con un sistema mixto, ya que en su régimen se precisan aspectos parlamentaristas y del régimen presidencial y por último el proceso que ha seguido en España y México, sobre todo en España, en razón del largo período a que estuvo sometido nuestro país a éste último.

Asimismo, procederemos a analizar el referendo en la Constitución mexicana, las facultades y obligaciones del Presidente de la República y como interactúan en el proceso de formación de Leyes, tanto el Jefe del Ejecutivo como sus Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo.

Cabe mencionar que también hacemos referencia a las relaciones que se dan entre el poder Ejecutivo y el legislativo en torno al referendo, y la importancia que éste tiene en la promulgación de Leyes emitidas por el Congreso de la Unión y que para su vigencia y aplicación, se encuentran sujetas al referendo del Secretario de Gobernación.

Punto de suma importancia, lo es también, el régimen de responsabilidad a que se sujetan los agentes referendatarios, tanto en Inglaterra, como en México, ya que precisamente, de este aspecto es que se llega a la conclusión de la verdadera función, si es que la hay, que desempeña el referendo en el sistema presidencial mexicano.

Nuestra intención al realizar el presente trabajo es aportar nuestro personal punto de vista, mediante una pequeña idea a los legisladores e investigadores y crear una conciencia de renovación a la actual Constitución, tratando de que se adapte a las exigencias de una sociedad en constante evolución.

CAPITULO I

CONCEPTO Y CARACTERISTICAS DEL REFRENDO

A. Concepto. A.1. Significado Etimológico. A.2. Significado Jurídico. B. Características. C. Naturaleza Jurídica. D. Elementos. E. Finalidad. F. Funciones. G. Ubicación del Referendo en el ámbito constitucional.

A. CONCEPTO.

A. 1. SIGNIFICADO ETIMOLOGICO.

El antecedente más antiguo que tenemos del vocablo "REFRENDO" se encuentra en las "Lenguas Romance" y proviene del verbo antiguo FERRE que significa llevar,¹ acompañado del prefijo RE que implica repetir o volver a hacer. Posteriormente y en un Latín más avanzado se utilizó el verbo REFERO, ERS, ERRE, RETULI, RELATUM, mismo que generó la formación del gerundio REFRENDUS, de donde proviene el vocablo actual REFRENDO, y en Latín significa "traer otra vez" o "traer de nuevo".² Asimismo, Pedro Felipe Monlau, en su obra "Diccionario de la Lengua Castellana"³ señala que el significado etimológico de la palabra "Refrendo" es volver a llevar, repetir, dar nueva o mayor fuerza a un documento.

De lo anterior deducimos que en sentido amplio, la palabra refrendo nos da la idea de la repetición de un acto con la finalidad de revisarlo y ratificarlo, expresando conformidad o anuencia, lo que da como resultado una adhesión a dicho acto.

Una vez que esta anuencia ha sido expresada, es necesario que se de la exteriorización de la voluntad del sujeto, con la finalidad de compartir el objeto ratificado en cuanto a sus consecuencias, es decir, adquirir la responsabilidad correspondiente por el acto o voluntad a la que se ha adherido el sujeto ratificante. Es de esta manera, que el Refrendo se da su expresión más amplia.

A. 2. SIGNIFICADO JURIDICO.

Después de haber analizado el concepto genérico de la palabra refrendo, debemos establecer si esta palabra tiene el mismo significado en el campo del Derecho.

- 1.- Blanco, Vicente. "Diccionario Latino Español, Español Latino", Madrid Aguilar Editores, tercera edición, Madrid, 1948, pág. 289.
- 2.- Nebrissensis, Antonf. "Dictionarium Redivivum Mabriti M. DCC LIV". V. CL., Citado por Felipe Hernández Rodríguez en su Tesis "El Refrendo en el Derecho Mexicano", UNAM, México, 1944, pág. 10.
- 3.- Monlau, Pedro Felipe. "Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana", editado por la Librería El Atenco, sin No. de edición, Buenos Aires, 1941, pág. 247.

La definición más simple que encontramos de este vocablo, nos dice que refrendo, desde el punto de vista jurídico es: "legalizar un Despacho o cédula, firmando después del superior",⁴ asimismo, el Diccionario de la Lengua señala que refrendar es "Autorizar un Despacho u otro documento por medio de la persona hábil para ello",⁵ este término es utilizado de una manera genérica como una forma de legalizar documentos exteriorizando la voluntad del sujeto mediante un acto de consentimiento, por lo que, para el derecho el refrendo es también una forma de adhesión.

El Diccionario de la Academia define al refrendo como la "Firma puesta en los decretos al pie de la del Jefe de Estado por los Ministros, que así completan la validéz de aquéllos".⁶ Del análisis de esta definición podemos decir que resulta incompleta, pues se refiere únicamente a los decretos sin considerar que el refrendo alcanza además de éstos, a los reglamentos, acuerdos y órdenes del Presidente, según lo determina nuestra Carta Magna.

Según Cáceres Grosa, el refrendo implica "un acto concomitante y en cierto sentido principal, al que la acción de refrendar se suma, para completarlo o perfeccionarlo. Más concretamente, el refrendo implica la simultánea concurrencia de dos voluntades coincidentes, a veces de distinto rango, cuyas determinaciones se manifiestan en la efectiva realización de un acto participado o complejo, que se expresa mediante el elemento formal de la aposición de la firma y del refrendo o contrafirma de las personas que en el mismo intervienen".⁷

Para Rafael de Pina el refrendo es el "Acto mediante el cual los Ministros y Secretarios del Despacho asumen la responsabilidad que pueda derivarse de los reglamentos, decretos y órdenes del Jefe de Estado, uniendo su firma a la de éste al pie de los mismos".⁸

Por último, consideramos pertinente no dejar de señalar la concepción que el Maestro Miguel Acosta Romero da al refrendo y al efecto señala que es: "La obligación y el derecho que tiene el titular de una Secretaría para

- 4.- Cabanellas, Guillermo. "Diccionario de Derecho Usual", Tomo III, Editorial Heliasta, octava edición, Buenos Aires, Argentina, 1974, pág. 507.
- 5.- Real Academia Española. "Diccionario de la Lengua". Editorial Espasa Calpe, décimo novena edición, Madrid, 1925, pág. 897.
- 6.- Ibidem, pág. 897.
- 7.- Cáceres Crosa, Guillermo. "El Refrendo Ministerial". Introducción, Madrid, 1934, pág. V. Citado por Felipe Tena Ramírez en su libro "Derecho Constitucional. Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., décimo novena edición, México, 1983, pág. 249.
- 8.- De Pina, Rafael y Rafael Pina Vara. "Diccionario de Derecho", Editorial Porrúa, S.A. décimo octava edición, México, 1992, Pág. 417.

firmar, conjuntamente con el Presidente, los reglamentos, decretos y órdenes de este funcionario, que se refieren al ramo de su Secretaría. El artículo 92 de la Constitución, expresa que sin ese requisito no serán obedecidos".⁹

Para concluir con este apartado, podemos señalar que el referendo es el medio material utilizado para dar legalidad a un documento, es decir, desde el punto de vista constitucional, es la firma emitida por el Secretario de Estado o Jefe del Departamento Administrativo a que el asunto corresponde, en virtud de la cual aprueban los reglamentos, acuerdos, decretos y órdenes presidenciales y además se corresponsabilizan con éste. Posteriormente veremos cuales son los tipos de responsabilidad que se manejan y cual es el alcance de los mismos.

B. CARACTERISTICAS.

Una vez que hemos delimitado la definición de referendo, debemos establecer las características y naturaleza jurídica del referendo, ya que no en todos los regímenes constitucionales desempeña la misma función, pues creemos que únicamente en los sistemas parlamentarios se desarrolla una función plena, a diferencia de los otros sistemas como los presidenciales, donde dicha figura existe en esencia, sin embargo, su función no se desarrolla totalmente, como veremos en el transcurso del presente estudio, hay quienes le dan una función autenticadora, otros que señalan que los agentes referendatarios son simples fedatarios y para otros el referendo en México carece de función alguna.

Las características fundamentales del referendo en teoría son las siguientes:

1. Dar validéz a las órdenes del Jefe de Estado, para que puedan ser obedecidas.
2. Limita o trata de limitar la actuación del Presidente o Primer Ministro, evitando con ello que éste se exceda en sus determinaciones.

9.- Acosta Romero, Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo", Editorial Porrúa, S.A., tercera edición, México, 1981, pág. 107.

3. En México, es una actividad exclusiva de los Secretarios de Estado, o Jefes de Departamentos Administrativos.
4. Traslada la responsabilidad del Presidente, hacia el agente referendatario, pues como veremos posteriormente, en México el Presidente sólo puede ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.
5. Esta es una figura jurídica, consagrada a rango constitucional en el artículo 92 de nuestra Carta Magna.

C. NATURALEZA JURIDICA.

Tal y como lo veremos al analizar los antecedentes históricos del referendo, esta figura tiene su origen en las antiguas monarquías asiáticas, cuya finalidad era por un lado autentificar el sello del monarca y por el otro, tratar de limitar el abuso de poder personal.

Cabe mencionar que en esta época, el referendo no era propiamente una firma, sino que se referendaban las órdenes del Jefe de estado mediante los sellos personales de los Ministros del Rey, sin embargo, la función que ejercían dichos sellos era exactamente la misma que la del referendo contemporáneo.

En México, el referendo aparece en nuestra Constitución en el artículo 17 del Acta Constitutiva de 1824, al respecto el Señor José María Luis Mora solicitó que el referendo permaneciera en el Acta, pues él consideraba que dicha figura era de suma importancia "porque es una salvaguarda de las Leyes y una trabn al Poder Ejecutivo al no poder éste expedir órdenes o decretos sin la firma del Secretario respectivo".¹⁰

Ahora bien, de los antecedentes que tenemos, podemos decir que lo que los legisladores pretendían al instituir el referendo fué básicamente limitar la actuación del Jefe del ejetuvio, y al mismo tiempo poner a salvo las Leyes, por otro lado y ajustandonos a lo que el referendo es en el sistema parlamentario, cabe señalar que el otro factor característico de esta figura lo es la responsabilidad a que se hace acreedor el agente referendatario, sin

10. "Cronicas del Acta Constitutiva de la Federación", México, Comisión para la Conmemoración del Sesquicentenario de la República Federal y el Centenario de la Restauración del Senado, Cámara de Diputados, 1974, pág. 586. Citado por Jorge Carpizo, "El Presidencialismo Mexicano", Editorial Siglo XXI, segunda edición, México, 1979, pág. 34.

embargo, al comparar la naturaleza jurídica del referendo con la función que desempeña en nuestro sistema notamos que existe una profunda diferencia en cuanto a funciones y finalidades, pues como lo veremos en el apartado correspondiente, ninguna de estas cualidades se reflejan en el sistema presidencial mexicano, motivo por el cual se realiza el presente estudio, por lo que consideramos que el referendo como tal debería desaparecer de la Constitución.

D. ELEMENTOS.

El Maestro Gabino Fraga, al respecto dice que en los regímenes parlamentarios, la facultad de referendar otorgada a los Ministros se caracteriza por poseer dos elementos fundamentales que son:

- A). Uno de orden interno, consistente en la decisión del Ministro de solidarizarse con los elementos y actos del Jefe de Estado, y
- B). Otro de orden externo, que se manifiesta por la firma o por la abstención de renunciar".¹¹

Estos dos elementos se dan de manera absoluta en los regímenes parlamentarios, pues primeramente cabe señalar que los Ministros que integran el gabinete son nombrados por el parlamento, por lo que son responsables ante el mismo parlamento, no así, ante el primer Ministro, en función de esto, no existe dependencia por parte de los Ministros hacia el Primer Ministro, situación que no se presenta en nuestro sistema presidencial, pues el Jefe del Ejecutivo puede de manera discrecional, nombrar y remover libremente a sus colaboradores, por lo que los agentes referendatarios son responsables ante el mismo Presidente. En el sistema parlamentario notamos que la decisión del Ministro es insustituible, mientras que en el presidencial, si un Secretario de Estado se niega a acatar la voluntad del Presidente, éste puede destituirlo inmediatamente y nombrar otro más acorde a sus necesidades.

Asimismo, encontramos que otro elemento de suma importancia en nuestro sistema constitucional resulta ser "el presupuesto de validéz o requisito de eficacia" ¹² que deben tener todos los reglamentos acuerdos,

11.- Fraga, Gabino. "Derecho Administrativo". Editorial Porrúa, S.A., vigésima edición, México, 1980, pág. 177.

12.- González de la Vega, René. "Reflexiones sobre el Derecho Mexicano". Editado por la UNAM, primera edición, México, 1988, pág. 35.

decretos y órdenes que emita el Presidente, es decir, nuestra Constitución señala que la falta de la firma del agente referendario, trae como consecuencia la invalidez o ineficacia del acto, por lo tanto los gobernados no se encuentran obligados a cumplirlo. "El objeto ha sido que cualquier decisión adoptada por el Presidente... ...constituya una obligación inexcusable para el funcionario encargado de su ejecución, pues será quien en definitiva sea responsable del exacto cumplimiento de las determinaciones gubernamentales que se adopten para el bien público".¹³

E. FINALIDAD.

Una vez que hemos estudiado someramente el referendo como institución parlamentaria y presidencial, podemos determinar cuáles son sus funciones y finalidades propias.

De acuerdo con la doctrina del Maestro Felipe Tena Ramírez, podemos afirmar que el referendo tiene tres funciones a saber: en primer lugar, certificar la autenticidad de la firma del Jefe de Estado; en segundo término, limitar su actuación mediante la participación del Secretario o Ministro; y en tercer lugar, trasladar la responsabilidad del acto por parte del Jefe del Ejecutivo, hacia el agente referendario.

Respecto de la primera de las finalidades que menciona este autor señala que: "la intervención del Secretario no se agota en la modesta función de dar fé de la firma del Jefe del Ejecutivo".¹⁴

Ignacio Burgoa señala al respecto que, el Secretario de Estado "no es sino un simple autenticador de la firma del Presidente que calce los documentos en que tales actos consten".¹⁵

-
- 13.- Madrazo, Jorge y otros. "La Constitución Comentada", editada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, sin No. de edición, México, 1985, pág. 214.
 - 14.- Tena Ramírez, Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., México, 1944, pág. 219.
 - 15.- Burgoa Orihuela, Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., segunda edición, México, 1976, pág. 746. Al respecto Andrés Serra Rojas, señala que "el referendo es el acto de autorización y autenticación que el Secretario de Estado hace de los actos del Presidente de la República, como requisito necesario para ser obedecido. En algunas legislaciones el referendo es una legalización de la firma del Jefe de Estado." "Derecho Administrativo, Doctrina, Legislación y

Esta sencilla función se da en todos los estados de Derecho en los que el refrendo se desempeña como requisito constitucional. Sin embargo, por la simplicidad que lo caracteriza no solamente no es distinguido de otras instituciones jurídicas que tienen la misma finalidad, sino que además "no es función de los Secretarios de Estado, la de ser fedatarios y que, todo documento público suscrito por el funcionario federal, o local correspondiente, en uso de sus facultades o atribuciones, hace fé pública, sin necesidad de ninguna otra certificación..." 16

Por otra parte, ni la Constitución Mexicana, en su artículo 92, ni La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, ni otras Leyes orgánicas de las Secretarías de Estado, prevén la autenticación como efecto del refrendo, ni facultan al Secretario de Estado para certificar los actos del Presidente, por lo que consideramos que ésta no es una función propia del refrendo en el sistema presidencial.

La segunda finalidad del refrendo, tiene una eficacia plena en los regímenes parlamentarios, puesto que el Jefe del Ejecutivo carece de facultades para separar de su encargo al Ministro que se niegue a refrendar una orden, y al no depender de él, es el parlamento quien se encarga de designar o destituir a los miembros del gabinete atendiendo a la mayoría que prevalezca la Cámara Baja, lo que significa que la voluntad personal del Ministro refrendatario es insustituible. Sin embargo, en el sistema presidencial mexicano no ocurre lo mismo, pues el artículo 89 fracción II de nuestra Carta Magna señala que es facultad del Presidente de la República nombrar y remover libremente a los Secretarios de Despacho, por lo que si un Secretario de Estado se niega a refrendar una orden del Presidente, presupone su destitución inmediata, de igual manera el Presidente puede nombrar de inmediato a la persona que lo sustituya en funciones y así hacer cumplir este requisito de eficacia. "Es cierto que el Presidente necesita contar, para la validéz de su acto, con la voluntad del Secretario del Ramo, pero no es preciso que cuente con la voluntad insustituible de determinada persona, puesto que puede a su arbitrio mudar a las personas que integran su gabinete. El refrendo por lo tanto, no implica en nuestro sistema una limitación insuperable, como en el parlamentario; para ello sería menester que el Presidente no hayara a persona alguna que, en funciones de Secretario, se presentará a refrendar el acto. El refrendo en el sistema presidencial, puede ser a lo sumo una limitación moral; cuando un Secretario de relevante personalidad pública no presta su asentimiento por el refrendo de un acto del Presidente, su negativa puede entrañar una reprobación

Jurisprudencia", Editorial Porrúa, S.A., octava edición, México, 1977, Tomo I, pág. 517.

16.- Acosta Romero, Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo", Editorial Porrúa, S.A., México, 1979, pág. 108.

moral o política que el Jefe del Ejecutivo, consiente de su responsabilidad, debe tener en cuenta".¹⁷

El autor Daniel Moreno, también coincide al señalar que la limitación como finalidad del refrendo en el sistema mexicano no existe y además expresa que los agentes refrendatarios "Tienen... ..escasa relevancia en nuestro sistema constitucional, ya que quedan en calidad de hombres de confianza y aún de meros auxiliares del Presidente de la República."¹⁸

La tercera función que la doctrina le asigna es la de responsabilizar al Ministro o Secretario por el acto refrendado, esta finalidad y la anterior son características del sistema parlamentario, puesto que si las funciones del gobierno corresponden al gabinete y este no es designado por el Primer Ministro, es consecuencia lógica, que el Ministro al aceptar refrendar una orden, está aceptando también la responsabilidad derivada de dicho acto, de esta manera el Jefe del Ejecutivo queda exento y al mismo tiempo traslada dicha responsabilidad al Ministro, quien a su vez debe rendir cuentas al parlamento por la posible responsabilidad política o penal que pudiera derivarse, el parlamento a su vez otorgará un voto de confianza o censura de acuerdo al procedimiento del Impeachment --del que hablaremos en el capítulo relativo a la evolución histórica del refrendo--. "Si el Jefe del gobierno no necesitara contar con los Ministros, su irresponsabilidad conduciría al absolutismo; de aquí la función limitadora del refrendo. Por otra parte el Jefe del gobierno no puede responder por actos ajenos, como son los del gabinete; de aquí que la función del refrendo, consiste en transferir la responsabilidad al Ministro refrendatario".¹⁹

En el sistema presidencial mexicano ocurre lo contrario, pues en razón de que los Secretarios de Estado son designados por el Presidente y por lo tanto obran en su nombre, estos no son políticamente responsables ante el Congreso de la Unión, salvo los casos que establece el artículo 93 constitucional y que analizaremos en su oportunidad.

Ahora bien, algunos autores señalan que existe una corresponsabilidad entre el primer mandatario y el Secretario de Estado, en virtud de la inmunidad de que goza el Presidente de la República.²⁰

"Por lo tanto son el Secretario de Estado y ahora el Jefe de Departamento Administrativo, los que al refrendar una disposición

17.- Tena Ramírez, Felipe. Op.cit. pág. 221.

18.- Moreno, Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano", Editorial Pax-México, séptima edición, México, 1983, pág. 402.

19.- Tena Ramírez, Felipe. Op. cit. pág. 221.

20.- Artículo 108 constitucional. "...El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común..."

presidencial, se corresponsabilizan tanto de su emisión como de su ejecución, en un acto de solidaridad política y administrativa con quien ejerce el mando. Quizás este efecto sea el más significativo del refrendo Secretarial". 21

Asimismo es necesario señalar que para el Maestro Felipe Tena Ramírez: "Las finalidades propias de nuestro refrendo, en cuanto a la responsabilidad son tres: A). La Penal, B). La Técnica y C). La Política, mismas que no analizaremos en este momento por ser un tema específico del presente trabajo.

A pesar de que existe en la doctrina quienes defienden la posición teórica de que el refrendo en México tiene como función fundamental la responsabilidad ministerial, hay también quienes señalan que este fin tampoco se da, y al efecto Daniel Moreno dice: "Por lo que se refiere a la posibilidad de que el refrendo tuviera por objeto hacer caer la responsabilidad en el Ministro que lo realiza, tampoco puede ocurrir en virtud de que nuestros integrantes del gabinete, que en nuestro sistema padece de algunos vicios, son responsables apenas, ante el Ejecutivo que los nombra salvo el caso de que hubiese incurrido en otro tipo de responsabilidades y se aplicase la Ley respectiva, lo que hasta hoy no ha ocurrido en nuestra historia política. Sabido es que la Ley de responsabilidades únicamente ha merecido aplicación en empleados de ínfima jerarquía. Por lo demás, el único responsable en el orden constitucional, de los actos de sus Ministros, es el propio Presidente quien hace el nombramiento o la remoción de una manera discrecional." 22 Asimismo creemos que debido al poder que el Presidente de la República posee, un procedimiento se iniciaría cuando existiera alguna diferencia entre éste y el Secretario de Estado, algo difícil de suceder, dado que como es sabido, el Presidente elige a sus colaboradores, y estos suelen ser amigos personales, con quienes la mayoría de las veces ha trabajado anteriormente, y conoce su criterio y forma de trabajo.

F. FUNCIONES.

Este apartado podría resultar repetitivo de lo señalado en el anterior, ya que la mayor parte de los autores consultados han analizado las funciones y finalidades del refrendo de manera sinónima, sin embargo, la razón por la que se ha querido configurar este punto, es únicamente para

21.- González de la Vega, Rene. Op. cit. pág. 35.

22.- Moreno, Daniel. Op. cit. pág. 402.

expresar lo que algunos autores piensan sobre el referendo en general, sin analizar cada una de sus finalidades en específico, por lo que nos limitaremos hacer una breve referencia de ellos, toda vez que el objetivo fundamental del presente trabajo es hacer un análisis de la verdadera función que desempeña el referendo en la Constitución Mexicana.

Gabino Fraga señala que: "Las funciones del referendo dentro de nuestra legislación, se asemejan a las que desempeña dentro del régimen parlamentario, puesto que además de constituir una limitación material a la voluntad del Presidente es la base de la responsabilidad ministerial".

"Sin embargo, ambas funciones las realiza de modo imperfecto puesto que la falta de conformidad de un Secretario no impide al Presidente que lleve a cabo su determinación, pues con la facultad que tiene para remover libremente a sus Secretarios, podrá sustituir al reacio con otro que esté dispuesto a referendar."²³

Creemos, al igual que el doctor Carpizo, "que la función del referendo en nuestro régimen presidencialista esta muy alejada de aquella que desempeña en el sistema parlamentario".²⁴ "El referendo en el sistema presidencial es a lo sumo una limitación moral".²⁵

Por otra parte es necesario señalar que en virtud de que el Presidente de la República no puede saberlo todo, necesita el auxilio de sus colaboradores, quienes tienen mayores conocimientos técnicos de la materia sobre la que versa el acto presidencial que ha de ser referendado, de tal suerte que, creemos que los Secretarios, lejos de ser agentes referendatarios en el más amplio sentido de la palabra, deberían ser considerados como "asesores técnicos del Presidente" y responsabilizarse por los efectos posteriores que pudieran suscitarse, pero sin afectar la esfera constitucional en el proceso de la creación de la Ley. "EL referendo tiene otra finalidad, que consiste en dar oportunidad al Secretario del Despacho para que ilustre al Presidente de la oportunidad, conveniencia, legalidad y constitucionalidad del reglamento, decreto u orden que pretende emitir y preparar, y además su aplicación por parte del personal de la Secretaría de Estado correspondiente".²⁶

23.- Fraga, Gabino. Op. cit. pág. 180.

24.- Carpizo, Jorge. "La Constitución Mexicana de 1917". Editorial Porrúa, S.A., octava edición, México, 1990, pág. 291.

25.- Tena Ramírez, Felipe. Op. cit. pág. 220.

26.- Schmill, Ulises. "El Sistema de la Constitución Mexicana", Editorial Porrúa, segunda edición, México, 1977, pág. 293.

G. UBICACION DEL REFRENDO EN EL AMBITO CONSTITUCIONAL.

El referendo en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se encuentra ubicado en el Capítulo III del Título Tercero, del Poder Ejecutivo, en el Artículo 92 que a la letra dice: "Todos los Reglamentos, Decretos, Acuerdos y Órdenes de Estado del Presidente deberán estar firmados por el Secretario o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos".

El referendo es una figura jurídica contemplada en la mayoría de las Constituciones del mundo, y al igual que la nuestra requiere de la exigencia formal de la firma de los Secretarios o Jefes de Departamento Administrativo junto a la del Presidente de la República en todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes emitidos por éste, pues de lo contrario los gobernados no se encuentran obligados a cumplir con tal disposición. La finalidad perseguida es que cualquier decisión tomada por el Presidente o primer mandatario se constituya en una obligación inexcusable para el funcionario a cuyo cargo quede la ejecución del acto, ya que finalmente será él, quien se responsabilice por el exacto cumplimiento de las determinaciones presidenciales que se adopten para el bienestar de la comunidad.

En México, José María Morelos y Pavón instituyó el referendo, de tal suerte que además de las firmas del Presidente y Secretario, era necesaria la de los tres miembros que integraban el Supremo Poder Ejecutivo, ya que sin tales requisitos carecerían de fuerza obligatoria.

El Constituyente de Queretero retomó la idea de Morelos y la instituyó en el artículo 31 párrafos I y II, tal y como se desglosa en el capítulo siguiente que relata paso a paso la evolución de esta figura. Como se puede apreciar, el espíritu que se persiguió en todo momento fué el control de los actos del Ejecutivo, objetivo que en la actualidad no se ha consagrado con toda claridad, este es el motivo primordial y la inquietud por realizar el presente trabajo.

CAPITULO II

EVOLUCION HISTORICA - CONSTITUCIONAL DEL REFRENDO

A. Antecedentes Históricos. A.1. Inglaterra. A.1.a. El Impeachment. A.1.b. El Bill of Rights. A.1.c. La Era del Parlamentarismo. A.2. Francia. A.2.a. La Constitución de 1791. A.2.b. La Constitución de 1793. A.2.c. La Constitución de 1795. A.3. España. A.3.a. La Constitución de Cádiz de 1812. A.3.b. Reglamento de la Regencia Española de 1812. A.3.b.1. Dictámen y Discusión del Plán. A.3.b.2. La Junta de Secretarios. A.3.b.3. El Refrendo. A.3.b.4. Ineficacia de las Normas no firmadas por los Secretarios de Estado. A.3.b.5. Refrendo y Responsabilidad. A.3.b.5.1. Responsabilidad de la Junta de Secretarios y de cada Secretario. A.3.b.5.2. Responsabilidad de la Regencia. A.3.b.5.3. La Responsabilidad en la Constitución Española. A.3.b.5.4. Nombramiento de Ministros. A.3.c. La Firma como Refrendo. A.3.c.1. Significado, Alcance y Naturaleza del Refrendo en el Constitucionalismo Español. A.4. México. A.4.a. La Constitución de Apatzingan. A.4.b. Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano del 18 de diciembre de 1822. A.4.c. Acta Constitutiva de la Federación Mexicana del 31 de enero de 1824. A.4.d. La Constitución de 1924. A.4.e. La Constitución Centralista de 1836. A.4.f. Bases Orgánicas de 1843. A.4.g. El Congreso Constituyente Extraordinario de 1856-1857. A.4.h. Constitución Federal de 1857. A.4.i. El Congreso Constituyente de 1916-1917. A.4.i.1. Debates del Congreso Constituyente. A.4.j. La Constitución de 1917. A.4.k. Las Diferentes Leyes de Secretarías y Departamentos de Estado y sus Reglamentos. B. El Aspecto Comparativo en los Diferentes Sistemas. B.1. El Sistema Parlamentario Puro en Inglaterra. B.1.a. El Refrendo Parlamentario Puro en Inglaterra. B.2. El sistema Mixto Francés. B.2.a. Características Principales del Sistema Francés en cuanto a las Funciones del Primer Mandatario y su Gabinete. B.3. El Sistema Presidencial Mexicano. B.3.a. Los Aparentes Matices Parlamentarios en la Constitución Respecto del Refrendo.

A. ANTECEDENTES HISTORICOS.

Desafortunadamente el referendo es un tema que a pesar de la importancia que reviste en la Legislación Mexicana, no ha sido objeto de profundos análisis por parte de los estudiosos del Derecho y muy especialmente por los investigadores mexicanos en el área administrativa o constitucional, por este motivo en la actualidad no existe mucha información al respecto.

Los antecedentes desarrollados en el presente capítulo intentan conocer más a fondo la razón legal del referendo actual. Como veremos posteriormente, el referendo, aunque sustancialmente siempre tuvo el mismo cometido, de hecho no se dió a conocer con el mismo nombre, más aún, no siempre fué una firma, como prácticamente se maneja en la actualidad. En el transcurso del presente apartado haremos una recapitulación de todos los lugares donde en algún momento el referendo tuvo una verdadera importancia y cual fué su desarrollo hasta nuestros días; empecemos entonces por la madre fundadora del parlamentarismo.

A. 1. INGLATERRA.

El origen histórico del referendo se remonta al siglo XVII en Inglaterra,²⁷ escenario en el cual los Reyes se hacían acompañar en su gobierno por Ministros, cuya misión era cumplir funciones ejecutivas y entre otras, tenían la de imprimir en las órdenes reales su sello personal justo al lado del sello real. Con posterioridad, se hizo de uso común que todos los actos del Rey se realizaran con la presencia de sus dignatarios, a los que posteriormente se les llamó Ministros.

27.- Saenz Arrollo, José, Diego Valadez, Francisco Rufz Massieu, Jorge Madrazo, Guillermo Kelly, Nestor de Buen, Santiago Oñate, Salvador Rocha Díaz, Jesús Rodríguez y Rodríguez, Antonio Carrillo Flores, Rene González de Vega y Antonio Martínez Baez. "El Referendo y las Relaciones entre el Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo", Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Editado por Miguel Angel Porrúa, S.A., primera edición, México, 1986, pág. 41.

A. 1. a. EL IMPEACHMENT.

En este contexto, surge la lucha entre el parlamento inglés por limitar el poder absoluto, delimitando los actos del Rey y sus colaboradores y los Estuardos. Como resultado de ello se crea en 1637 el Impeachment,²⁸ el cual fué traducido al español como "El Juicio Político", que es una acusación de la Cámara baja o de los Comunes a un Ministro. La Cámara Alta o de los Lores juzga esta figura por actos cometidos en su encargo, es decir actos oficiales, incluyendo los que provienen de una orden real, firmados y sellados por ambos de manera conjunta. El refrendo de los Ministros en las órdenes del Rey, se convierte en una responsabilidad de estos respecto de la legitimidad de los actos gubernamentales ordenados por el monarca, en virtud de la inmunidad de que el Rey se encuentra revestido.

A. 1. b. EL BILL OF RIGHTS.

En 1688, con el triunfo del parlamentarismo, Guillermo de Orange es llamado a reinar Inglaterra y en 1689 se crea el BILL OF RIGHTS,²⁹ documento que constituyó la formación de los derechos de los ciudadanos. Al mismo tiempo, se inicia la monarquía constitucional inglesa en su forma pura, en la cual se crea también una división de poderes. Por una parte, el poder Ejecutivo depositado en el monarca asistido de sus Ministros por él nombrados libremente y por la otra, el legislativo depositado en el parlamento bicameral constituido por una cámara hereditaria y otra electiva que podía ser disuelta por el Rey.

A diferencia del sistema parlamentario donde existe un control a la orientación política de los actos del gobierno por parte del parlamento, el sistema presidencial carece de este control, pues el Jefe del Ejecutivo se encuentra estrechamente vinculado a los Ministros, en razón de que él mismo los nombra y los remueve de manera libre.

28.- Saenz Arrollo, José; Op. cit. pág. 42.

29.- ibidem. Pág. 42.

A. 1. c. LA ERA DEL PARLAMENTARISMO.

A principios del siglo XVIII, llega Jorge I de Hannover a reinar Inglaterra, en razón de que no hablaba inglés, deja de asistir a las reuniones del Gabinete, de tal suerte que los Ministros actúan cada vez con mayor independencia y como consecuencia de ello reciben cada vez mayor confianza, al mismo tiempo el Parlamento interviene más en los asuntos del Ejecutivo, e intenta manipularlo externándole el deseo de hacer dimitir a algún Ministro, creando roces entre ambos poderes, pues no existían motivos para tal dimisión. El deseo del parlamento por hacer dimitir al Ministro Lord North, es tal, que finalmente se le otorga el voto de censura, de tal suerte que dimiten el mencionado Rey y su gabinete en el año de 1782.

A partir de este importante suceso se inicia la era del parlamentarismo, en la que el Rey busca la conciliación y las buenas relaciones entre el primer Ministro y su gabinete con el parlamento, de tal suerte que el refrendo de las órdenes del Rey viene a ser un medio de control político del parlamento a los actos del monarca.³⁰

Ahora que hablamos de la era de parlamentarismo, no podemos dejar de mencionar al Barón de Montesquieu, quien curiosamente nació el mismo año de la creación de "El Bill of Rights". A los veintisiete años de edad fue Presidente del Parlamento de Burdeos, posteriormente llegó a Inglaterra donde permaneció por dos años, justo en el momento de transición de la monarquía constitucional en su forma pura a la era del parlamentarismo. A su regreso a Francia, e influido por el sistema parlamentario inglés escribe "El Espíritu de las Leyes", publicado en Suiza en 1748, libro en el que hace una crítica a la tendencia de los príncipes de acaparar todas las magistraturas y señala que el estado ideal se basa en una separación y equilibrio de poderes, pues cuando el poder Ejecutivo y el legislativo están conformados en una sola persona, no hay libertad y mucho menos si la potestad de juzgar está constituida en la misma persona. Esta teoría posteriormente influyó en la concepción de las Constituciones Francésa, española, de Estados Unidos y Latinoamérica.³¹

30.- Ibidem. Pág. 46.

31.- Ibidem. Pág. 47.

A. 2. FRANCIA.

Como anteriormente analizamos, la institución del referendo tiene sus antecedentes más remotos en Inglaterra. Sin embargo, la influencia determinante llegó a México a través de Francia, mediante los enciclopedistas y los ideales de la revolución Francésa y fundamentalmente por la invasión de los Francéses en España. Dichos ideales fueron reflejados plenamente en las Constituciones Francésas de 1791, 1793 y 1795 y aunque no existe mucho trecho entre la formación de cada una de ellas, si podemos distinguir un espíritu distinto, en virtud de los momentos histórico³² por los que el pueblo Francés estaba atravezando.

A. 2. a. LA CONSTITUCION DE 1791.

De conformidad con la sección 4, Capítulo II del Título Tercero de la Ley Constitucional de la Monarquía Francésa, aprobada por la Asamblea Nacional, el Rey no gobierna solo, sino que comparte el gobierno con sus Ministros, a quienes únicamente él los elige y puede revocarlos, por tanto, sólo de él dependían. Los Ministros no podían ser escogidos de entre los diputados de la Asamblea Nacional, ni de las siguientes legislaturas. Esta disposición muestra un gran alejamiento del régimen parlamentario, el cual fué adoptado, no por virtud de una teoría cualquiera, hostil al parlamentarismo, sino porque la Asamblea Constituyente quiso impedir a Mirabeau, --de quién se afirmó estaba vendido al Rey--, llegase a ser Ministro.

El genio político de la revolución, que efectivamente deseaba obtener para sí una carrera, pronunció su discurso el siete de noviembre de 1789 en favor del régimen parlamentario, pero no obtuvo el triunfo para la causa del cual sólo fué su profeta a pesar de que concluyó su intervención con estas tristes palabras: "Señores, he aquí la enmienda que os propongo: que se limite la exclusión que he pedido, únicamente al señor de Mirabeau, diputado por las comunas de Aix." ³³

32.- Martínez Baez, Antonio. "Aportaciones al Conocimiento Federal". Colección Fuentes para el Estudio de la Administración Pública Mexicana. Editado por la Dirección de Estudios Administrativos. Secretaría de la Presidencia, México, 1976, pág. 55.

33.- Ibidem. Pág. 55.

"Dispone el artículo 4to. de dicha parte de la Constitución de 1791, que ninguna orden del Rey podrá ser ejecutada, si no está firmada por él y refrendada por el Ministro o el Ordenador del Departamento".³⁴

Algunos autores afirman que la Constitución Francésa establecía un gobierno monárquico con características evolutivas hacia un sistema parlamentario, ya que las disposiciones contenidas en ésta Constitución sobre la división de poderes fué sumamente marcada.

A. 2. b. LA CONSTITUCION DE 1793.

Esta Constitución no estableció nada nuevo respecto del refrendo, sin embargo, aún cuando existía un preponderante dominio de la Asamblea Legislativa sobre el Ejecutivo, se le permitió a éste último detentar algunas facultades que lo colocaron fuera del control del legislativo y esto de alguna manera fué concebido como un desequilibrio entre los poderes supremos. "Al legislativo -como decía Condorcet- le correspondía no sólo hacer las Leyes, sino mantenerlas, a través de una inspección constante sobre el Poder Ejecutivo, órgano emanado y subordinado de la asamblea, depositado en un consejo de 24 Ministros miembros que sólo tenían el carácter de intermediarios entre el cuerpo legislativo y los agentes ordinarios de la organización administrativa".³⁵ A largo plazo, éste hecho sería un importante antecedente para lo que posteriormente comprendería el ámbito de las facultades ordinarias y extraordinarias del Ejecutivo, siendo el refrendo una de ellas.

A. 2. c. LA CONSTITUCION DE 1795.

Esta Ley fundamental instituyó un presidencialismo colegiado, el Poder Legislativo se constituía por el Consejo de los Quinientos y el Consejo de los Ancianos. El Poder Ejecutivo se depositaba en el Directorio integrado por cinco Ministros con un cargo rotatorio trimestral. En teoría esto fué lo que la Constitución estableció, pero en la práctica se dieron otros factores con una influencia más determinante ya que para estas fechas Napoleón devuelve el trono a Fernando VII. El pueblo español cansado de la

34.- Ibidem. Pág. 56.

35.- Prelot, Marcel. "Instituciones Políticas y Estudios Constitucionales". Editorial segunda edición. París, 1964. Pág. 319.

tiranía de los últimos gobernantes, pugnó entonces por la transformación del sistema. "Dos hechos subrayan la trascendencia política de esa hora: la monarquía absoluta, que ha alcanzado su cenit a fines del siglo XVIII, sufre una violenta transformación, dando paso a la monarquía constitucional de tendencia liberal y democrática; la evolución social y económica, iniciada en el siglo XVIII, se precipita y consolida mediante la revolución política. Como consecuencia de estos hechos es válida también para España la distinción entre un antiguo y un nuevo régimen, que quiebra en esas fechas la continuidad de la historia política europea".³⁶

A.3. ESPAÑA.

Al ser consignada la figura del referendo en la Constitución Francéa de 1791, influyó de una manera definitiva en la idiosincrasia española de aquella época, pues al buscar el origen del referendo en la Constitución de Cádiz de 1812 --que constituye el primer antecedente del referendo en España-- nos remite a la Constitución Francéa, que consagró al referendo ministerial como un instrumento de responsabilidad por las órdenes del Monarca aceptadas por el Ministro.

La Carta de Cádiz señala que la persona del Rey es sagrada e inviolable, y por esta razón se encuentra libre de toda responsabilidad. Sin embargo, el pueblo no podía quedar en manos de un gobierno irresponsable, de tal suerte que se dió una relación entre el Monarca y los Ministros al responsabilizar a estos por los actos de aquél, situación que ya había sido contemplada por la Constitución Francéa de 1791, con lo que se confirma la influencia que esta Constitución tuvo en la española.

Por otra parte, es necesario señalar la importancia que la Carta de Cádiz tuvo en los antecedentes del constitucionalismo mexicano, pues al crearse este instrumento español, nuestro país se encontraba bajo el dominio de España, por lo que cualquier legislación u orden real española afectaría directamente a nuestro país.

La Carta de Cádiz está considerada como una de las más importantes del mundo, pues tanto en responsabilidad de funcionarios públicos como en otras áreas, vislumbra uno de los más perfectos y completos sistemas de actuación, que incluso en la actualidad tienen vigencia y aplicación.

³⁶.- Sánchez Agesta, Luis. "Historia del Constitucionalismo Español." Instituto de Estudios Políticos. Editorial Nacional, Madrid, 1955, Pág. 45.

A. 3. a. LA CONSTITUCION DE CADIZ DE 1812.

En Europa, tanto en Francia como en España aparece la monarquía constitucional con una división de poderes y posteriormente el parlamentarismo inspirado en el sistema inglés.

Como consecuencia de los cambios surgidos en Inglaterra, España tiene sus propias rupturas de estructura causadas por la renuncia al Trono de Fernando VII y otros sucesos históricos importantes que provocan la aceleración del proceso constitucional.

En 1812 las Cortes de Cádiz expiden una Constitución --teniendo a La Regencia como máxima autoridad dada la ausencia de Fernando VII--, en la que se establece una monarquía moderada hereditaria, la soberanía reside en la nación y el poder se divide para su ejercicio en Legislativo, depositado en las Cortes, y Ejecutivo, que se depositaba en el Rey, quién tenía a su cargo la orientación política y administrativa. En este contexto, surge el referendo como un medio para responsabilizar a los Secretarios de Despacho por las órdenes que autorizaran contra la Constitución o las Leyes, sin tener como excusa ser un mandato real y al mismo tiempo para dar validéz y debido cumplimiento a los actos del monarca, tal y como lo estipula artículo 225 que establece: "Todas las órdenes del Rey deberán ir firmadas por el Secretario del Despacho del Ramo a que el asunto corresponda. Ningún tribunal ni persona pública dará cumplimiento a la orden que carezca de este requisito". 37

Contrariamente a lo que sucede en el sistema parlamentario, donde existe una continua vigilancia por parte del parlamento y el gabinete sobre las órdenes del Rey, en la carta de Cádiz, el Rey goza de absoluta inmunidad además de tener la facultad de nombrar y separar libremente a sus Secretarios del Despacho, tal y como lo dispone el artículo 171 en su fracción XVI.

La responsabilidad en que incurrieran los Secretarios por violaciones a las normas constitucionales, se hacía efectiva en las Cortes mediante la formación de causa, ésta a su vez decretaba la suspensión del Secretario en sus funciones y remitía sus antecedentes al Tribunal Supremo de Justicia para sustanciar el procedimiento. Esta forma de acusación es un tanto parecida al Impeachment inglés, figura mencionada con anterioridad en este mismo capítulo. Los Secretarios de Despacho --cuya denominación procede

37.- Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales de México 1908 - 1977." Editorial Porrúa, primera edición, México, 1957, Pág. 57.

de esta Constitución y sigue en vigor hasta nuestros tiempos-- al otorgar su firma se responsabilizan por el acto refrendado, según lo establece el artículo 226, que afirma: "Los Secretarios de Despacho serán responsables a las Cortes de las órdenes que autoricen contra la Constitución o las Leyes, sin que les sirva de excusa haberlo mandado el Rey".³⁸ El autor Fernández Almagro, en su libro *Orígenes del Régimen Constitucional de España* señala: "Consideración especial merece la responsabilidad de los Secretarios del Despacho. Organos inmediatos del Rey por utilizar las palabras del Discurso Preliminar, son responsables de cuantos actos refrenden. El refrendo, pues, es un endoso instantaneo de posibles culpas. Y no cabe alegar la "obediencia debida". El artículo 226 no exime al Secretario que sirva mandatos del Rey. No hay otra salida lícita para la discrepancia de la dimisión fulminante. En otro caso la responsabilidad descargará sobre el Ministro..."³⁹ Tanto en este sistema, como en el parlamentarista, el refrendo juega un papel de control de la normatividad constitucional y de la Ley en los actos del Ejecutivo, mediante la responsabilidad de sus Secretarios.

Como posteriormente se analizará, la Carta Gaditana es el antecedente del refrendo que más tarde se desarrollaría en las Constituciones Mexicanas, como se puede apreciar en la redacción del Acta Constitutiva de 1824, la Constitución del mismo año, la de 1857 y la vigente.

A. 3. b. REGLAMENTO DE LA REGENCIA ESPAÑOLA DE 1812.

Previo a la promulgación de la Constitución de Cádiz de 1812, se creó un reglamento para legislar todo lo relativo al Poder Ejecutivo, la importancia de este reglamento estriba en que se consagra por vez primera a nivel constitucional el refrendo ministerial y la responsabilidad de los Secretarios o Ministros de Estado.

Este reglamento fué conocido como "Plan para la organización del Gobierno", cuyo autor fué Don Andrés Angel de la Vega, la mayor riqueza doctrinaria de este plan se encuentra precisamente en los debates, por lo que los estudiaremos para conocer mejor el significado de cada uno de los artículos. Este plan tenía como finalidad reglamentar los preceptos

38.- Ibidem. Pág. 58.

39.- Citado por Martínez Baez, Antonio. "El Ejecutivo y su Gabinete". *Revista de la Facultad de Derecho*. Tomo II, No. 6, abril-junio. México, 1952. Pág. 60.

constitucionales relativos a la organización de la Regencia, el Consejo de Estado y las Secretarías del Despacho. 40

Este proyecto contemplo que el poder Ejecutivo se depositaba en el Rey, quien lo ejercía a través de sus Secretarías, como señaló el Conde de Toreno en la sesión del 23 de octubre de 1811 y que a la letra dice: "El Rey, que es la potestad visible del Estado, que da movimiento a toda la máquina tiene por instrumentos para las operaciones a los Ministros, que realmente son la potestad ejecutiva, puesta en acción, puesta en movimiento". 41 Al momento de elaborarse la Constitución, el Rey Fernando VII se encontraba ausente, por lo que la Regencia asumió las facultades del Rey. El proyecto sustentó que trabajaría con los Ministros y con auxilio del Consejo de Estado, desde luego armonizando el ejercicio de sus facultades y por supuesto la respectiva responsabilidad.

A. 3. b. 1. DICTAMEN Y DISCUSION DEL PLAN.

El Plan constaba de una parte expositiva y una articulada, la primera estaba constituida por las funciones que desempeñarían los Secretarías de Despacho, el Consejo y la Regencia, además de discutirse la posible existencia de un Ejecutivo parlamentario, o bien un Ejecutivo constituido por un Rey o Regencia o por una junta de Secretarías, y por supuesto la estructura del refrendo ministerial vinculada al principio de responsabilidad. En resumen el plan reglamentaba tres puntos básicos a saber:

- i. Consignar las obligaciones y facultades de la Regencia.
- ii. La forma en que la Regencia debe acordar sus providencias con el Consejo y la Junta de Secretarías.
- iii. La Responsabilidad de la Regencia y los Secretarías del Despacho.

A. 3. b. 2. LA JUNTA DE SECRETARIOS.

La Junta de Secretarías es una persona moral que no guarda relación con el Gabinete, y una de las funciones que se pretendía atribuirle era la

40.- "Diario de las Discusiones y Actes de las Cortes", Madrid, 1811, Imprenta Real, Cádiz, tomo IX, pág. 36.

41.- Ibidem. Pág. 38.

celebración de juntas diarias para que ellos mismos trataran todos los asuntos graves al respecto. Es así como uno de los diputados de nombre Espiga dió su punto de vista y manifestó que el inconveniente consistía en lo siguiente: "Verá que en todos los tiempos hicieron éstos (los Secretarios) los mayores esfuerzos para traer para sí todo el poder del gobierno y con todo el espíritu de la Constitución se dirige a contener esta tendencia natural del ministerio se propone por desgracia una junta diaria de Ministros que, uniendo al interés de cada uno de ellos la fuerza y el espíritu de cuerpo, que no puede menos que producir este establecimiento, pone en sus manos todos los medios de anular el Consejo de Estado y de asegurar la arbitrariedad". 42

Finalmente, el artículo primero del plan estableció que la junta de Secretarios estaría compuesta por los tres Regentes y por los siete Secretarios. Los Regentes presiden y en su ausencia, el Secretario de Estado.

El propósito que se persiguió fué lograr la armonía y el equilibrio en el ejercicio del Poder Ejecutivo, mediante la coordinación de todos los ministerios.

Por último, se determinó que la junta lejos de inferir en los asuntos del Consejo o de la Regencia, debía subordinarse a estas dos últimas autoridades, de tal suerte que los acuerdos de la Junta no serían obligatorios para la Regencia, pero no podía determinar sobre los mismos los que tuviere a bien, aún con ésta supuesta subordinación de la Junta a la Regencia, se crea el Artículo 12 del Capítulo II que señalaba: "Las órdenes de la Regencia para ser obedecidas deberán firmarse por el correspondiente Secretario del Despacho". 43

Es precisamente en éste artículo donde encontramos el planteamiento fundamental del presente trabajo, es decir, el refrendo y la responsabilidad tanto de la Regencia, como de la Junta de Secretarios, como ya se indicó anteriormente, al momento de elaborarse la presente Constitución, el Poder Ejecutivo lo conformaban la Regencia y la Junta de Secretarios.

42.- Ob. cit. Tomo XI. Pág. 109.

43.- Ibidem. Pág. 97.

A.3.b.3. EL REFRENDO.

Hasta este momento, el Plan elaborado por Andrés Angel de la Vega se contempla de forma provisional, en virtud de que el Rey aún se encuentra ausente, por ello en su lugar se nombran tres Regentes asesorados por el Consejo de Estado y por la Junta de Secretarios, sin embargo, la evolución del mundo continuaba y la Constitución era la evidencia más tangible de una nueva etapa histórica y revolucionaria, como lo señaló el Diputado Argüelles en un discurso hecho durante los debates y que desde luego causó gran controversia: "España, afirmaba, ha despecho suyo ha entrado ya en el turno de la revolución... La revolución de que hablo consiste en la alteración inevitable que deben tener nuestras instituciones".⁴⁴

Este es el momento, según la Constitución española de 1812, de la consagración de los principios de la soberanía nacional; de la división de poderes; de una monarquía moderada hereditaria; de la sujeción de las Leyes a las autoridades; del principio de libertad a los derechos de la persona y del principio de la responsabilidad de las autoridades públicas, con la salvedad del Rey.

Con todos estos cambios históricos, el referendo tuvo que cambiar también en algunos aspectos, tan es así, que este reglamento ya contemplaba el principio de la separación de poderes, de esta manera las Cortes hacen las Leyes y son la representación genuina del Poder Legislativo; el Poder Ejecutivo queda absolutamente sujeto a la Ley y se responsabiliza ante las Cortes, con la salvedad del Rey, quién, si bien es cierto que carece de responsabilidad, también lo es, que existen medidas para evitar que lesione el orden constitucional. Esta serie de medidas fué lo que dió origen al referendo.

Prueba de estas medidas para frenar la irresponsabilidad del Rey lo es la potestad ejecutiva que se comparte entre el Rey y los Secretarios del Estado, que el artículo 16 consagra al decir que "La potestad de hacer ejecutar las Leyes reside en el Rey".⁴⁵

Aunado al Reglamento de la Regencia encontramos el Discurso Preliminar que es un extenso texto el cual contempla todo lo sucedido en los debates, previo a la aprobación de la Ley. En éste discurso al referirse al Ejecutivo explica: "El Rey, como Jefe de Gobierno y primer magistrado de la

44.- Barragán, José. "El Juicio de Responsabilidad en la Constitución de 1824." Editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, Coordinación de Humanidades, México, 1978, pág. 13.

45.- Plan de Andrés Angel de la Vega. "Diario de las discusiones y Actas de las Cortes." Op. cit. pág. 115.

nación necesita estar revestido de una autoridad verdaderamente poderosa para que al paso que sea querido y venerado dentro de su reino, sea respetado y temido fuera de él, de las naciones amigas y enemigas. Toda la potestad ejecutiva la deposita la nación por medio de la Constitución en sus manos."⁴⁶

Con la cita antes mencionada podemos interpretar correctamente el contenido del artículo 16, donde al hablar de la potestad ésta es considerada un enorme poder que además de ser firme y eficaz, debe quedar inmune de cualquier responsabilidad, ésta es la razón por la cual se le reconoce un carácter sagrado e inviolable. Sin embargo, al referirse a los Secretarios de Estado señala: "Como el órgano inmediato del Rey lo forman los Secretarios del Despacho, es aquí donde se requiere hacer efectiva la responsabilidad del gobierno para asegurar el buen desempeño de la inmensa autoridad depositada en la sagrada persona del Rey, pues que en el hecho existe toda en manos de los Ministros".⁴⁷ Con la afirmación anterior se puede asegurar que los Secretarios de Estado al ser responsables, tienen en sus manos todo el poder del Rey, a pesar de lo que establece el artículo 16, ya mencionado anteriormente.

A. 3. b. 4. INEFICACIA DE LAS NORMAS NO FIRMADAS POR LOS SECRETARIOS DEL DESPACHO.

El artículo 12 del Reglamento de la Regencia establecía: "Las órdenes de la Regencia deberán firmarse por el correspondiente Secretario del Despacho".⁴⁸ De lo señalado tanto en este artículo, como en el texto constitucional sentado en el artículo 225, -mencionado anteriormente- podemos afirmar nuevamente que el poder Ejecutivo se divide entre el Rey y los Ministros, pero también encontramos el primer efecto del Refrendo, cumpliendo su cometido, es decir, sin la firma del Secretario las órdenes del Rey no tendrán validéz, por lo tanto serán inaplicables.

46.- Diego de Sevilla, Andrés. "Constituciones y otras Leyes y Proyectos Políticos de España." Tomo I, México, pág. 115 - 160.

47.- Ibidem, pág. 132.

48.- "Diario de las Discusiones y Actes de las Cortes". Op. cit. Tomo XI, pág. 173.

A. 3. b. 5. REFRENDO Y RESPONSABILIDAD.

El principio de legalidad establece la idea de responsabilizar a toda autoridad o funcionario público por el ejercicio de sus funciones, idea que es precisamente la base fundamental del constitucionalismo.

Este sistema de responsabilidad proviene de la Constitución de Cádiz de 1812, y es uno de los más perfectos que la humanidad ha creado, su importancia radica en que fué aplicado a la Nueva España de ese entonces y al México independiente y se encuentra sumamente vinculado al juicio de amparo y a las garantías individuales que nos rigen actualmente.

Al respecto José Barragan señala: "No me resisto a recordar que si en el México de hoy echamos mucho de menos la observancia de los más elementales principios del Estado Constitucional y a la Ley y a la absoluta impunidad con que opera el Ejecutivo Federal y sus Secretarios, ello es debido, primero a la no aplicación de las Leyes de responsabilidad, emitidas desde entonces (como la Ley de 24 de marzo de 1813) y vigentes en muchos aspectos hasta nuestros días, y segundo es debido al atrofiamiento de algunos de los elementos decretados también por aquellas Cortes que debían servir de control y responsabilidad en el ejercicio del Poder Público, como es el relativo al refrendo ministerial, reducido en la actualidad a una vergonzosa comparza".⁴⁹

A. 3. b. 5. 1. RESPONSABILIDAD DE LA JUNTA DE SECRETARIOS Y DE CADA SECRETARIO.

La Junta de Secretarios es responsable ante la Regencia y en su caso ante las Cortes por los acuerdos que emita, aún cuando los mismos no tengan relación con la Regencia, para tales efectos se llevarán libros en los que se anotarán los acuerdos a los que se adherirán y firmarán todos los Secretarios que en el mismo intervinieren. Cada Secretario a su vez llevará otro libro donde registrará los acuerdos pertenecientes a su Secretaría. Estos libros serán el testimonio auténtico de su conducta, en razón de que la responsabilidad será, en su momento individualizada, tal y como lo señalan los artículos 2 al 6 del capítulo III del multicitado Plan, mismos que a continuación se transcriben.⁵⁰

49.- Barragán, José. Notas para la elaboración de un libro sobre el refrendo en la Colonia. Sin editorial y No. de edición, México, 1988, pág. 28.

50.- *ibidem*. pág. 32.

"Artículo 2.- Los Secretarios del Despacho serán igualmente responsables a las Cortes por la suya (su conducta)."

"Artículo 3.- Para hacer efectiva esta responsabilidad cada Secretario del Despacho presentará en las primeras sesiones de las Cortes una exposición de todo lo conveniente a su ramo, acompañado de los libros de dictámenes y las resoluciones expresadas en el capítulo III."

"Artículo 4.- Las Cortes procederán a su examen, y aprobarán su conducta, o dispondrán que están juzgados con arreglo al artículo 227 de la Constitución."

"Artículo 5.- Si por las exposiciones que hagan los Secretarios conforme al artículo 17 capítulo II (exposiciones ante las Cortes) o por otros medios resultaren cargos contra su conducta, o la de los Regentes, podrá también hacerse efectiva la responsabilidad en este caso, procediéndose con arreglo al artículo anterior."

"Artículo 6.- Sin embargo, del examen prevenido en los artículos 4 y 5 de este capítulo continuará el gobierno expedito en sus funciones y sólo el Regente o Secretario de Despacho contra quien se expida el decreto de que habla el artículo 227 de la Constitución quedará desde entonces suspenso de su destino."

Como se puede observar, la responsabilidad se hacía efectiva incluso por exposiciones verbales o escritas.

El artículo 169 de la Carta Gaditana señala: "Los Secretarios de Despacho serán responsables a las Cortes de las órdenes que autoricen contra la Constitución o las Leyes, sin que las sirva de excusa el haberlos mandado."

A. 3. b. 5. 2. RESPONSABILIDAD DE LA REGENCIA.

La Regencia era responsable por sus actos ante las Cortes y se tramitaba un procedimiento similar al que se tenía para los Secretarios.

La Regencia recibe los acuerdos de la Junta de Secretarios y los aprueban o no, pero bajo su responsabilidad, por ello el artículo 7o. del mencionado Plan señalaba que la persona del Rey es sagrada e inviolable, pero no la de los Regentes y Secretarios.

De igual forma, la responsabilidad de la Regencia se individualizaba y se hacía efectiva a través de la facultad de libre remoción del responsable, quién posteriormente sería consignado ante la autoridad competente, en el caso de que así procediere. Las Cortes examinaban la conducta del responsable y apreciada culpabilidad, decretaban haber lugar a la formación de causa.

La responsabilidad se hacía efectiva partiendo del refrendo, excepto cuando era deducida verbalmente o por escrito ante las mismas Cortes, esta responsabilidad era universal y los libros firmados eran el testimonio auténtico de su conducta. Al respecto Pérez de Castro sostenía: "Yo considero tres especies de responsabilidad, dice, en un Secretario de Estado y de ellas sólo una pertenece a este reglamento, 14 toca a las Cortes." 51

Más adelante ésta misma persona señala que la primera responsabilidad que se tiene es con el Rey, la segunda con la opinión pública y la tercera para con las Cortes.

Evidentemente este principio no prosperó, sin embargo, se consagró el principio de la responsabilidad ilimitada del Rey, quién podía nombrar y remover libremente a los Secretarios.

A. 3. b. 5. 3. LA RESPONSABILIDAD EN LA CONSTITUCION ESPAÑOLA DE 1869.

El artículo 67 de la Constitución Española de 1869 señala: "La persona del Rey es inviolable, y no está sujeta a responsabilidad. Son responsables los Ministros". 52

En todas las Constituciones Españolas (1812, 1837, 1845, 1856 y 1874) existió el principio de la inviolabilidad e irresponsabilidad del Rey, inclusive determinaron que su persona era sagrada, con excepción de la de 1869, que omitió tales circunstancias, sin embargo, la opinión avanzada la estimó como absurda y contradictoria de acuerdo a los principios democráticos de la revolución.

51.- Diego de Sevilla, Andrés. Op. cit. pág. 141.

52.- Carro Martínez, Antonio. "La Constitución Española de 1869." Ediciones de Cultura Hispana, México, 1952, pág. 317.

El historiador Vicente Díaz Morales ⁵³ propone la irresponsabilidad mientras el Rey desempeñe sus funciones constitucionales como tal, ya que no es posible que exista una monarquía democrática. El Rey puede tener una irresponsabilidad e inviolabilidad absoluta, al grado de pasar por encima de las Leyes y de cualquier otro poder. No obstante, era necesario mantener la inviolabilidad e irresponsabilidad, toda vez que son dos características esenciales a la dignidad del Rey, pues un monarca que no administra, no legisla y no actúa por sí mismo, sino mediante órganos que asumen su responsabilidad, se eleva por encima de los demás poderes, proyectando un símbolo de unidad del Estado.

Evidentemente la inviolabilidad e irresponsabilidad del Rey, no significa necesariamente que sus actos jurídicos carezcan de control, puesto que todas las órdenes reales deben referendarse por los Ministros responsables, de tal suerte que se eviten las arbitrariedades, ya que el Ministro debe analizar perfectamente la orden del Rey, para no incurrir en una responsabilidad personal por actos del Rey mismo.

En la misma Constitución en su artículo 87 señala: "Todo lo que el Rey mandare o dispusiere en el ejercicio de su autoridad será firmado por el Ministro a quien corresponda. Ningún funcionario público dará cumplimiento a lo que carezca de este requisito". ⁵⁴

En virtud de que el artículo 67, anteriormente citado, señala que la persona del Rey es irresponsable, es necesario hacer efectiva esta responsabilidad en la persona del Ministro, de esta manera deben salvar con sus firmas todas las órdenes del Rey. Sin embargo, existen ciertas facultades exclusivas del Monarca que no requieren refrendo; en este sentido, el Presidente del Consejo de Ministros no puede refrendar su propio nombramiento expedido por el Rey.

Originalmente podríamos entender al refrendo como un gran peso para el Ministro, pero en realidad viene a ser una limitación a la voluntad del Rey, pues este no podría ejecutar sus propias órdenes, si no contara con la aprobación del Ministro. Por ello, el imperativo del artículo: "Todo lo que el Rey mandare... ..será firmado por el Ministro que corresponda", es falso, pues el Ministro puede dimitir para no firmar, provocando con ello la nulidad de la orden real y como consecuencia la no aplicación de la misma.

El artículo 89 de esta misma Constitución señala: "Los Ministros son responsables ante las Cortes de los delitos que cometan en el ejercicio de sus funciones."

53.- Carro Martínez, Antonio. Ob. cit. pág. 325.

54.- Ibidem, pág. 345.

Al Congreso corresponde acusarlos y al Senado juzgarlos. Las Leyes determinarán los casos de responsabilidad de los Ministros, las penas a que estén sujetos y el modo de proceder contra ellos."

En las Constituciones de 1837, 1845, 1856 y 1869, el juicio se tramitaba ante el Senado y en la de 1831 ante el Tribunal de Garantías Constitucionales.

En la Constitución de 1869, curiosamente dos de los cuatro artículos que comprenden lo relativo a los Ministros, se refieren a la responsabilidad, sin embargo, otras Constituciones como la Francésa de 1846 dedica todo el título VII a regular la responsabilidad penal de los Ministros.

Esta Constitución regula varios tipos de responsabilidad:

I. La derivada del refrendo, que a su vez se subdivide en:

- I.1 Política.
- I.2. Administrativa.
- I.3. Civil.
- I.4. Penal.

II. La política exigible por el voto de censura.

III. La penal derivada del artículo 89 de esta Constitución, que se refiere a los delitos que cometan los Ministros durante el desempeño de sus funciones, derivados de una extralimitación, en ejercicio doloso de poder.

El sistema para exigir la responsabilidad, es similar al Impeachment inglés, consistente en la acusación que hace la Cámara de los Comunes ante la de los Lores, como lo señala el artículo que se analiza: Los Ministros son responsables ante las Cortes... Al Congreso corresponde acusarlos y al Senado juzgarlos".⁵⁵ Lo importante aquí, es que se ha creado una nueva jurisdicción, aunque lo ideal hubiera sido atribuirles dicha función a un alto organismo judicial (regulado con mayor independencia por la Constitución) y no al Senado electivo. A diferencia del impeachment, que es un recurso en desuso, y por mínimo que fuera el delito que los Ministros del parlamento realizaran en el desempeño de sus funciones, recibirían, por parte de las Cámaras el voto de censura, privándoles de toda opción de abuso de poder.

Asimismo, existió una Ley que reguló los delitos y las penas en que podían incurrir los Ministros, no obstante que es muy difícil someter los delitos de los funcionarios a un régimen de legalidad y tipicidad, el Código

55.- Artículo 89 de la Constitución Española de 1869. Op.cit. pág. 345.

Penal de 1870 establece los casos de responsabilidad penal por faltas constitucionales; por ejemplo: Los Ministros que impidan o coarten el derecho para elegir a la Regencia serán castigados con pena de relegación personal a perpetuo, o cuando firme el decreto de disolución sin convocar otras cortes en un lapso de tres meses.

A. 3. b. 5. 4. NOMBRAMIENTO DE MINISTROS.

El artículo 68 de la Constitución española dice: "El Rey nombra y separa libremente a sus Ministros". 56

El régimen parlamentario atribuye al Rey la facultad de nombrar y remover libremente a sus Ministros, motivado por la necesidad de tener hombres de confianza en su gabinete para evitar el pronto voto de censura y desde luego tener la mayoría en el parlamento, independientemente de que ellos podían ser cualquier persona, no necesariamente un diputado o senador.

A. 3. c. LA FIRMA COMO REFRENDO.

En todos los antecedentes analizados con anterioridad, las disposiciones casi nunca hablaron de firma, siendo que esta figura es equivalente a la institución del refrendo, término sustituido en algunas ocasiones por los vocablos "rubrica", "autorizar", "confirmar" y "firmar".

En el discurso preliminar, por ejemplo, se expresa así: "El medio más seguro y sencillo, el que facilita a la nación poderse enterar a cada instante del origen de los males que puedan manifestarse en cualquier ramo de la administración, es de obligar a los Secretarios del Despacho a autorizar con su firma cualquier orden".

El Plan de Andrés Angel de la Vega utiliza también los términos rúbrica o firma; tanto en el primero, como en el segundo reglamentos.

El artículo 6 puntualizaba: "las órdenes de la regencia para ser obedecidas deberán ser firmadas...", el artículo 7 estipulaba: "los Secretarios del Despacho no firmarán..." y posteriormente encontramos las

56.- Ibidem. pág. 319.

voces de "autoricen o sugieran". El Plan de Andrés Angel de la Vega empleo los términos "Rubricarán" tres veces; "firmarán" dos veces; y "firmarce" una sólo vez.

Indudablemente, la institución del refrendo se refiere a la acción de los Ministros de firmar.

En los únicos textos en que aparece la voz refrendo, es en el Estatuto Real cuyo artículo 39 señalaba: "todas las órdenes y providencias emanadas del trono han de ser refrendadas por uno o más de los Ministros".

La Constitución de 1876, en su artículo 49 decía: "Ningún mandato del Rey puede llevarse a efecto si no está refrendado por un Ministro".

La Constitución de 1931, en su artículo 84 señalaba: "Serán nulos y sin fuerza alguna de obligar los actos y mandatos del Presidente que no estén refrendados por un Ministro."

A. 3. c. 1. SIGNIFICADO, ALCANCE Y NATURALEZA DEL REFRENDO EN EL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL.

De acuerdo con lo que hemos señalado, respecto de las Constituciones Españolas, podemos deducir que los elementos a estudiar en este apartado son:

-- La declaración de que el Rey (*cuando lo hay), es sagrado e inviolable.

-- Como consecuencia de ello surge al principio de transferencia de responsabilidad sobre quienes firmen las órdenes del Rey, por lo tanto, se decreta el imperativo de que todos los actos del Rey sean debidamente refrendados.

-- Para el refrendo es totalmente indiferente la facultad que pueda o no tener el Rey para sancionar las Leyes, o si bien, es una obligación promulgarlas. Es decir, el refrendo se refiere a todos los actos reales, independientemente de su naturaleza.

De acuerdo con los elementos anteriormente listados, podemos apreciar que la institución del refrendo, es un objeto de trabajo del Ministro, en virtud del cual se asume la responsabilidad de una manera real, objetiva, e inherente al contenido del acto real o presidencial.

Si entendemos al refrendo de esta manera podemos apreciar que exhibe un carácter de estructura media de responsabilidad por el ejercicio de la función gubernamental, mismo que coincide con lo establecido en las doctrinas Francésa e Italiana, en las que se da por hecho que el ejercicio de la función gubernamental, necesariamente implica responsabilidad por el hecho mismo de firmar los actos del Rey.

El refrendo abarca todos los actos del Rey y como consecuencia tiene responsabilidades de orden político, Administrativo, civil o penal. La responsabilidad es de carácter universal y se hace efectiva cuando se viole la Constitución o las Leyes.

Por último, cabe mencionar lo relativo a la sanción de los cuerpos legales: el artículo 147 señala que esta facultad corresponde al Rey, quién las sancionara con la fórmula "publiquese como Ley".

Posteriormente, la Constitución dá la fórmula promulgatoria de Leyes de la siguiente manera: "N. (el nombre del Rey) por gracia de Dios y por la Constitución de la monarquía Española, Rey de las Españas a todos los que las presentes vieren y entendiere, sabed: Que las Cortes han decretado y Nos sancionamos lo siguiente (aquí el texto literal de la Ley). Por tanto mandamos a todos los tribunales, justicias, Jefes, gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquier clase y dignidad, que guarden y hagan guardar, cumplir, y ejecutar la presente Ley en todas sus partes. Tendréislo entendido para el cumplimiento y dispondréis se imprima, publique y circule."

A. 4. MEXICO.

Mientras que la Constitución de Cádiz, evoluciona rápidamente hacia el parlamentarismo, en el México Independiente, los rasgos adoptados por esta Constitución se insertan en un proceso presidencialista, en el cual la división de poderes continua siendo rígida, similar a la de Estados Unidos de Norteamérica, sin desarrollar algún tipo de gobierno donde unan fuerzas los Secretarios y el Congreso como en Inglaterra y otras naciones, sino que la función ejecutiva se deposita en el Presidente, quien actúa con sus Secretarios nombrados por él mismo.

Por otro lado, los actos que refrendan los Secretarios de Estado, no son actos legislativos, sino Ejecutivos. Unicamente la Constitución de Apatzingán de 1814, señala que el Secretario de Gobierno refrendará los

decretos promulgatorios de Leyes del Congreso, con lo que de alguna manera un Secretario de Gobierno controla las actividades del Congreso.

En todas las Constituciones de nuestro país, el Ejecutivo designa y remueve a los Secretarios libremente y durante su encargo no es responsable de los actos de gobierno sino por faltas graves; los Secretarios del Despacho son responsables por actos oficiales de tipo delictivo, por faltas administrativas y por delitos comunes, la comisión de estos delitos produce la suspensión de sus cargos a través del Congreso.

Ahora bien, el referendo se incorpora al proceso constitucional mexicano mediante la Carta Gaditana de 1812, ya analizada en el antecedente referente a España, en el se dispone que las órdenes del Rey deben ser firmadas por el Secretario correspondiente. Esta reglamentación nos conduce a dos conclusiones que en la posteridad tendrán gran importancia.

-- En virtud de la condición jurídico política que posee el Jefe de estado, le permite gozar de la Inmunidad y al constitucionalismo disgusta los funcionarios que se sustraen a la jurisdicción. El referendo permite a los Secretarios de Despacho, frenar al primer mandatario asumiendo su responsabilidad ante las Cortes, como lo recomiendan los sistemas parlamentarios y presidenciales.

-- El referendo otorga a los Secretarios la facultad de limitar al monarca o cuando menos entorpecer la actuación del titular.

A. 4. a. LA CONSTITUCION DE APATZINGAN DE 1814.

Esta es la primera Constitución política expedida en México, pero nunca entró en vigor, sin embargo, su estudio resulta interesante, ya que ella dio pie a la formación de las Constituciones posteriores.

El artículo 144 de esta Carta consagra el referendo de los Secretarios de Estado, el cual afirma: "Los títulos o Despachos de los empleados, los decretos, las circulares y demás órdenes que son propias del alto gobierno, irán firmadas por los tres individuos y el Secretario a quien corresponda. Las órdenes concernientes al gobierno económico, y que sean de menos entidad, las firmará el Presidente y el Secretario a quien toque, a presencia de los tres individuos del cuerpo; y si alguno de los indicados documentos

no llevarán las formalidades prescritas, no tendrá fuerza ni serán obedecidos por los subalternos." 57

El artículo 132 establecía que el gobierno era colegiado, por lo que cada uno de los componentes del Supremo Gobierno debía otorgar su firma, además del Secretario respectivo y para las órdenes de menor jerarquía solamente se requería que fueran firmadas por el Presidente y el Secretario correspondiente. El Presidente era una de las tres personas que desempeñaban dicha función, quién además alternaba el puesto cada cuatrimestre con los otros dos, sin embargo, no existía jerarquía sobre los otros dos por ser Presidente. En tal situación, la firma del Secretario respectivo se realizaba en presencia de los tres individuos y la misma disposición alcanzaba al Presidente.

En lo referente a la responsabilidad, argumenta que el Congreso señalará cuando ha lugar a la formación de causa del Secretario, a quien se suspenderá de sus funciones y se remitirá el expediente al Supremo tribunal para que se sustancie.

El artículo 145 dispone: "Los Secretarios serán responsables en su persona de los decretos, órdenes y demás que autoricen contra el tenor de este decreto o contra las Leyes mandadas observar y que en adelante se promulguen".⁵⁸ Asimismo establece las bases necesarias para hacer efectiva la responsabilidad señalando en su artículo 146 que "Decretará ante todas las cosas el Congreso, con noticia justificada de la transgresión que ha lugar a la formación de causa" y, en el artículo 147 agrega: "Dado este decreto, quedará suspenso el Secretario, y el Congreso remitirá todos los documentos que hubiere al Supremo Tribunal de Justicia quien formará la causa, la sustanciará y sentenciará conforme a las Leyes".⁵⁹ De esta manera se intentó controlar al Ejecutivo, en cuanto a la expedición de Leyes, control en el que intervenirían el Supremo Congreso y el Poder Judicial.

Los Secretarios eran tres: de Gobierno, de Guerra y de Hacienda, y duraban cuatro años en el encargo. El nombramiento y remoción no eran hechos por el Supremo Gobierno por lo que el artículo 158 señalaba: "Por la primera vez nombrar el Congreso de los Secretarios del Supremo Gobierno, mediante escrutinio en que haya examen de tachas y pluralidad absoluta de votos. En lo adelante hará este nombramiento a propuesta del

57.- Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales" Ob. cit. Pág. 46.

58.- Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales" Ob. cit. Pág. 46.

59.- Ibidem. Pág. 47.

mismo Supremo Gobierno, quien la verificará dos meses antes de que se cumpla el término de cada Secretario". 60

Los artículos 146 y 147 determinaban el procedimiento para la remoción de los Secretarios en el período de su encargo para el caso de que incurrieran en responsabilidad, en el entendido de que queda incluida aquella que resultará del refrendo de un acto ilegal. El Supremo Gobierno además de que no los nombraba ni removía, tampoco podía suspenderlos en sus funciones, no obstante que el artículo 164 establecía entre sus facultades, la de "Suspender también a los empleados que nombre el Congreso, cuando haya contra estos sospechas vehementes de infidencia, remitiendo los documentos que hubiera al mismo Congreso dentro de veinticuatro horas, para que declare si ha o no lugar a la formación de causa." Del texto del artículo 147, se desprende que la suspensión del Secretario, procedería, cuando el Congreso decretara lugar a la formación de causa, quedando excluido de lo señalado en el artículo 164 en lo referente a la suspensión de funciones, por lo que se consideraron funcionarios de naturaleza distinta a la de los demás empleados.

De lo anteriormente expresado, podemos concluir que no existe una facultad expresa para remover con libertad a los Secretarios, bien porque eran inamovibles durante su encargo, mientras no se encontraran en los supuestos de los artículos 145, 146 y 147 anteriormente mencionados, o bien porque, sólo quien los nombraba podía removerlos, circunstancia similar a la que presenta el sistema parlamentario, en el cual se requiere la mayoría del Congreso para su nombramiento o para su dimisión mediante el voto de censura por cuestiones de orden político y no por ilegalidad del acto refrendado.

En noviembre de 1821, la Regencia crea un reglamento llamado "Establecimiento de los Ministros".⁶¹ el cual regularía las cuestiones internas de la Secretaría de Estado y del Despacho Universal. Este reglamento no estableció ningún artículo referente al refrendo, sin embargo, consideramos importante mencionarlo por el uso que hace de los términos "Ministro" y "Secretario de Estado".

Su artículo 1ro. establece "Cuatro son los Ministros que se titulan Secretarios de Estado y del Despacho universal..." Es decir señala que los Ministros serán nombrados Secretarios de Estado y de Despacho Universal, denominación que retoman de la Carta Gaditana.

60.- Ibidem. Pág. 48.

61.- Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales" Op.cit. octava edición, pág. 121.

A. 4. b. REGLAMENTO PROVISIONAL POLITICO DEL IMPERIO MEXICANO DEL 18 DE DICIEMBRE DE 1822.

Este reglamento señala que el Poder Ejecutivo debe residir exclusivamente en el Emperador, como Jefe supremo del Estado, inviolable y sagrado.

En cuanto a los Ministros, señala que son responsables por los actos del emperador y para que surtan sus efectos, deberán ser autorizados por los propios Ministros.⁶²

A. 4. c. ACTA CONSTITUTIVA DE LA FEDERACION MEXICANA DEL 31 DE ENERO DE 1824.

Esta acta dispuso en su artículo 16 fracción II "que el Poder Ejecutivo se confiara a una persona quien podía nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho."⁶³

En uno de los debates, el Diputado José María Mora solicitó que el refrendo quedara en el acta y manifestó que esta era una figura jurídica de suma importancia, porque pone a salvo las Leyes y al mismo tiempo pone una traba al Poder Ejecutivo, al no poder expedir órdenes o decretos sin la firma del Secretario Respectivo, de tal manera que el artículo 17 estableció que: "Todos los decretos y órdenes del supremo poder Ejecutivo deberán ir firmados del Secretario del ramo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos".⁶⁴ La forma en que este artículo fué redactado, tiene gran parecido con el artículo 225 de la Carta de Cádiz, en la que señala "Todas las órdenes del Rey deberán ir firmadas por el Secretario del Despacho a que el asunto corresponda".

Asimismo, no se estipuló ningún tipo de responsabilidad a los Secretarios del Despacho por el ejercicio del refrendo, pues este punto se consagró en la Constitución al momento de elaborarse.

62. Ibidem. pág. 132.

63. Ibidem. pág. 155.

64. Ibidem. pág. 157.

A. 4. d. LA CONSTITUCION DE 1824.

Con los tratados de Córdoba, el Congreso General Constituyente crea y aprueba el 3 de octubre de 1824 la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, la cual fué firmada el día 4 del mismo mes y año y publicada al día siguiente por el Ejecutivo con el nombre de Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, esta fué la primera Constitución Republicana y Federal realizada en nuestro país y que alcanzara vigencia plena. ⁶⁵

El artículo 118, contenido en la Sección Sexta, del Título IV, establece: "Todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente, deberán ir firmados por el Secretario del ramo a que el asunto corresponda, según reglamento, y sin este requisito no serán obedecidos". ⁶⁶ De esta manera, el refrando se consagra como un requisito sine cuan non para el cumplimiento de los actos del Presidente.

En cuanto al nombramiento y remoción de los Secretarios de Despacho se siguió la misma línea de las Constituciones anteriormente estudiadas, pues el artículo 110 consagró dicha facultad al titular del Ejecutivo.

Respecto de la responsabilidad el artículo 119 señala: "Los Secretarios del Despacho serán responsables de los actos del Presidente que autoricen con su firma contra esta Constitución, la acta constitutiva, Leyes generales y Constituciones particulares de los Estados". ⁶⁷

Como se aprecia, esta Constitución sigue retomando los lineamientos de la Carta Gaditana, pues responsabiliza a los Secretarios por los actos que resultaren ilegales a la luz de la Constitución, al mismo tiempo amplía el texto señalando responsabilidad no solamente por estos actos, sino además por aquellos que afecten el acta constitutiva, Leyes generales y Constituciones de los Estados. De esta manera se establece un control de legalidad de los actos del titular del Ejecutivo, al mismo tiempo goza de un amplio régimen de protección, pues tal y como lo señalaba el artículo 38, sólo podrá ser enjuiciado por delitos de traición en contra de la independencia nacional, cohecho, soborno, por impedir la celebración de elecciones federales o por impedir que las cámaras hagan uso de sus facultades.

65.- Ibidem. pág. 156.

66.- Ibidem. pág. 157.

67.- Op. cit. primera edición pág. 87.

Esta Constitución se mantuvo vigente hasta la Constitución Centralista de 1836 y aunque no sufrió ninguna reforma, se propusieron muchos cambios, sin que llegaran a ser aprobados por el Congreso.

A. 4. e. LA CONSTITUCION CENTRALISTA DE 1836.

En el año de 1836 quedó terminada la nueva Ley fundamental conocida como Constitución de las Siete Leyes, denominación que se le dió por haber sido dividida en siete estatutos.

En la Cuarta Ley Constitucional referente a la organización del Ejecutivo se encuentran las disposiciones que regulan el refrendo, así como las atribuciones de los Ministros en su artículo 30, fracción II que a la letra dice: "Autorizar con su firma todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente, en que él esté conforme, y versen sobre asuntos propios de su ministerio". Cabe destacar que en ésta Constitución aún no se expresaba que la falta de firma impedía que los actos refrendados surtieran sus efectos, adición que se hizo en reformas posteriores.

En cuanto a las atribuciones del Presidente, el artículo 15 fracción III de la misma Ley dice que es facultad del Presidente de la República: "Nombrar libremente a los Secretarios de Despacho y removerlos siempre que éste lo crea conveniente".⁶⁸ Esta facultad se menciona nuevamente en el artículo 29, al disponer que los Ministros serían elegidos únicamente por el Presidente.

La Tercera Ley reguló en el artículo 32 lo referente a la responsabilidad y señalaba que: "Cada Ministro será responsable de la falta de cumplimiento a las Leyes que deban tenerlo por su ministerio y de los actos del Presidente que autorice con su firma y sean contrarios a las Leyes". La responsabilidad del Secretario se hacía efectiva por la Cámara de Diputados, la cual declaraba si había o no lugar a la formación de causa, tal y como lo estipulan los artículos 47 al 50 y en caso afirmativo la remitiría a la Cámara de Senadores, quien tenía atribuciones para separarlo de su encargo. Si se consideraba que la falta ameritaba una sanción mayor el asunto se remitiría a la Suprema Corte de Justicia, la que en términos del artículo 12, fracción II, de la Quinta Ley, conocería de las causas criminales cometidas por los Secretarios de Despacho durante el desempeño de sus funciones.

⁶⁸. Tena Ramírez, Felipe. Ob. cit. octava edición. pág. 225.

Encuanto a la responsabilidad del Poder Ejecutivo, la tercera Ley dice que no podrá ser sujeto de delito sino hasta pasado un año de que hubiera concluido su encargo y podrá ser procesado por la vía política y penal.

La Constitución de las Siete Leyes dejó de tener vigencia en 1841. Posteriormente surgieron otros proyectos, pero no fué sino hasta las Bases Orgánicas de 1843 en que logró cristalizarse la nueva Constitución.

A. 4. f. BASES ORGÁNICAS DE 1843.

Esta Constitución tuvo una vigencia de tres años, ya que en 1846, debido a los acontecimientos históricos de nuestro país, fué aniquilada. El refrendo y la responsabilidad derivada de su ejercicio fueron regulados en los artículos 99 y 100, mismos que señalaban: "Artículo 99. Todos los negocios de gobierno se girarán precisamente por el Ministerio a cuyo ramo pertenezcan, sin que un Ministro pueda autorizar los que correspondan a otro. Las órdenes que se expidieren contra disposición, y las del Presidente que no aparezcan con la debida autorización, no serán obedecidas ni cumplidas". En esta Ley encontramos que por primera vez se establece que la falta de refrendo produce la no obligación a acatar la norma, regulación que permanece hasta nuestros días.

En cuanto a la responsabilidad del Presidente, señala que sólo podrá procederse contra él durante su encargo, o bien durante el año siguiente a que cese en sus funciones por faltas a la Constitución y por delitos del orden común, sólo podrá ser procesado en el término de un año a partir de que haya terminado su encargo como Jefe del Ejecutivo.

Esta Ley, al igual que las anteriores otorgó facultades al Jefe del Ejecutivo para nombrar y remover libremente a sus Secretarios de Estado.

En razón de la evolución que el país estaba sufriendo en esa época, también fue necesario reformar la Constitución. Entre 1846 y 1848, varios proyectos fueron presentados ante el Congreso con la finalidad de ser aprobados; entre esos proyectos, se encuentran el voto particular de Don Mariano Otero, quien también destacó en la formación de las garantías individuales que nuestra Constitución consagra.

La importancia del discurso de Don Mariano Otero, estriba en que habla de la responsabilidad de los Ministros y como consecuencia de ello el refrendo, asimismo propone reformas a las disposiciones ya establecidas en la materia, al decir: "En el considero preciso zanjar multitud de cuestiones

delicadas y fijar el verdadero carácter del Jefe del Poder Ejecutivo, declarando que era inviolable siempre que obrase por conducto de un Ministro responsable, y que éste lo era por toda infracción de la Ley, ya consistiese en actos de comisión, o en una mera omisión. Respecto de la forma, según la Constitución Federal, cualquiera de las dos Cámaras podía conocer de la acusación, según se necesitaban dos tercios del Gran Jurado para decidir sobre la formación del proceso, y el negocio pasaba después a la Suprema Corte de Justicia. Este sistema no ha hecho ilusoria la responsabilidad. A la Cámara de Diputados, como más exaltada en su amor a las instituciones, debe corresponder la declaración de si ha lugar o no a la formación de causa y para esto debe bastar la simple mayoría porque el respeto debido a las Leyes y el interés de la sociedad, directamente afectado en los casos de responsabilidad de los funcionarios públicos, demandan que los actos u omisiones de los mismos, sean examinados siempre que pueda suscitarse alguna duda respecto de la infracción; exigen que se instruya entonces un proceso, y este paso es el único efecto de esta declaración. Al Senado, que reunirá la justicia al amor a las instituciones, toca fallar sobre el hecho pues que por su naturaleza misma, los delitos políticos deben ser juzgados de diversa manera que los comunes; se necesita en ellos menos dilación en las formas y más prestigio y amplitud de acción en los jueces: La inocencia queda garantizada con existir tres quintos para la condenación, y al Poder Judicial se deja la designación de la pena, todo el proceso en los delitos comunes. Todas estas reformas están contenidas en tres artículos. Debo, por fin, advertir a la Cámara, que en esta materia he diferido de algunos de mis compañeros de comisión, que querían establecer un juicio político, no sólo para los delitos designados por la Ley, sino en general para deponer y declarar incapaces de otro empleo al Presidente y sus Ministros por ineptitud o mala conducta, fundandose en dos razones. En primer lugar no creo que a estos altos funcionarios se les debe hacer una condición inferior a la del último hombre, violando en ellos el principio de justicia natural, conforme al cual a nadie se puede castigar por un hecho, si antes no se ha definido este con exactitud, y prohibido como un delito. En segundo lugar, parece que esta facultad arbitraria sería un arma tremenda en manos de los partidos, un obstáculo más, que separa del poder a los hombres con honradez y sin ambición, y un germen de incesantes convulsiones. En una nación donde ha habido tantos crímenes y ningún castigo, felicitémonos si llegamos a conseguir que no queden impunes los que se hayan claramente definidos".⁶⁹

Al parecer el criterio que maneja D. Mariano Otero, era que no solamente quería responsabilizar al Secretario por los actos del Presidente, sino que además liberaba a éste último de esta responsabilidad, siempre y cuando actuara por medio del Ministro correspondiente y éste aceptara

69.- Ibidem págs. 418 - 419.

dicha responsabilidad como propia. Los actos del Presidente resultaban entonces, inviolables en razón de la naturaleza de su encargo y de la aceptación del Ministro, cosa que no sucedía con el Rey en las monarquías, pues la inviolabilidad de éste era definitiva, independientemente del Ministro.

Una vez conformada el Acta de Reforma, el artículo 12 reproduce el pensamiento de Otero al señalar que: "El Presidente es responsable de los delitos que cometa durante el ejercicio de su encargo, y aún de los de oficio exceptuados por la Constitución, siempre que el acto en el cual consistan no este autorizado por la firma del Ministro responsable. Los Ministros responden de todas las infracciones de Ley que cometan, ora consistan en actos de comisión, o sean de pura omisión."⁷⁰

El Acta Constitutiva y de Reformas fué promulgada el 21 de mayo de 1843, misma que se encuentra fundamentada en el pensamiento de Otero, asimismo se incluyeron en los artículos 16 y 17 la regulación de la responsabilidad ministerial, los cuales consagraron los ideales de Otero, al estipular que: "Artículo 16. El Presidente es responsable de los delitos comunes que cometa durante el ejercicio de su encargo, y aún de los de oficio exceptuados por la Constitución, siempre que el acto en el cual consistan, no este autorizado por la firma del Secretario responsable" y "Artículo 17. Los Secretarios del Despacho responden de todas las infracciones de la Ley que cometan, ora consistan en actos de comisión, o sean de pura omisión."⁷¹ Como se aprecia, esta Acta de reformas tiene una redacción casi idéntica a la de Reforma de Don Mariano Otero, con la salvedad de que aquella nombra Ministros a los que en ésta última fueron designados como Secretarios de Despacho.

A. 4. g. EL CONGRESO CONSTITUYENTE EXTRAORDINARIO DE 1856-1857.

Durante los debates de este Congreso se presentaron muchas novedades respecto del Ejecutivo y los Secretarios de Despacho, así como la responsabilidad que debían asumir cada uno de ellos. Se discutió la posibilidad de responsabilizar al Ejecutivo por sus propios actos frente al legislativo, pues el Congreso sabía que los actos cometidos por los empleados del gobierno federal deberían tener un responsable, sin embargo, esta idea nunca cristalizó.

70.- Ibidem pág. 450.

71.- Ibidem. pág. 474.

En la sesión del 31 de octubre de 1856, se discutió sobre la responsabilidad del Presidente y de su gabinete, así como del juicio político, finalmente fué redactado el artículo 105 del título V del proyecto de Constitución en los siguientes términos: "Están sujetos al juicio político por cualquier falta o abuso cometidos en el ejercicio de su encargo: Los Secretarios de Despacho, los Individuos de la Suprema Corte de Justicia, los Jueces de Circuito y de Distrito y los demás funcionarios de la Federación cuyo nombramiento sea popular. El Presidente de la República está sujeto al mismo juicio por los propios delitos y por otros graves del orden común".⁷² Este artículo planteaba la existencia de una responsabilidad solidaria, al respecto Ocampo manifestó que no debía responsabilizarse simultáneamente a ambas figuras, pues si el primero era responsable, el segundo no debía serlo.

Al respecto Ocampo, en su apoyo al sistema presidencial, posteriormente manifestó: "...el sistema parlamentario y las derrotas ministeriales son bastantes para lograr cambios en la política y para hacer saber a los gobernantes que merecen la confianza pública. Si esto no se cree suficiente, es menester decidirse por la responsabilidad del ministerio o por la del Gobierno del Estado, pero no por ambas a la vez".⁷³ Lo que Ocampo pretendía era responsabilizar únicamente al Presidente o bien, a los Secretarios de Despacho, pero no a ambos a la vez. A pesar de ser Presidente del Congreso sus ideales no tuvieron gran éxito, posteriormente en la sesión del 4 de noviembre, el Diputado Arriaga se pronunció por el pensamiento de las mayorías en el Congreso al señalar: "En las repúblicas ningún funcionario puede ser inmune y, por lo tanto la responsabilidad debe hacerse extensiva al Presidente y a los Ministros, de ningún modo me parece justo que el primero quede impune por los actos en que tiene parte. Para evitar débilidades de condescendencias, conviene someter a juicio al mismo Jefe de Estado y así, cuando se sepa que toda falta importe responsabilidad, los gabinetes serán más compactos, habrá más unión entre los miembros del gobierno y se seguirá una política mucho más franca."⁷⁴ Sin embargo, manifestó que no era fácil delimitar la responsabilidad entre los Ministros y el Presidente.

De cualquier forma, si ya se había establecido que el Ministro era responsable por los actos del Presidente y que sin la firma del primero las órdenes del segundo no surtirían sus efectos, ¿De que manera se haría entonces exigible la responsabilidad al Presidente? García Granados señaló: "Abierto el juicio sucedería que el Ministro se disculparía con el Presidente y

72.- Zarco, Francisco. "Historia del Congreso Constituyente Extraordinario 1856 - 1857." Editado por el Colegio de México. México, 1956, pág. 242.

73.- Ibidem. Pág. 250.

74.- Zarco, Francisco. Ob. cit. Pág. 252.

viceversa, diciendo que uno obró por orden expresa y el otro que al cumplir el acuerdo había habido excesos que no estaban en su ánimo." 75

Creemos que una posible solución podía haber sido otorgar a una tercera persona la facultad para hacer exigible la responsabilidad derivada del referendo, y quien mejor que el Congreso para llevar a cabo dicha facultad, sin embargo, el constituyente no consideró ninguna otra opción. Finalmente, el artículo 105 que regulaba el juicio político se formaba, quedando de la siguiente manera: La facultad presidencial de libre nombramiento y remoción del gabinete está contenida en la fracción segunda del artículo 86 (sometida a discusión en la sesión del 17 de octubre de 1856), la cual textualmente decía: "Artículo 85: Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: ...I. Nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho, remover a los agentes diplomáticos y nombrar y remover a los demás empleados de la unión, cuyo nombramiento no este determinado de otro modo en la Constitución o en las Leyes". 76 Finalmente la redacción quedó de la siguiente manera: ...II. Nombrar y remover libremente a los Secretarios de Despacho, remover a los agentes diplomáticos y nombrar y remover a los demás empleados de la unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las Leyes". Es evidente que los acontecimientos históricos influyen de manera determinante en la formación de las Leyes. Debido a la inestabilidad política que existía, era necesaria la presencia de un Ejecutivo fuerte y aún cuando la consulta y el consenso seguían siendo determinantes, las circunstancias requerían una total libertad de acción para el Ejecutivo, pero sin que tal circunstancia se tomara como respaldo para el incumplimiento de la Constitución.

A. 4. h. CONSTITUCION FEDERAL DE 1857.

Esta Constitución prevee en su artículo 88 el referendo como requisito necesario para el cumplimiento de los actos del Ejecutivo al decir que: "Todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente deberán ir firmados por el Secretario del Despacho encargado del ramo a que el asunto corresponda. Sin este requisito no serán obedecidos." 77

Respecto de las facultades del Presidente de la República, señala según el artículo 85, fracción II; que una de ellas es el nombramiento y

75.- Ibidem. Pág. 253.

76.- Ibidem. Pág. 202.

77.- Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales." Ob. Cit. Pág. 822.

remoción de los Secretarios del Despacho. No incluye regulación alguna respecto de la responsabilidad derivada del refrendo para los Ministros y respecto del Presidente señala que durante su encargo sólo podrá ser acusado por traición a la patria, violación a la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común.

Esta Constitución se mantuvo vigente hasta el surgimiento de nuestra Carta Fundamental de 1917, sin embargo, durante algún tiempo y de manera simultánea rigió el Estatuto Provisional de Maximiliano en ciertas zonas del país, mismo que careció de regulación alguna respecto del refrendo.

A. 4. I. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1916-1917.

El primero de diciembre de 1916 iniciaron las labores del Congreso, en la cual figuraba Don Venustiano Carranza como Primer Jefe, su primer discurso fué enfocado a realizar una crítica general a la Constitución de 1857, señalando que se había impedido su vigencia efectiva para dar paso a la dictadura. "Para Carranza, los legisladores de 1857 se conformaron con la proclamación de principios generales que se procuraron llevar a la práctica acomodándose a las necesidades del pueblo mexicano; de manera que nuestro código político tiene en general el aspecto de fórmulas abstractas en que se han condensado conclusiones científicas de gran valor especulativo, pero de las que no han podido derivarse sino poca o ninguna utilidad positiva".⁷⁸ Asimismo señaló no estar de acuerdo con un sistema parlamentario en nuestro país.

El proyecto de Venustiano Carranza exíme de refrendo a todas las órdenes relativas al gobierno del Distrito, pues estas deben enviarse al Gobernador. Y en cuanto a los Jefes de Departamento, la asamblea, durante el período de debates resolvió que ellos no refendarían las órdenes presidenciales.

En cuanto al régimen de responsabilidad se propuso que el Congreso no tuviera facultades para juzgar al Presidente, y finalmente se dispuso que éste sólo podía ser enjuiciado durante su encargo por traición a la patria y delitos graves del orden común.

78.- De la Madrid Hurtado, Miguel. "El Congreso Constituyente de 1916 - 1917." XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, 1967. Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones. T.II México, 1957, pág. 559.

A. 4. I. 1. DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE.

En la séptima sesión del Proyecto de Constitución propuesto por Carranza se dio lectura a los artículos 92 y 89, mismos que son objeto de la presente tesis y que a continuación se detallan.

"Artículo 92: Todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente deberán ir firmados por el Secretario del Despacho encargado del ramo a que el asunto corresponde, y sin este requisito no serán obedecidos, exceptuándose los dirigidos al gobierno del Distrito, que enviará directamente el Presidente al Gobernador".

Por otra parte, el artículo 89, que consagraba las facultades y obligaciones del Presidente, en su fracción segunda señalaba: "II. Nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, y a los gobernadores de los territorios, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal y Territorios, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las Leyes..." 79

La discusión de la fracción II del artículo 89, se realizó el día 18 de enero de 1917, durante 1a. y 48a. sesión del Congreso, en ella se suscitó un interesante debate respecto de los sistemas parlamentario y presidencial, pues algunos de los diputados se inclinaban hacia un sistema parlamentario, mientras que otros afirmaban que se debería consolidar un sistema presidencial. A continuación se transcriben ambas posiciones, pues consideramos que ellas son de suma importancia para conocer a fondo el espíritu del legislador y el porqué del actual sistema presidencial.

El primero en tomar la palabra fué el Diputado Manjarrez, quien se inclinaba por el sistema parlamentario al decir que: "...La revolución se hizo en contra del poder Ejecutivo, no en contra del poder legislativo, ...Ya hemos quitado muchas facultades a éste último... Si estuviéramos todavía a tiempo oportuno, yo vendría a abogar francamente en pro del sistema parlamentario, que es el único, y debe entenderse así, que garantiza el funcionamiento de la democracia. Pero parece que aquí hemos entendido

79.- Romero García, Fernando. "Diario de los debates del Congreso Constituyente de 1917." Imprenta de la Cámara de Diputados. México, Tomo I, México, 1922, pág. 357.

mal cuales han sido las aspiraciones populares en cuanto se refiere a la tendencia de la revolución en parte esencialmente política. La revolución, señores diputados, debe entenderse bien porque se hizo, y como una razón voy a decir a ustedes lo siguiente: Supongamos que cualquier revolucionario encontrará a un diputado de los que sirvieron a Porfirio Díaz o a Huerta; cuando más lo metería a la cárcel y a los pocos días ya estaría libre; pero a Porfirio Díaz, Victoriano Huerta o a cualquier otro gobernante o Jefe político de aquellos tiempos, indudablemente se le haría un juicio sumario y se les colgaría. Pero ya repito, señores, que en vez de venir a limitar las funciones del Ejecutivo vamos a ampliarlas cuanto más sea posible y vamos a maniatar al Legislativo.

Y bien señores: Ya al legislativo le hemos quitado muchas facultades; ya con ese veto presidencial le va a ser casi imposible legislar ampliamente hasta donde los preceptos consideran que sean aprobados, y poniendo al Legislativo en condiciones de que no pueda ser ni con mucho un peligro; en cambio el Ejecutivo tiene toda clase de facultades; tenemos esta Constitución llena de facultades para el Ejecutivo, y esto, ¿qué quiere decir? Que vamos a hacer legalmente del Presidente de la República un dictador, y esto no debe ser... Pido la aprobación de la iniciativa... Para que un Ministro sea considerado como tal... Si señor; a nadie se le oculta que precisamente los Secretarios de Estado, ahora Secretarios de Despacho o casi nada, deben ser funcionarios con todas las responsabilidades y atribuciones que competen a sus cargos. Estamos seguros de que los Secretarios de Estado desempeñan funciones muy altas y no tienen esas responsabilidades; no tienen ese carácter.

Señores, para que tengan ese carácter, para que tengan esas responsabilidades, yo pido que se apruebe esa iniciativa que hemos presentado veinticinco diputados; de otra suerte, señores, esos que llaman vulgarmente Ministros, para mí son iguales a cualquier empleado, a cualquier taquígrafo, es lo mismo". 80

En seguida, hizo uso de la palabra el Diputado Manuel Herrera, quien se pronunció a favor del presidencialismo. He aquí su discurso: "Señores Diputados: por pocos momentos ocuparé la atención de vuestra soberanía. El señor Pastrana Jalimes, que me ha precedido en el uso de la palabra, ha dicho, que es de vital importancia la cuestión que se somete en el artículo a discusión. No cabe duda señores que si es de bastante importancia. El con su peroración, esbozo el sistema parlamentario a la vez que el sistema presidencial, diciendo que no trataría ninguno de ellos por no ser el momento oportuno. Sin embargo, dice que hay que dar un paso en el sistema parlamentario, sometido a la probación de la cámara de diputados el

nombramiento de los Secretarios de Estado y demás funcionarios a que el artículo se contrae. Yo, señores Diputados, que soy enemigo de la forma parlamentaria, aun cuando se perfectamente que en Suiza, cada día se robustece y que ha producido benéficos resultados, tampoco me opongo a que el sistema presidencial ha producido la república más grande y democrática que ha existido sobre la faz de la tierra.

A este respecto, señores diputados, me voy a permitir decir a ustedes que en los países parlamentarios se tiende de una manera directa a la anulación del poder Ejecutivo, a la vez que a la fortificación del poder legislativo y del Departamento Judicial; porque el sistema presidencial es un sistema de equilibrio, para equilibrar dos poderes, o más bien, los tres poderes. En mi concepto las cámaras no deben tener intervención en el nombramiento de los Ministros... El Ejecutivo debe tener libertad de acción... El sistema presidencial tiene que caminar armónicamente; tiene que caminar armónicamente cada uno de ellos; tienen elementos perfectamente iguales cada uno de ellos y sus atribuciones están equilibradas para la marcha armónica, para producir el mejoramiento del pueblo; pero no es, señores, como dice el señor Pastrana Jaimes, que esta cámara haya dado facultades al Presidente de la República para constituirse al dictador; no señores, debe hacerse constar que no es así, que eso es mentira; lo que se ha hecho hasta ahora en esta cámara es reconocer cuales son las cualidades, las condiciones necesarias para formar un sistema presidencial eminentemente democrático, absolutamente republicano: eso es lo que se ha hecho.

No demos un paso al sistema parlamentario o establezcámoslo de una vez. Ya no es tiempo de que los que están por el sistema parlamentario apoyen este sistema; deberían haberle propuesto y apoyado a su debido tiempo. Ahora estamos en el sistema presidencial, rechaza la proposición que ustedes hacen, enteramente, porque es una proposición que cabría perfectamente dentro del sistema parlamentario, pero no dentro del sistema presidencial, porque lo desintegraría, dejaría de ser Presidente y no queremos híbridese en nuestro gobierno. Hagamos que sea netamente de equilibrio, que sea un poder netamente presidencial, y así no dudo que pronto veremos prosperar la república y encumbrarse a las inaccesibles cumbres del progreso". 81

Consideramos que el sistema presidencial se caracteriza por tener un Ejecutivo fuerte, quien debe manejar directamente las cuestiones financieras, económicas y de vigilancia, por lo que creemos que la intervención del legislativo en cuanto al nombramiento de los Ministros es errada, pues para que el Ejecutivo pueda desempeñarse completamente

necesita libertad de acción, sin que se encuentre supeditado a ningún otro poder, pues esta es una característica primordial de dicho sistema.

Una vez concluidos los debates de cada postura se procedió a la votación cuyo resultado arrojó la unanimidad de 142 votos en todos los artículos.

A. 4. j. LA CONSTITUCION DE 1917.

Esta Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fué promulgada el 5 de febrero de 1917. En ella se estableció el referendo en forma muy similar a la de 1857, consagrandose en el artículo 92 que textualmente dice: "Todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario del Despacho encargados del ramo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos, los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente, relativos al Gobierno del Distrito Federal y a los Departamentos Administrativos, serán enviados directamente por el Presidente al Gobernador del Distrito y al Jefe del Departamento respectivo".

El artículo 89 fracción II señala como facultades y obligaciones del Presidente de la República entre otras, la de nombrar y remover libremente a los Secretarios de Despacho, con lo que se confirma el carácter presidencial de nuestro sistema. Además de la Constitución, el referendo ha sido regulado por las diferentes Leyes de Secretarías y Departamentos de Estado, como a continuación comentaremos.

A. 4. k. LAS DIFERENTES LEYES DE SECRETARÍAS Y DEPARTAMENTOS DE ESTADO Y SUS REGLAMENTOS.

En 1917 se promulga la primera Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, sin embargo, no se regula el referendo, no es sino hasta la Ley del mismo nombre de 1934, en la que se estipula por vez primera esta figura jurídica, en el artículo 23 que dice: "Los decretos, reglamentos, acuerdos y órdenes que expida el Presidente de la República, o de las Leyes que promulgue, relacionados con ramos de la competencia de dos o más Secretarías, deberán ser referendadas por todos y cada uno de los Secretarios encargados del Despacho a que el asunto corresponda". Este artículo presenta dos aspectos a saber: Primeramente se estipula que las

órdenes del Presidente serán firmadas por todos los Secretarios que se relacionen con el acto que se refrende. En segundo lugar señala que el Secretario refrendará los decretos promulgatorios de Leyes expedidas por el Congreso, lo que nos hace suponer que el Congreso quedaría supeditado de alguna manera a los Secretarios del Despacho, situación que analizaremos posteriormente.

En 1935 fué promulgada otra Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, la cual estableció en su artículo 24 que : "Las Leyes, decretos, acuerdos y órdenes expedidas por la Presidencia de la República deberán, para su validéz y observancia constitucional ir firmadas por el Secretario o Jefe de Departamento que corresponda; y cuando se refiera a ramos de la competencia de dos o más Secretarías o Departamentos deberán ser refrendados por todos los titulares de las dependencias a que el asunto corresponda". Esta disposición presenta una innovación, pues crea la obligación de refrendo a los Jefes de Departamento, situación no contemplada por la Constitución.

El 29 de enero de 1936, fué promulgado el Reglamento del artículo 24 de la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 1935, y publicado en el Diario Oficial el 13 de febrero del mismo año, su artículo primero señalaba: "Las Leyes, decretos, acuerdos y órdenes que se sometan a la firma del C. Presidente de la República, deberán ser firmados previamente por el Secretario o Jefe del Departamento que corresponda; y cuando se refiera a ramos de la competencia de dos o más Secretarías o Departamentos, se recabará antes el refrendo de todos los titulares de las dependencias respectivas". En este precepto encontramos dos interesantes aspectos, el primero amplía las facultades de los Secretarios y Jefes de los Departamentos al señalar que no solamente refrendarán los decretos, acuerdos y órdenes del Presidente, sino que también lo harán con las Leyes. El segundo establece que la firma de estos colaboradores se recabará con anterioridad a la del Presidente, por lo que nos surge la duda respecto de las finalidades que persigue el refrendo, pues ellas son por una parte, limitar la actuación del primer mandatario y por la otra responsabilizar a los agentes refrendatarios por la actuación del Presidente, ¿cómo es entonces que ellos se responsabilizan por un acto del que formalmente el Presidente aún no tiene conocimiento? Estas dos situaciones creemos, en nuestra modesta opinión, que van más allá de lo contemplado en el texto constitucional y aunque en la actualidad carecen de vigencia, creemos que son importantes desde el punto de vista histórico y para conocer a fondo el espíritu que persiguió la figura jurídica del refrendo, objeto de la presente tesis.

Posteriormente surgieron otras dos Leyes; las de 1939 y 1946, las cuales también señalaron que las Leyes deberían refrendarse.

A partir de los veintes, los Secretarios empezaron a refrendar Leyes formalmente administrativas, es decir, aquellas expedidas por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades extraordinarias concedidas por el Poder Legislativo, de acuerdo a lo que señalan los artículos 29 y 131 constitucionales, e inclusive hasta los cuarentas y "pese a la preocupación cardenista, los Presidentes de la República desplegaron una intensa actividad legislativa". 82

El 23 de diciembre de 1958, fué expedida una nueva Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, la cual estableció el refrendo en su artículo 27 de la siguiente manera: "Las Leyes, reglamentos, acuerdos y órdenes expedidos por el Presidente de la República deberán para su validéz y observancia constitucionales, ir firmados por el Secretario de Estado respectivo; cuando se refieran a ramos de la competencia de dos o más Secretarías deberán ser refrendados por todos los titulares de las mismas". Este artículo presenta dos características interesantes a saber: Por un lado omite la facultad de refrendo a los Jefes de Departamento y por la otra aún se refiere al refrendo de Leyes.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1976, señala en su artículo 13 que: "Los reglamentos, decretos y acuerdos expedidos por el Presidente de la República deberán para su validéz y observancia constitucionales ir firmados por el Secretario de Estado o Jefe del Departamento Administrativo respectivo, y cuando se refieran a asuntos de la competencia de dos o más Secretarías o Departamentos, deberán ser refrendados por todos los titulares de los mismos.

Trátandose de los decretos promulgatorios de las Leyes o decretos expedidos por el Congreso de la Unión, sólo se requerirá el refrendo del titular de la Secretaría de Gobernación."

Finalmente, cabe mencionar que el Poder Ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Gobernación, tiene a su cargo la función de hacer del conocimiento de los habitantes del país, las normas emitidas por los Poderes de la Unión, mediante el Diario Oficial de la Federación, cuya Ley en su artículo 2do. dispone: "El Diario Oficial de la Federación es el Organó de Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, de carácter permanente é interés público, cuya función consiste en publicar en el territorio nacional, las Leyes, decretos, acuerdos, circulares, órdenes y demás actos, expedidos por los poderes de la federación en sus respectivos ambitos de competencia, a fin de que éstos sean aplicados y observados debidamente.

82.- Saenz Arrollo, José y otros, Ob. cit. pág. 29.

B. EL ASPECTO COMPARATIVO DE LOS DIFERENTES SISTEMAS.

Con la finalidad de apreciar el funcionamiento de nuestra institución, debemos analizar el sistema de gobierno generador del referendo en su forma pura, es decir, el parlamentarismo y posteriormente el presidencialismo, pasando por el sistema mixto francés.

B. 1. EL SISTEMA PARLAMENTARIO EN INGLATERRA.

En términos generales puede decirse que en el sistema parlamentario de Inglaterra, el Poder Ejecutivo se deposita en el monarca y en el primer Ministro asistido por su gabinete, cuyos Ministros son nombrados por él y estos son responsables ante el parlamento.

En este sistema se dan las figuras de Jefe de Estado y Jefe de Gobierno, en Inglaterra actualmente el Jefe de Estado lo es la Reyna, que siguiendo la frase de: "El Rey reina, pero no gobierna", es más bien un símbolo del Estado, al que se le rinden protocolariamente los honores de su investidura y tiene una función limitada en cuanto a los asuntos directos de la política y acción gubernativa." 83

El Jefe de Gobierno es el Primer Ministro, quien es designado por el Jefe de Estado, a propuesta del Poder Legislativo, es la primer figura del Gabinete, quien constituye el cuerpo colegiado responsable de la dirección, política y gubernativa del país.

Uno de los Ministros que conforman el Gabinete, asume el papel de Primer Ministro, cuya función es la de dirigir la política del Gabinete, donde se toman las resoluciones sobre la dirección política del Estado.

Una de las características más importantes de este sistema es la irresponsabilidad política del Jefe del Estado, quien podría ser catalogado como un peligro para la sociedad en el supuesto de que el funcionario actuará arbitrariamente, sin embargo, existe la necesidad de que éste se conduzca mediante la intervención de los Ministros, quienes asumen la responsabilidad ante el parlamento quien cuenta con los medios de presión necesarios sobre el Ejecutivo, vía los Ministros.

83.- Acosta Romero, Miguel. Ob. cit. pág. 45.

El parlamento se encuentra constituido por dos Cámaras que forman el poder legislativo; la Cámara baja o de los Comunes y la de los Lores.

La Cámara de los Comunes está integrada por más de 650 miembros, elegidos por sufragio universal directo, secreto, por Distritos y Mayoritario, las elecciones se realizan cada 5 años y pueden ser reelegidos en forma indefinida.

La Cámara de los Lores está formada por cerca de 1200 miembros nombrados por la Reyna y tienen el carácter vitalicio, se encuentran distribuidos en representantes de la Iglesia Anglicana, Nobleza, de Escocia, de Irlanda y Jueces.

El Gabinete es el órgano directivo de la política nacional y su responsabilidad es igual entre ellos y conjunta con el Primer Ministro frente al Parlamento, de quien tienen un total respaldo. Al respecto Miguel Acosta Romero comenta que: "En este régimen se aprecia la supremacía política, en los asuntos de gobierno, por parte del Poder Legislativo o Parlamento".⁸⁴ De lo anteriormente expresado, se deduce que el Poder Ejecutivo sólo puede gobernar con la confianza del Legislativo, cuyo soporte es la existencia de una responsabilidad política. Por tal razón el Ejecutivo se constituye en dos órganos que representan por una parte la responsabilidad política enlazada con la unidad del Estado, y por la otra el Gabinete como punto de unión con el Parlamento y responsable ante éste último por los actos del Jefe del Ejecutivo que cada Ministro refrende.

Los Ministros son nombrados por el Jefe de Estado, quien debe elegirlos del partido que tenga la mayoría en el Parlamento, con la finalidad de gozar de la confianza de éste. "Esta obligación de hecho supone una regla previa a saber, que la calidad de Ministro o de miembro del Gabinete es compatible con la del miembro del Parlamento, regla que no se ha establecido fácilmente, pues está en oposición con la observada en el gobierno simplemente representativo".⁸⁵ Con la finalidad de que los Ministros tengan el libre acceso a las Cámaras, y la posibilidad de tomar carta en las resoluciones de éstas, es necesario mantener relaciones constantes con el Parlamento.

Estas características tan peculiares del Parlamentarismo determinan que las relaciones entre el Ministro y el Jefe de Estado se realicen en forma más coordinada que subordinada. Coordinación que se manifiesta

84.- Ibidem.

85.- Hariou, Maurice. "Principios de Derecho Público y Constitucional", Editorial México, 1927, pág. 392.

básicamente en la limitación del Jefe de Estado para nombrar y destituir a sus Ministros con entera libertad.

El voto de censura del Parlamento puede traer como consecuencia la dimisión de uno o varios de sus miembros, o del Gabinete completo, y se dice que cuando dimita el Gabinete, el Gobierno se viene abajo.

B. 1. a. EL REFERENDO PARLAMENTARIO EN INGLATERRA.

Dada la situación que reina en este sistema, el referendo se manifiesta como una vía para responsabilizar a los Ministros por los actos del Jefe de Estado lo cual viene a ser una limitación a éste, pues aún cuando tiene la facultad de remover al Ministro renuente a referendar una orden por él emitida, la voluntad de este último deberá ser substituida por otro miembro del parlamento mismo, cuyo criterio deberá ser en el mismo sentido que el de el Ministro removido. Por otra parte, el Jefe de Estado tiene la facultad de disolver al Parlamento, sin embargo, esta medida puede resultar peligrosa y dañina si la opinión pública está en desacuerdo con dicha determinación.

La asociación entre el Primer mandatario y el gabinete tiene como fundamento primordial la responsabilidad a que se hace acreedor el Ministro referendatario como consecuencia lógica de la irresponsabilidad política del propio Jefe de Estado, es decir, la responsabilidad ministerial por los actos del Jefe de Estado es el soporte básico que permite establecer una limitación material a la voluntad de este último, ya que cualquier acto ilegal, provoca consecuencias de responsabilidad ante el parlamento, bajo este antecedente, los miembros del Gabinete meditan detenidamente antes de estampar su firma en las órdenes del Jefe de Estado.

En Inglaterra, el referendo trae como consecuencia la responsabilidad a que cada Ministro se hace acreedor, responsabilidad que en principio era de orden penal y que posteriormente se transformó en una de carácter político, cuya esencia es distinta de aquella. Al respecto, Gonzalo Cáceres Cross⁸⁶ hace un estudio de las cualidades de cada uno de estos tipos de responsabilidad y señala que:

1. La responsabilidad penal supone un mal sentido jurídico, la comisión de un acto ilegal; en cambio la política es motivada por razones simplemente de conveniencia u oportunidad.

86.- Citado por Tena Ramírez, Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano" Op. cit. pág.

2. Contra el sujeto de otra clase de responsabilidad se actúa mediante recursos jurídicos; en cambio, en esta, por medios políticos por naturaleza, como preguntas, interpelaciones y principalmente por notas de censura.

3. Finalmente, no trae como consecuencia la imposición de penas, sino la separación del cargo.

Evidentemente, los Ministros no son sólo sujetos de responsabilidad política, pues ésta la tienen ante el parlamento, e independientemente de ella, existe la legal por su intervención en la realización en un acto del Jefe de Estado, que traerá como consecuencia la responsabilidad civil o criminal ante un tribunal. Pero en Inglaterra, comenta Dicey "el punto que no debe ser olvidado debe ser este: Actualmente es principio legal firmemente establecido que la Corona puede actuar solamente a través de los Ministros y de acuerdo con ciertas formas prescritas que requieren absolutamente la cooperación de un Ministro". 87

Básicamente son dos las funciones del refrendo a saber: La limitación de la voluntad del Jefe de Estado, sometiendo a su consentimiento del gabinete, mediante el agente refrendatario, y por otro lado el consentimiento del Ministro sobre quien recaerá la responsabilidad política ante el Parlamento, independientemente de la legal en que pudiera incurrir.

Si el acto refrendado no es del agrado del Parlamento, en razón de que la mayoría lo desapruébe, el Ministro puede ser llamado a dar una explicación de motivos y en ciertas ocasiones, aún sin ésta explicación, puede el Parlamento emitir el voto de censura como respuesta a la falta de apoyo en tal determinación, provocando con ello la caída del Ministro. En el otro extremo, el Jefe de Estado tiene la absoluta facultad para removerlo de su encargo, y nombrar otro en su lugar, pero como comentamos anteriormente, el nuevo Ministro necesariamente deberá ser elegido de entre el resto de miembros del Parlamento, por lo que volverá a la misma situación que provocó el conflicto, o bien, le queda como última opción la disolución del parlamento, sin embargo, en este supuesto se presentarían dos situaciones poco recomendables, la primera sería la falta de apoyo popular, si el pueblo no respaldara su decisión, y la segunda es que los nuevos representantes del Parlamento, tendrían en mente la misma línea a seguir que los miembros anteriores, por lo que caería nuevamente ante la misma situación.

87.- Dicey, A. V. "Introduction to the study of the law of the constitution." Editorial Macmillan, 10th. Edition, London, 1959, pág. 327.

Es precisamente esta configuración la que da un soporte definitivo y total a la figura del referendo ministerial en el régimen parlamentario y mientras el parlamentarismo existía, aunado a él se encontrará el referendo, como límite a los excesos de quienes dirigen la política del Reino Unido.

B. 2. EL SISTEMA MIXTO FRANCÉS.

Con la crisis política surgida en Francia en 1958, se presenta una reacción contra la versión francesa del Parlamentarismo, la cual fué definida como una forma de gobierno de asamblea en la que se consideraba que sólo el Parlamento contaba en la vida política francesa anterior a 1958 y que existía una terrible pugna por la preeminencia entre el Gobierno y el Parlamento. Aunque en este sistema no existía una marcada preeminencia del Gabinete, tampoco había una subordinación de éste a las Asambleas, esta circunstancia, aunada a otros problemas suscitados en Francia, dieron lugar a una serie de modificaciones constitucionales que provocaron mayor poder en el Ejecutivo respecto del Parlamento. Actualmente la organización de los poderes se da como se explica a continuación.

B. 2.a. CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DEL SISTEMA FRANCÉS EN CUANTO A LAS FUNCIONES DEL PRIMER MANDATARIO Y SU GABINETE.

Las modificaciones realizadas a la Constitución en 1962, trajeron como consecuencia la creación de un poder Ejecutivo superior respecto del que ostentaban el Primer Ministro y el Parlamento, ya que el hecho de ser elegido por sufragio universal, lo respaldaba incondicionalmente. Asimismo, entre otras atribuciones le otorgaba la de ser considerado delegado personal y directo de la Soberanía Nacional.

El Presidente en Francia dura en el encargo siete años y es reelegible, ejerce el derecho de iniciativa de Leyes en coordinación con los miembros de las dos Cámaras y vigila y asegura la ejecución de ellas. Nombra al Primer Ministro sin necesidad de referendo, las atribuciones de éste último se encuentran enumeradas en el artículo 21 de la Constitución y la más importante de ellas consiste en dirigir la acción de Gobierno, facultad que comparte con el Jefe de Estado, situación que coloca al Primer Ministro en un plano de inferioridad respecto de aquel en razón de que no existe una total delimitación de facultades de cada uno aún cuando la Constitución señala que "el Gobierno determina y dirige la política de la nación..., el

Primer Ministro dirige la acción del Gobierno".⁸⁸ El Primer Ministro, aún cuando posee menos poderes mantiene una relación más estrecha con el Parlamento, la administración, las fuerzas sindicales y con la misma opinión pública, lo que le da cierta ventaja respecto del Presidente, quién a pesar de ostentar lo esencial del poder, se encuentra en una posición de reserva que lo obliga en ciertas ocasiones a unir su criterio al del Primer Ministro.

Al igual que en el sistema Parlamentario Inglés y Presidencial Mexicano, el Presidente es irresponsable políticamente hablando ante el Parlamento, por las órdenes que expida en uso de sus facultades, excepto en los casos de alta traición, en cuyo caso esta responsabilidad se hará efectiva ante los tribunales.

Como contrapartida a las ventajas que presenta el Primer Ministro respecto de sus relaciones con el Parlamento, el Presidente posee dos facultades de suma importancia, pero que también implican un riesgo en su aplicación, estas son: Primeramente la facultad de disolver la Asamblea Nacional en caso de conflicto entre la política presidencial y la mayoría parlamentaria, en virtud de la cual la Constitución señala en su artículo 12 que: "El Presidente de la República puede, previa consulta con el primer Ministro y con los Presidentes de las Cámaras, disolver la Asamblea Nacional".⁸⁹ En este caso resulta interesante comentar que este parecer tiene un carácter de consulta, sin embargo, el Presidente tiene la facultad de tomarlos o no en cuenta. La segunda facultad es la de someter al referéndum toda propuesta de Ley relativa a la organización de los poderes públicos cuando se suscite controversia respecto de la aplicación y vigencia de tales Leyes. La importancia de ambas facultades radica en que para su ejercicio, el Presidente no necesita el refrendo ministerial.

El Primer Ministro elige a los miembros de su Gabinete con anuencia del Presidente, sin embargo, no puede destituirlos, es el Presidente quien ejerce esta facultad y al igual que en el sistema parlamentario, el gabinete debe refrendar todas las órdenes emitidas por el Presidente, pues sin este requisito dichos actos carecen de validéz.

A diferencia del sistema Parlamentario Inglés, los Ministros no pueden formar parte del Parlamento, ni tampoco desempeñar funciones profesionales o de negocios; más aún, existe incompatibilidad de funciones, en razón de que todo miembro del Parlamento que sea designado Ministro, deberá presentar su renuncia a dicho puesto en un término no mayor de 30 días so-pena de ser destituido de su cargo en el gobierno. Los miembros del gabinete son responsables desde el punto de vista político, no ante el

88. Artículos 20 y 21 de la Constitución, citados por André Hauriou, Op. cit. pág. 521.

89. Hauriou, André. Op. cit. pág. 548.

Presidente, quien los nombra y puede removerlos, sino ante el Parlamento mismo, es aquí, donde se presenta el punto medular y nuestro soporte fundamental, para señalar que Francia posee un sistema mixto, pues aún cuando se caracteriza por tener un sistema presidencialista, preserva ciertos elementos propios del Parlamentarismo, que dan como resultado un Ejecutivo fuerte, pero a la vez limitado por su gabinete, y que además le da la posibilidad de rodearse de un gabinete elegido por el mismo, lo que propicia un ambiente de trabajo más agradable, más cercano y cuyos resultados son también más positivos.

Por otro lado, los miembros del gabinete al absorber la responsabilidad Presidencial derivada del referendo, además de frenar la actividad del Ejecutivo, lo protegen ante el Parlamento mismo, pues aún cuando éste no puede ser obligado a dimitir, tampoco le es exigible la responsabilidad política en el desempeño de sus funciones.

El Parlamento puede hacer exigible la responsabilidad política a los Ministros que integran el gabinete mediante la facultad de petición de dimisión que éste tiene, previo el uso del recurso de "la cuestión de confianza" y de la "moción de censura".

El Jefe de Estado Francés no puede ejercer sus poderes sin el concurso del referendo ministerial, con excepción de los dos casos anteriormente citados, el referendo tiene en términos generales un significado doble; por un lado afirma que la decisión tomada por el Ejecutivo ha sido comprobada, y por el otro la transmisión de esa responsabilidad a los Ministros que refrendan. "Son particularmente los actos refrendados los que dan lugar en el Parlamento a más cuestiones e interpelaciones relativas a la responsabilidad política del gobierno." 90

B. 3. EL SISTEMA PRESIDENCIAL MEXICANO.

En razón de los tropiezos que nuestro país había sufrido con anterioridad y debido al poder que acaparó el Legislativo, la Constitución Mexicana de 1917 estableció como una de sus bases fundamentales la creación de un poder Ejecutivo fuerte.

Los ideales del legislador fueron los de crear un Poder Ejecutivo unipersonal, depositado en un Presidente que tuviera preponderancia política sobre los demás poderes, sin embargo, algunos autores consideran que el

90.- Harlou, André. Op. cit. pág. 554.

Ejecutivo Mexicano posee ciertas características propias del Sistema Parlamentario, como se aprecia en el siguiente apartado.

B. 3. a. LOS APARENTES MATICES PARLAMENTARIOS EN LA CONSTITUCION, RESPECTO DEL REFERENDO.

De acuerdo a los autores, los principales matices de la Constitución se encuentran en los artículos 92, 93, 29, 71 y algunos otros, sin embargo, no se analizarán todos ellos, pues no es el objetivo fundamental del presente trabajo.

El primer matiz que podríamos encontrar se localiza en el artículo 92, mismo que consagra la figura del referendo, al respecto el autor Felipe Tena Ramírez señala que las finalidades del referendo son tres: A). certificar la autenticidad de la firma del primer mandatario; B). limitar la actuación del Presidente mediante la firma del Secretario, como requisito indispensable para la validez de la orden presidencial; y C). Trasladar la responsabilidad del acto referendado.

Estas tres finalidades ya han sido analizadas en el capítulo primero del presente trabajo y en el se llega a la conclusión de que ninguna de ellas cumplía su cometido en el régimen presidencial, sin embargo, en el sistema parlamentario las dos últimas finalidades surten sus efectos de manera plena, pues existe una responsabilidad por parte de los Ministros ante el Parlamento mismo. Cabe destacar que en el sistema presidencial mexicano, se pretende dar la misma utilidad al referendo, que en teoría resulta una excelente idea, pero debido a las características tan peculiares del mismo, resulta inaplicable, en razón de que los Secretarios de Estado son designados por el propio Presidente y aquellos no forman parte ni tienen responsabilidad ante el Parlamento, lo que produce una diferencia abismal entre ambos sistemas.

El autor Daniel Morono, al respecto señala: "... la verdad es que el referendo entre nosotros, apenas constituye el traslado de un precepto tomado de otros sistemas o regímenes constitucionales, pero sin consecuencia alguna." 91

Un segundo matiz Parlamentario lo podríamos encontrar en el artículo 29 que prevee la suspensión de las garantías individuales, determinación en la que se requiere el acuerdo de los Ministros, al respecto existen opiniones

91. Moreno, Daniel. Op. cit. pág. 402.

encontradas, pués mientras que Daniel Moreno señala que "En esta ocasión si nos encontramos en el caso de señalar que existe responsabilidad de cada Secretario, además de la del Ejecutivo, lo que se explica por las graves consecuencias que pueden tener esa suspensión de garantías." ⁹² Jorge Carpizo dice que no representa ningún toque Parlamentario, en razón de que los Secretarios no son responsables de la actitud que adopte". ⁹³

El artículo 93 establece la obligación de los Secretarios de informar al Congreso del estado que guardan sus respectivos ramos, sin embargo, no se produce ninguna consecuencia por la aprobación o rechazo de tales informes. Si bien es cierto que en el sistema Parlamentario también existe tal facultad del congreso, no menos lo es el hecho de que los Ministros incurrían en responsabilidad por la falta de tal informe, o bien por las irregularidades que pudieran surgir del mismo, por lo que el supuesto matiz desaparece al no existir responsabilidad por parte de los Ministros mexicanos.

El artículo 71 otorga al Jefe del Ejecutivo la facultad de iniciar Leyes o decretos, facultad que ha sido comparada con la que ejerce el Primer Ministro inglés, sin embargo, Jorge Carpizo al respecto señala que no es más que otro aspecto de la cooperación de funciones, en razón de que el Presidente tiene a su cargo un alto aparato técnico, quien se supone es en realidad el que presenta las mejores iniciativas de Leyes.

De los aspectos constitucionales anteriormente señalados, podemos decir que efectivamente no existe un matiz parlamentario real en la estructura de nuestra Ley Fundamental, sin embargo, se intuye que en ciertos momentos se intentó adaptar el sistema parlamentario al presidencial de nuestro país, sin que los ideales perseguidos surtan sus efectos de manera plena, todo ello en virtud de la falta de responsabilidad política de los Secretarios de Estado hacia el Poder Legislativo.

92.- Ibidem, pág. 403.

93.- Carpizo, Jorge. "El Presidencialismo Mexicano", Editorial Siglo. XXI, décima edición, México, 1991 pág. 38.

CAPITULO III

LA CONSTITUCION Y EL REFRENDO.

A. Facultades y Obligaciones del Poder Ejecutivo. A.1. Del Presidente de la República. A.1.a. El Artículo 71. El Derecho de Iniciación de Leyes o Decretos. A.1.b. El Artículo 72. La Publicación de Proyectos de Ley. A.1.c. El Artículo 89, Fracción I. A.1.c.1. Promulgación de las Leyes. A.1.c.2. La Ejecución y Observancia de las Leyes. A.1.c.3. La Facultad Reglamentaria. A.1.d. El Artículo 89, Fracción II. A.1.d.1. El Gabinete Restringido. A.1.d.2. Nombramiento y Remoción del Gabinete Presidencial. A.1.e. El Artículo 92. El Refrendo de Leyes emitidas por el Congreso de la Unión. A.1.f. Las Facultades Legislativas Extraordinarias. A.1.f.1. Los artículos 29, 49 y 131. A.2. De los Colaboradores del Presidente. A.2.a. El artículo 92. El Refrendo de Reglamentos, Decretos, Acuerdos, Ordenes de Estado del Presidente. B. El Régimen de responsabilidades de los Servidores Públicos en cuanto al Refrendo. B.1. El Artículo 108. La Responsabilidad de los Servidores Públicos. B.2. El Artículo 108. El Juicio Político. B.3. La Responsabilidad Política. B.4. La Responsabilidad Administrativa. B.5. La Responsabilidad Penal.

A. FACULTADES Y OBLIGACIONES DEL PODER EJECUTIVO.

Con el propósito de conocer las funciones que el Ejecutivo desempeña el nuestro sistema, es necesario hablar de manera somera de la división de poderes, ya que actualmente es el principio básico de la organización de las Constituciones modernas, políticamente fué motivada y surgió como una forma para exterminar el absolutismo, evitando el abuso del poder, al efecto del Barón de Montesquieu, crea el principio de la división de poderes y establece la necesidad de separar los poderes legislativo, Ejecutivo y judicial, expresando que esta finalidad tiene por objeto lograr "una disposición de las cosas mediante la cual el poder limite al poder".⁹⁴

Nuestra Carta fundamental consagra la División de poderes en su artículo 49, que dice: "El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sólo persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo..."

A. 1. DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA.

Asimismo, nuestra Carta Magna señala en diversas disposiciones las facultades ordinarias y extraordinarias del Ejecutivo, las cuales serán analizadas en el transcurso del presente capítulo en cuanto a su relación y aplicabilidad con el refrendo, sin embargo, consideramos prudente hacer notar la importancia y jerarquía que el Ejecutivo tiene en nuestro país.

El Presidente Roosevelt declaró que la presidencia no es sólo un puesto Administrativo, sino que implica algo más que eso: un liderazgo moral.

Al ser el Presidente de la República un órgano unipersonal, se convierte en el centro de atención pública, pues en él se cifran las esperanzas del pueblo, y "porque es durante un determinado número de años un personaje tan poderoso como los reyes legendarios, como aquellos personajes, hoy de Leyenda: Luis XIV, Felipe II, Federico II, etc."⁹⁵

El autor Jorge F. Gaxiola dice que el Presidente "es el Jefe del Estado y el Jefe del Ejecutivo; el director de la política Internacional, la voz del

94.- Hariou, Maurice. Op. Cit. pág. 447 y sigs.

95.- Carpizo, Jorge. "La Constitución Mexicana de 1917", Op. cit. pág. 293.

pueblo y la voz del país; el verdadero legislador o cuando menos el colegislador más importante; el Jefe nato del ejército, el Jefe nato de su partido, el coordinador de las fuerzas económicas; el encargado de la educación pública, el administrador de la hacienda pública y de los bienes nacionales; el director del crédito y de la moneda y el autor de la prosperidad o el responsable de la bancarrota. Sus palabras tienen enorme trascendencia y suelen revestir las dimensiones de un verdadero credo político, susceptible de aglutinar intereses y creencias o de dividir al país en antagonismos irreconciliables." 96

A pesar de las consideraciones antes señaladas, creemos que dentro de la dinámica política y social de los pueblos, no es posible aplicar una rígida división de poderes, pues debe existir una coordinada colaboración entre ellos, pero sin que se pierda su independencia, es por ello que el Ejecutivo posee facultades legislativas que Burgoa clasifica en dos grupos a saber, las de creación normativa y las de colaboración en el proceso legislativo, en las primeras el Presidente de la República actúa como Legislador y en las segundas como colaborador del Congreso de la Unión en la tarea Constitucional de la expedición de Leyes.97

A continuación analizaremos la intervención del Ejecutivo en el procedimiento legislativo a través de sus actos: La iniciativa de Ley, la promulgación y publicación de las Leyes y la facultad de veto, así como la responsabilidad de los agentes refrendatarios.

A. 1. a. EL ARTICULO 71. EL DERECHO DE INICIACION DE LEYES O DECRETOS.

Este artículo en su fracción I dice que la facultad de iniciar Leyes compete al Presidente de la República. Esta facultad se considera como un fenómeno de colaboración legislativa del Ejecutivo para con los órganos encargados de su expedición, pues la Constitución señala que el Presidente, en razón de la actividad gubernativa que desempeña se encuentra en continuo contacto con la realidad del país, y por ende al conocer los problemas y necesidades del mismo, es el más capacitado para proponer las medidas legales pertinentes, a efecto de resolverlas y satisfacerlas. Y en la práctica sucede que los proyectos de Ley emanados de la presidencia, en razón del conocimiento de causa que su formulación supone, son los que

96. Gaxiola, Jorge F. "La Presidencia de la República" en "Revista de la Facultad de Derecho de México", editada por la UNAM, num. 49, México, 1963, pág. 44.

97. Burgoa Orihuela, Ignacio. Op. cit. pág. 725.

menores errores contienen, permitiendo una elaboración objetiva y una mejor sistematización de las normas que contiene, dejando de lado las cuestiones políticas que suelen darse en las iniciativas presentadas por las Cámaras del Congreso de la Unión.

Todas las iniciativas de Ley presentadas por el Ejecutivo, se entiende que han sido hechas con apoyo en el equipo técnico y humano con que cuentan las Secretarías de Estado o Jefaturas de Departamento Administrativo, pues ellos son los auxiliares del Presidente, y quienes realmente conocen a fondo las necesidades de la sociedad. Al efecto resulta interesante comentar que una vez que estas iniciativas de Ley han sido aprobadas por el Congreso de la Unión, son remitidas al Ejecutivo, quien al no tener objeción alguna las manda publicar, sin embargo, resulta curioso que el artículo 92 señala que los reglamentos, decretos, acuerdos, y órdenes de Estado del Presidente deberán estar firmados por el Secretario del ramo a que el asunto corresponda, para los efectos de que sean obedecidos, sin embargo, dicho artículo no contempla para su refrendo las Leyes que provengan del Congreso de la Unión, y que hayan sido propuestas por el Presidente de la República, creemos que en este aspecto la Constitución nos provoca una pequeña duda, pues de ello se desprende que si el refrendo presupone ser un medio de control para el Ejecutivo por parte de sus colaboradores, este freno no surte sus efectos, en razón de que las Leyes serán obligatorias, aún sin el respectivo refrendo, sin embargo, una vez que la Ley ha sido remitida por el Congreso de la Unión al Ejecutivo, éste formula un decreto promulgatorio para los efectos de que se mande publicar ejecutar, tal y como lo previene el artículo 92, este decreto deberá ser refrendado por el Secretario del ramo o Jefe de Departamento a que el asunto corresponda, y sin dicho refrendo el decreto no será obedecido. La duda concreta se refiere a que si dicha Ley, para su observancia depende del decreto promulgatorio, o por si misma debe ser obedecida, aún sin el refrendo correspondiente.

A. 1. b. EL ARTICULO 72. LA PUBLICACION DE LOS PROYECTOS DE LEY.

Nuestra Constitución emplea los términos promulgar en su artículo 89, fracción II y publicar en la fracción I del artículo 72 como sinónimos, sin embargo, aún cuando los principios generales del derecho señalan que no se puede distinguir cuando la Constitución no lo hace, algunos tratadistas entienden estos términos de manera distinta, y señalan que la promulgación es la comprobación que el Presidente debe hacer de que se satisficieron todas las formalidades y se cumplieron con todos los requisitos que la

Constitución impone al poder legislativo en el proceso de creación de la Ley, así como la orden de publicación de la misma.

La publicación consiste en dar a conocer a los habitantes del país la existencia de una Ley, así como el inicio de su vigencia, a través del Diario Oficial de la Federación.

Carpizo considera que "esa distinción no es sólo superflua, sino que puede resultar peligrosa. Si el Presidente considera que no se han satisfecho las formalidades del proceso legislativo, será una razón para que interponga el veto, y si éste es superado, deberá permanecer la opinión del legislativo. La Constitución no da al Presidente facultad para nuevas observaciones, pues sería un segundo veto; pero lo peligroso de la distinción estriba en que el Presidente podría nulificar todo el proceso legislativo, si amparado en que no se satisficieron los requisitos de dicho proceso, no promulga la Ley. En esta forma, el proceso legislativo quedaría completamente en sus manos, y tan no es este el sentido de nuestra Constitución, ya que ella impone la publicación (promulgación en la terminología del artículo 89) como una obligación que no puede eludir el Presidente. El tiene que publicar, le parezca o no la Ley." 98

El supuesto de que el Presidente se negara a publicar la Ley emitida por el Congreso, equivaldría a entender que éste se encuentra sujeto a la voluntad de aquel, quebrantando con ello el principio de la división de poderes, sin embargo, partiendo de la idea de que la Constitución señala como obligación del Presidente la publicación, el Legislativo puede mandarla a publicar para el caso de que éste se negare a hacerlo, y además sin el requisito del referendo respectivo, "pues este sólo significa un requisito de observancia de los actos presidenciales conforme al artículo 92 constitucional." 99

A. 1. c. EL ARTICULO 89 FRACCION I.

Las facultades y obligaciones del Poder Ejecutivo se hayan fundadas en diversos artículos de la Constitución, pues su actividad, como la de todos los funcionarios, se encuentra sujeta a las reglas del derecho. El artículo 89 enumera y otorga base legal a algunas funciones y atribuciones que están a cargo del Presidente, las cuales se clasifican en varios apartados, y entre

98.- Carpizo, Jorge. "El Presidencialismo Mexicano". Editorial Porrúa, S.A., décima edición, México, 1991, pág. 93.

99.- Burgoa Orihuela, Ignacio. Op. cit., pág. 731.

ellas se encuentran las de carácter general, establecidas en la fracción primera, y que a continuación analizaremos.

A. 1. c. 1. PROMULGACION DE LAS LEYES.

Para Burgoa, la promulgación es el acto por el que se ordena publicar una Ley o decreto previamente aprobado por el Congreso de la Unión.¹⁰⁰ La promulgación es un requisito formal para que las Leyes o decretos entren en vigor, debiendo ser complementadas con el refrendo del Secretario de Estado correspondiente, sin el cual carecen de valor. La promulgación es una obligación presidencial, y su incumplimiento origina que una Ley o decreto no entre en vigor, por la falta de tal requisito.

Como señalamos en el apartado referente a la publicación, el legislativo puede mandar a publicar la Ley o Decreto en cuestión cuando el Presidente se niegue a hacerlo, sin embargo, no determinamos la responsabilidad en que éste puede incurrir si se niega a cumplir con su obligación. Al efecto Burgoa señala que no incurre en tal, en razón de que el artículo 108 determina que sólo puede ser acusado por traición a la patria o delitos graves del orden común,¹⁰¹ por consiguiente el incumplimiento de la obligación de promulgación de una Ley o Decreto, no origina acusación alguna, aún cuando implique una desatención y una grave violación constitucional. Sin embargo, Carpizo considera que en este caso el Ejecutivo esta quebrantando el orden constitucional, y como consecuencia incurre en una responsabilidad por omisión de acuerdo al último párrafo del artículo 108 de nuestra Carta Magna.

A. 1. c. 2. LA EJECUCION Y OBSERVANCIA DE LAS LEYES.

En la misma fracción I del artículo 89 constitucional se encuentra la segunda de las facultades del Presidente, que es la ejecución de Leyes, pues es el quien las pone en vigor, y quien realiza los actos materiales encaminados a su ejecución, sin embargo, surge la interrogante de si puede el Ejecutivo dejar de aplicar y ejecutar una Ley por ser considerada inconstitucional. Algunos autores como Fraga señalan que cuando el Ejecutivo considere que la Ley a ejecutar es inconstitucional, puede dejar de

100.- Ibidem, pág. 730.

101.- Ibidem, pág. 730.

ejecutarla, siempre y cuando no exista controversia, es decir, que no se haya iniciado juicio de amparo, que no se pretenda regular actos de otros poderes, y que esa interpretación tenga la posibilidad de ser revisada por el Poder Judicial Federal. Al respecto Carrillo Flores piensa que el Presidente no puede dejar de cumplir con su obligación ejecutiva, aún cuando durante el proceso de formación de la Ley, el hubiera hecho valer su derecho de veto y aún así el Congreso de la Unión podría haber superado ese veto.¹⁰² La autoridad administrativa no debe dejar de ejecutar una Ley, aún cuando la considere anticonstitucional, y sólo de manera excepcional podrá hacerlo cuando el contenido de la Ley sea tan claro que sólo admita una interpretación. Por otro lado, la no aplicación de una Ley por el Ejecutivo, que afecte los derechos de los gobernados, trae como consecuencia el uso del juicio de amparo para resarcirse de dicha afectación.

A. 1. c. 3. LA FACULTAD REGLAMETARIA.

El artículo 89 en la última parte de su fracción I, emplea la frase "proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las Leyes que expida en Congreso de la Unión". Proveer según Burgoa, significa hacer acopio de los medios necesarios para conseguir un fin, éste consiste en lograr "la exacta observancia",¹⁰³ es decir el cabal cumplimiento de las Leyes que dicte el Congreso.

La facultad reglamentaria tiene como finalidad, la creación de normas jurídicas abstractas, generales e impersonales, cuyo objetivo es detallar o pormenorizar las Leyes de contenido Administrativo que dicte el Congreso de la Unión, para obtener la adecuada aplicación en los diferentes ramos que regula.

La facultad reglamentaria es exclusiva del Presidente de la República, y de ella surgen los reglamentos heterónomos y los autónomos. Los primeros, son aquellos que no pueden expedirse sin una Ley a la que estén destinados a reglamentar, y los segundos que existen por disposición Constitucional, y que no reglamentan ninguna Ley previamente existente, como lo es el caso de los reglamentos de policía y buen gobierno. En ambos casos, ya sea que se hable de reglamentos heterónomos u autónomos, se requiere del refrendo del Secretario de Estado correspondiente, en los términos del artículo 92 constitucional.

102.- Fraga, Gabino. Op. cit. pág. 178.

103.- Burgoa Orihuela, Ignacio. Op. cit. pág. 731.

A. 1. d. EL ARTICULO 89, FRACCION II.

La Constitución señala que el Ejecutivo se depositará en un sólo individuo denominado Presidente de la República, sin embargo, debido a la gran cantidad de atribuciones y facultades que la misma Constitución le confiere, requiere de una serie de colaboradores cercanos para poder desempeñar sus funciones administrativas, por esta razón es que el artículo 89, en su segunda fracción otorga al Presidente la facultad de nombrar y remover a su gabinete y a otros colaboradores como los Jefes de Departamento Administrativo.

A. 1. d. 1. EL GABINETE RESTRINGIDO.

El gabinete es una institución que no se encuentra reglamentada en la Constitución Mexicana ni en alguna otra Ley Secundaria. "El gabinete es la reunión de los principales colaboradores del Presidente que lo asesoran sobre los puntos que el propio Presidente desea. Está en manos del Presidente convocar o no al gabinete. El Presidente puede optar por escuchar las opiniones de sus más cercanos colaboradores en forma separada." 104

Cada Presidente determina si desea trabajar o no con el gabinete, y aún cuando las reuniones del gabinete no se dan muy a menudo en nuestro país, cabe aclarar que el término gabinete no es sinónimo de Consejo de Ministros, pues el consejo sólo funciona en el supuesto de que el Presidente decida suspender las garantías individuales, en tal caso, se integrará por los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento Administrativo y el Procurador General de la República, presididos por el Jefe del Ejecutivo, de acuerdo a lo establecido por el artículo 6o. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

El gabinete se reúne de acuerdo a la agenda del Presidente, con la finalidad de tratar asuntos generales, líneas políticas y asuntos particulares; generalmente se compone por los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento Administrativo y Procurador General de la República, a este grupo de personas se le denomina gabinete restringido, pues quienes lo integran son básicamente elementos que gozan de la confianza del Presidente y poseen el apoyo y conocimientos técnicos que el Presidente requiere para la acertada realización de sus actividades en el campo político

104.- Carpizo, Jorge. "El Presidencialismo Mexicano", Op. cit. Pág. 76.

y Administrativo. Es justamente el gabinete restringido quien está facultado para refrendar los acuerdos, órdenes, reglamentos y decretos emitidos por el Presidente de la República, tal y como lo determina el artículo 92 Constitucional, con excepción del Procurador de Justicia de la República.

A. 1. d. 2. NOMBRAMIENTO Y REMOCION DEL GABINETE PRESIDENCIAL.

El Ejecutivo goza de amplias facultades, entre ellas se encuentra la que le confiere la fracción segunda del artículo 89 de la Constitución, que se refiere al libre nombramiento y remoción de los Secretarios de Estado y Jefe de Departamento Administrativo, esta es una facultad casi completamente libre, pues el Presidente goza de un amplio margen de libertad, siempre y cuando se cumpla con lo establecido en el artículo 90 constitucional, que señala que los Secretarios deberán ser ciudadanos mexicanos por nacimiento, estar en ejercicio de sus derechos y tener treinta años cumplidos.

Los antecedentes históricos de esta figura se dan en el constituyente de 1916-1917, la propuesta solicitaba que los nombramientos deberían ser hechos por el Presidente de la República y posteriormente ratificados por la Cámara de Diputados, sin embargo, esta propuesta no tuvo éxito, pues algunos de los constituyentes señalaron que el Presidente debía tener entera libertad para nombrarlos.¹⁰⁵ Creemos que esta apreciación tiene un buen fundamento, pues el Presidente debe rodearse de gente confiable y capaz para desempeñar un puesto de esta naturaleza, independientemente de que en la medida que las relaciones entre el Presidente y los Secretarios de Estado sean buenas, en esa misma medida se obtendrán los resultados deseados.

En nuestro sistema presidencial, los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo son responsables ante el Presidente por los actos que realicen, entre ellos se encuentra el refrendo, por tal motivo se considera que deben ser nombrados y removidos por el Presidente, pues en el supuesto de que alguno de ellos llegase a incurrir en alguna responsabilidad de orden político o Administrativo, es el Jefe del Ejecutivo quien debe removerlos de su puesto.

Cabe destacar que existen ciertos actos del Ejecutivo que no requieren de refrendo para que se consideren como obligatorios, entre ellos

105. Ibidem pág. 117.

se encuentra precisamente el nombramiento y remoción de los Secretarios, pues estos deben refrendar los actos del Presidente que se refieran a las ramas de su propia competencia, no así su nombramiento y remoción. Consideramos que primeramente no tendría sentido que un Secretario refrendará su propio nombramiento y por otro lado podría resultar peligroso el hecho de que el Presidente necesitara de la autorización vía refrendo del Secretario de Estado para que éste pudiera ser removido de su encargo, sea cual fueren los motivos que el Presidente pudiera tener para destituirlo.

A. 1. e. EL ARTICULO 92. EL REFRENDO DE LEYES EMITIDAS POR EL CONGRESO DE UNION.

En 1986, se reformó el artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, adicionándole un nuevo párrafo el cual estipula que los decretos promulgatorios de las Leyes expedidas por el Congreso de la Unión, sólo deben llevar el refrendo del Secretario de Gobernación.

Esta adición fué hecha con la finalidad de aclarar los alcances del refrendo en el acto promulgatorio de Leyes del Congreso; pues el artículo 92 aún cuando sólo se refiere a órdenes, decretos, acuerdos y reglamentos, incluye de cierta manera las Leyes expedidas por el Congreso de la Unión, en cuanto a que para su publicación requiere del decreto promulgatorio, emitido por el Presidente de la República y del refrendo de los Secretarios de Estado. Antes de la Reforma a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el refrendo se encontraba regulado de la misma manera que el artículo 92 Constitucional y al interpretar este precepto se entendía que por un lado las Leyes emitidas por el congreso serían refrendadas por el Secretario del ramo a que el asunto correspondiera. Y por el otro podía interpretarse como si el Poder Legislativo dependiera de un Secretario de Estado para hacer obligatoria una norma emitida por él. Por tales motivos se reformó la Ley a efecto de mantener y respetar las funciones de cada una de los poderes, para lo cual se determinó que las Leyes emitidas por el Legislativo se refrendarán por el Secretario de Gobernación, pues es este órgano el encargado de mantener las buenas relaciones políticas entre el Ejecutivo y el Legislativo.

Con esta reforma a la Ley se solucionó parte del problema, sin embargo, las Leyes expedidas por el Legislativo para su obligatoriedad continúan condicionadas al refrendo del Secretario, lo que nos hace pensar en la posibilidad de un super veto, pues que sucedería si el Secretario cumpliendo una orden Presidencial se negara a refrendar el decreto

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

promulgatorio de una Ley expedida por el Congreso, si antes esta misma Ley fué vetada por el Presidente y aprobada por segunda ocasión por el Legislativo. Anteriormente señalamos que por un lado el Presidente tiene la obligación de promulgarla, pués de lo contrario incurre en una responsabilidad. Y por el otro, el Legislativo tiene la posibilidad de mandar publicar la Ley sin que exista el decreto promulgatorio de la misma y por lo tanto sin el refrendo correspondiente.

Algunos autores consideran que las Leyes emitidas por el Legislativo no deberían ser refrendadas por el Secretario de Gobernación pués de alguna manera invaden el ámbito de actividad del Legislativo, tal es el caso de Jorge Carpizo, quien en uno de sus trabajos señala: "No necesitan refrendo ni deben llevarlo, los decretos promulgatorios de Leyes aprobados por el Congreso, porque no son actos propios del Presidente, y éste de acuerdo con nuestra Constitución está obligado a promulgar y publicar las Leyes. Además por el dominio que el Presidente tiene sobre los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo, fácil le sería violar su obligación constitucional de promulgar las Leyes, con sólo indicarles al Secretario, Secretarios o Jefes respectivos, que no refrenden. La práctica de que los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento refrenden el decreto presidencial promulgatorio de Leyes, es más que superflua, es viciosa y debe desaparecer". 106

Para concluir con este punto, consideramos prudente señalar que aún cuando el Poder Legislativo puede por sí mismo publicar la Ley que emite en los casos en que el Ejecutivo se niegue a hacerlo, por sí mismo o vía el Secretario de Estado y aún cuando algunos autores consideran que el refrendo en Leyes expedidas por el Congreso no debería existir, creemos que la Ley Orgánica está rebasando su ámbito de competencia, pués va más allá de lo que establece el propio precepto constitucional al limitar el refrendo de Leyes únicamente al Secretario de Gobernación, cuando la Constitución claramente se refiere a "todos" los decretos emitidos por el Presidente.

A. 1. f. LAS FACULTADES LEGISLATIVAS EXTRAORDINARIAS.

Nuestra Constitución señala de manera expresa en su artículo 49 el principio de separación de poderes y en el mismo otorga al Presidente facultades extraordinarias para legislar, tal es el caso de la suspensión de

106.- Saenz Arrollo, José y otros. Op.cit. pág. 166.

garantías individuales en casos de emergencia y en materia de regulación económica.

Los motivos que el legislador tuvo para otorgar facultades extraordinarias al Ejecutivo son varias y las más importantes son: "a. en épocas de emergencia se necesitan decisiones rápidas, b. el Ejecutivo es quien cuenta con personal competente en el aspecto técnico y c. los poderes legislativos se ocupan de las cuestiones generales, y las Leyes necesitan ser precisadas, por lo que se deja esa labor en manos del Ejecutivo." 107

A. 1. f. 1. LOS ARTICULOS 29, 49 Y 131.

El artículo 29 dice: "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o de cualquiera otro que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto, solamente el Presidente de la República Mexicana, de acuerdo con el consejo de Ministros y con la aprobación del congreso de la unión, y, en los recesos de éste, de la comisión permanente, podrá suspender en todo el país, o en lugar determinado, las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación, pero deberá hacerlo por un tiempo determinado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación. Si la suspensión se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al congreso para que las acuerde."

Este artículo faculta al Presidente para que en casos de graves o de emergencia, solicite al congreso o a la comisión permanente, se suspendan las garantías, con la finalidad de hacer frente a la situación, de lo que deducimos que únicamente se concede esta facultad al Presidente si antes se han suspendido las garantías individuales en razón de una emergencia, por lo que el Presidente no está facultado para hacer uso de estas prerrogativas en tiempo de paz. Jorge Carpizo considera que esta facultad no se considera anticonstitucional, "porque tal delegación se considera como ayuda cooperativa de un poder a otro y no como una abdicación de funciones por parte del legislativo". 108

107.- Carpizo, Jorge. "El Presidencialismo Mexicano". Op. cit. pág. 100.

108.- Ibidem. pág. 103.

El uso de esta facultad extraordinaria que confiere la Constitución al Presidente, no requiere del refrendo Secretarial, ya que como se desprende de la redacción del mismo artículo 29, el Presidente, de acuerdo con el consejo de Ministros tomará las medidas necesarias para asegurar el bienestar común.

En materia de regulación económica, el artículo 49 en coordinación con el 131, otorga al Presidente la facultad extraordinaria para legislar. Esta situación se da con la finalidad de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o cualquier otro fin encaminado a beneficiar al país.

Esta facultad otorga al Ejecutivo la oportunidad de legislar ampliamente, pues puede aumentar, disminuir, suprimir o bien crear nuevas cuotas de importación y exportación a las expedidas por el Congreso. Asimismo, puede prohibir importaciones, exportaciones y el tránsito de productos.

Esta prerrogativa, al igual que la estipulada en el artículo 29, se presenta de manera emergente, en la que el Ejecutivo actúa en coordinación con los Secretarios de Estado, sin embargo, tampoco requiere del refrendo para que la Ley emitida pueda surtir sus efectos.

Con posterioridad al acto, es decir cada año, el Presidente someterá a la aprobación del Congreso el uso de esta facultad.

A. 2. DE LOS COLABORADORES DEL PRESIDENTE.

Nuestra Constitución autoriza al Presidente para ejecutar las Leyes que expida el Congreso de la Unión y para emitir reglamentos, órdenes, acuerdos y decretos con la finalidad de normar las distintas ramas de la Administración Pública, por lo que los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo representan una valiosa ayuda para el Presidente. Con la finalidad de hacer válida esta ayuda, se les otorga diversas facultades y obligaciones, entre las que se encuentra precisamente el Refrendo.

A. 2. a. EL ARTICULO 92. EL REFENDO DE REGLAMENTOS, DECRETOS, ACUERDOS Y ORDENES DE ESTADO DEL PRESIDENTE.

El artículo 90 en su parte conducente establece que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, distribuirá los negocios del orden Administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Asimismo, el multicitado artículo 92 nos habla de la facultad y obligación de los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo de refrendar las órdenes del Presidente, por lo que son estos dos artículos, el fundamento constitucional que respalda las funciones del Secretario de Estado y Jefes de Departamento Administrativo.

Aunado al fundamento constitucional, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, señala en su artículo 12 que: "Cada Secretario de Estado y de los Departamentos Administrativos formulará, respecto de los asuntos de su competencia, los proyectos de Leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente. El siguiente artículo de la misma Ley reitera lo establecido por el artículo 92 constitucional, aclarando que tratándose de decretos promulgatorios de Leyes emitidas por el Congreso de la Unión, será el Secretario de Gobernación quien refrendo los mismos.

Como hemos visto anteriormente, el Secretario de Estado cumple con una función fundamental en el aspecto Administrativo y político de nuestro país, por lo que sus actividades y facultades deben estar perfectamente precisadas en la Constitución, pues creemos que respecto del refrendo, su función no solamente se dirige a responsabilizarse por los actos que autoriza, ya que también posee facultades de asesor técnico en la formación e iniciativa de Leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República, lo que provoca que el agente refrendatario tenga una conciencia absoluta del acto que autoriza, por lo que se le responsabiliza por los mismos, tal y como lo veremos en el apartado siguiente.

B. EL REGIMEN DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS EN CUANTO AL REFRENDO.

El presente capítulo ha analizado en su primer parte las facultades y obligaciones del Ejecutivo federal, sin embargo, nuestra Constitución también contempla los límites de esas facultades, mediante la responsabilidad en que cada uno de ellos puede incurrir por el mal desempeño de funciones o el exceso en las mismas, al efecto la Constitución contempla los casos de responsabilidad tanto del Presidente como de los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo.

B.1. EL ARTICULO 108. LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

La parte final del artículo 108 de la Constitución Mexicana señala que el Presidente de la República sólo puede ser enjuiciado por delitos graves del orden común o por traición a la patria. La finalidad de responsabilizarse por cuestiones tan determinadas se debe a que en razón del cargo que desempeña es sujeto de constantes ataques por parte de quienes no comparten su política y forma de administración y al mismo tiempo se persigue protegerlo de decisiones hostiles por parte del Congreso, "el que podría destituirlo del cargo incluso por una falta leve si no existiera esa protección".¹⁰⁹ Al ser la Constitución tal clara al respecto, se interpreta que el Presidente no puede ser juzgado por los actos emita vía acuerdos, decretos, reglamentos y órdenes, por lo que se responsabiliza a los Secretarios de Estado o Jefes de Departamento Administrativo mediante el refrendo que emitan los mismos.

Asimismo, el sentir del Constituyente respecto de la responsabilidad del Presidente fué en el sentido de crear un Ejecutivo fuerte y bien respaldado, por lo que para lograr eso, era necesario rodearlo de cierta inmunidad y otorgarle amplias facultades para desarrollar su labor.

Al interpretar este artículo constitucional, existe divergencia de opiniones ya que, mientras Felipe Tena Ramírez señala que queda a discreción de las Cámaras calificar la gravedad del delito, dando con ello pie a que el Ejecutivo quede a merced del legislativo,¹¹⁰ Ignacio Burgoa afirma que: "es el Senado quien interpreta la gravedad de los delitos del orden

109.- Tena Ramírez, Felipe. Op. cit. págs. 565-566.

110.- Ibidem, pág. 566.

común por lo que se responsabiliza al Presidente, pero por el principio de tipicidad señalado en el artículo 14, esos delitos deben estar preestablecidos en alguna Ley."¹¹¹

Goodspeed ¹¹² señala que puede clasificarse como delito grave entre otros, la omisión en el cumplimiento de los deberes del cargo, si ello coloca en grave peligro al país, por lo que la negativa a publicar una Ley elaborada de acuerdo a los procedimientos que indica la Constitución es una causa real de responsabilidad, tal y como lo señalamos en el apartado correspondiente.

Respecto de los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo, el mismo artículo en su primer párrafo señala : "Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos alos funcionarios y empleados, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

B. 2. EL ARTICULO 109. EL JUICIO POLITICO.

La Ley Federal de Responsabilidades de Servidores Públicos, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 109 constitucional, determina el procedimiento del juicio político, mismo que no será analizado en el presente trabajo por no ser el punto medular del mismo, sin embargo, resulta interesante el vínculo que existe entre esta figura jurídica y el referendo, en razón de la responsabilidad que se deriva del mismo. Al afecto, la fracción I del artículo 109 constitucional, señala que los servidores públicos serán responsables cuando incurran en omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen Despacho, por lo que la negativa a publicar una Ley emitida por el Congreso repercute en perjuicio de la colectividad y como consecuencia de ello, el Presidente podría incurrir en lo establecido por el precepto constitucional. Asimismo, el agente referendatario podría ser responsable por la firma que emitiera en algún acto del Presidente que no estuviera ajustado a derecho, o bien por su negativa a ello.

¹¹¹.- Burgoa Orihuela, Ignacio. Op. cit. pág. 638.

¹¹².- Goodspeed, Steeplien. "El Papel del Jefe del Ejecutivo en México". pág. 164. Nota tomada del libro de Jorge Carrizo "El Presidencialismo Mexicano", Op. cit. pág. 212.

B. 3. LA RESPONSABILIDAD POLITICA.

De acuerdo a lo establecido por los artículos 5o. y 7o. de la Ley de Responsabilidades, procede el juicio político en contra de los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo, cuando afecten los intereses de la comunidad por lo siguientes medios :

- I. El ataque a los instituciones democráticas;
- II. El ataque a la forma de Gobierno Republicano y Federal;
- III. Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
- IV. El ataque a la Libertad de sufragio;
- V. La usurpación de atribuciones ;
- VI. Cualquier infracción a la Constitución o a las Leyes Federales cuando cause perjuicios graves a la Federación a uno o varios Estados de la misma sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones.
- VII. Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior; y
- VIII. Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y a las Leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal.

En el juicio político, el Congreso de la Unión se erige en gran jurado, la Cámara de Diputados substancia el procedimiento y funge como órgano acusador, mientras que el Senado se desempeña como jurado de sentencia.

B. 4. LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.

El artículo 47 de la Ley en comento, señala el marco de obligaciones de los servidores públicos dentro del cual deben desempeñar su función administrativa, so pena de incurrir en responsabilidad.

Los servidores públicos serán "responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus funciones que afecten la legalidad,

honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que debe privar en el servicio público."¹¹³

Con la finalidad de hacer guardar los principios del servicio público, se han creado las contralorías internas, cuya finalidad es investigar y aplicar las sanciones relativas a los infractores.

B. 5. LA RESPONSABILIDAD PENAL.

La responsabilidad penal también está contemplada para aquellos servidores públicos que incurran en la comisión de delitos del orden común u oficial. Los primeros se dan fuera de las facultades que se les confiere como servidores públicos y los oficiales se dan con motivo o en ejercicio de un cargo público. En ambos casos, el infractor puede ser procesado por el ilícito en que hubiere incurrido, sin embargo, quienes gozan del fuero constitucional, no pueden ser procesados sin que antes exista una declaración de la Cámara de Diputados o Senadores, en caso de que, la acusación se dirija al Presidente, y en este supuesto se dé de manera simultánea la separación del cargo. Tanto los Secretarios de Estado como los Jefes de Departamento Administrativo, gozan de esta inmunidad, por lo que resulta difícil poder hacer una acusación a cualquiera de ellos.

El Refendo contempla cinco tipos de ilicitudes a saber :

- a. La negativa a refrendar un acto presidencial.

Ya se había expresado anteriormente que el agente refrendatario se hace acreedor a la responsabilidad por la autorización de los actos del Presidente. Por tal motivo, quien firma debe tener la plena seguridad de que lo que se autoriza se encuentra apegado a la Constitución, es decir, utiliza su propio criterio para determinar la legalidad del acto, por tal motivo, si se diera el caso, podría no firmar, siempre y cuando tuviera razones suficientes y fundadas en una acertada convicción personal. En este supuesto, señala Rene González de la Vega, "el Secretario que así actuara, le costaría su dimisión pero no incurriría en responsabilidad alguna, pues a despecho del señalamiento del opropio político, su salida de la administración obedecería, más que nada, al sostenimiento de pensamientos que se creen justos pero que están reñidos con la institucionalidad del presidencialismo."¹¹⁴

¹¹³.- González de la Vega, Rene. Op. cit. pág. 38.

¹¹⁴.- Ibidem, pág. 38.

La responsabilidad del servidor público se cristaliza cuando deja de hacer lo encomendado o lo hace de manera distinta, del tal suerte que incurre en responsabilidad administrativa y política, con lo que se causan graves perjuicios a la nación y por lo tanto afecta el interés público.

b. La negativa o el diferimiento de un acto promulgatorio.

El presente punto ya ha sido tratado con anterioridad, de lo que se desprende que la negativa a refrendar un decreto promulgatorio de Leyes expedidas por el Congreso de la Unión da lugar a una responsabilidad que trae implícito un juicio político por desobediencia a la Constitución o a las Leyes Federales.

c. Refrendo de instrumentos Administrativos ilícitos, sin conocimiento de causa.

Podría darse el caso de refrendos a actos del Presidente contrarios a la Constitución o Leyes Federales, debido a que no existen seres perfectos y, por lo tanto se diera con motivo de un error involuntario del agente refrendatario, en una responsabilidad, ya que actuó de buena fé.

d. El refrendo de instrumentos Administrativos con conciencia de ello.

Este supuesto, es el extremo de aquel en el que señala que el agente refrendatario no autoriza con su firma el acto en razón de que, por convicción propia, considerara estar en lo correcto.

El Secretario firmante incurriría en una responsabilidad política y penal, si ha sabidas de que el acto es inconstitucional, lo firma, pues además de causar un daño a la colectividad, actúa de una manera dolosa, por lo que la responsabilidad penal estaría perfectamente determinada.

e. El refrendo innecesario.

En este caso no nos encontramos ante una verdadera responsabilidad, se considera más bien un defecto por exceso que no representa afectación alguna al acto refrendado.

Sucede que en algunas ocasiones no se tiene la certeza de los Secretarios que realmente deben refrendar, por lo que prefieren excederse en las firmas, a dejar lugar a una contienda judicial por defecto en el refrendo, sin embargo, si con posterioridad al acto se determinaba su inconstitucionalidad, todos los firmantes incurrían en la misma responsabilidad, aún aquellos que lo hicieron en demasía.

CAPITULO IV.

LAS RELACIONES POLITICO-CONSTITUCIONALES ENTRE EL PODER EJECUTIVO Y EL LEGISLATIVO.

A. Las Relaciones entre el Ejecutivo y el Congreso de la Unión. A.1. El Secretario de Gobernación. A.2. El Artículo 93. La Obligación de los Secretarios de Rendir Cuentas al Congreso de la Unión. B. El Ejecutivo y sus Colaboradores Respecto del Refrendo. C. Algunos Comentarios de Prensa.

A. LAS RELACIONES ENTRE EL PODER EJECUTIVO Y EL CONGRESO DE LA UNIÓN.

Las teorías modernas del constitucionalismo señalan que el éxito de un Estado fuerte se basa en la existencia de la división de poderes, sin embargo, esta división no debe ser absoluta, es decir, debe existir una relación entre estos poderes, pues la idea de un Estado con poderes divididos presupone la existencia de un Estado débil.

Tanto el Ejecutivo como el Legislativo son poderes políticos y por lo tanto existen entre ellos una diversidad de relaciones, la mayoría de ellas, como ya hemos visto parten de la intervención que el Ejecutivo tiene en el proceso legislativo, ya sea en la creación y promulgación de las Leyes, o bien en el uso de las facultades extraordinarias que posee.

Los ideales de la Constitución buscaban la existencia de relaciones armónicas entre ambos poderes, por tal motivo, los colaboradores del Presidente actúan como mediadores para el buen funcionamiento de estas relaciones.

A. 1. EL SECRETARIO DE GOBERNACION

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece en su artículo 20, las facultades del Secretario de Gobernación, que entre otras son las siguientes :

- I.- Presentar ante el Congreso de la Unión las iniciativas de Ley del Ejecutivo;**
- II.- Publicar las Leyes y decretos que expidan el Congreso de la Unión, alguna de las dos Cámaras o el Presidente de la República;**
- III.- Publicar el Diario Oficial de la Federación;**
- VIII.- Conducir las relaciones del Poder Ejecutivo con otros Poderes de la Unión, con los Gobiernos de los Estados y con las autoridades municipales; ante estos dos últimos, impulsar y orientar la creación y el funcionamiento de las Juntas de Mejoramiento Moral, Cívico y Material;**
- IX.- Tramitar lo relacionado con los nombramientos, remosiones, renunciaciones y licencias de los Secretarios y Jefes de Departamento del Ejecutivo Federal, y de los Procuradores de Justicia de la República y del Distrito Federal;"**

De la lectura del artículo que antecede encontramos que una de las funciones más importantes del Secretario de Gobernación consiste en funjir como representante del Ejecutivo ante los otros dos poderes y ante algunas otras autoridades. En este sentido, en el período ordinario de sesiones del Congreso de la Unión de 1985, el Ejecutivo Federal presentó una iniciativa para adicionar el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, por lo que fué discutida y aprobada en los siguientes términos : "Tratándose de los decretos promulgatorios de las Leyes o decretos expedidos por el Congreso de la Unión, sólo se requerirá el refrendo del titular de la Secretaría de Gobernación". 115

La iniciativa de este artículo tuvo como propósito aclarar los alcances del refrendo en el acto promulgatorio de Leyes emitidas por el Congreso de la Unión, pues la lectura del artículo daba lugar a diversas interpretaciones, puesto que, todas las Leyes emitidas por el congreso debían ser publicadas mediante un decreto que requería ser refrendado por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto correspondiera y ello daba lugar a pensar que el acto legislativo requería de la aprobación de un colaborador del Ejecutivo, provocando con ello la sumisión de los actos de aquel a éste último. En razón de esta interpretación, el Presidente, en uso de sus facultades decidió adicionar un párrafo al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, con la finalidad de aclarar dicha interpretación. Al efecto, se señaló que las Leyes emitidas por el Congreso serían refrendadas por el Secretario de Gobernación, ya que este órgano es el encargado de conducir las relaciones con los demás poderes de la Unión.

"El refrendo de los Secretarios de Estado corresponde se satisfaga sólo con respecto de los actos propios del Presidente de la República. Mediante aquél, los Secretarios concurren a la formación de actos del superior jerárquico y se corresponsabilizan mediante la firma en los ordenamientos que expide. Ni en sus antecedentes históricos ni en su vigente régimen constitucional, el refrendo puede rebasar el ámbito del Ejecutivo y extenderse a actos de otros poderes". 116

Otra facultad importante que el Secretario de Gobernación desarrolla, es la de publicar el Diario Oficial de la Federación, facultad de suma importancia para nuestro trabajo, ya que es esta la vía oficial para dar a conocer a los habitantes del país las reformas, creaciones o derogaciones a la legislación existente y a partir de ello es que las Leyes, acuerdos, decretos, órdenes y reglamentos empiezan a tener vigencia y obligatoriedad en el territorio en que se vayan a aplicar.

115.- Saenz Arrollo, José y otros. Op. cit. pág. 41.

116.- Ibidem, pág. 7-8.

A. 2. EL ARTICULO 93. LA OBLIGACION DE LOS SECRETARIOS DE RENDIR CUENTAS AL CONGRESO.

El Congreso tiene la facultad de citar a los Secretarios de Estado y Jefes de Departamentos Administrativos para que informen sobre el estado que guarda su Secretaría, tal y como lo señala el artículo 93 que a la letra dice :

"Los Secretarios de Despacho y los Jefes de los Departamentos Administrativos, luego de que esté abierto el período de sesiones ordinarias, darán cuenta al Congreso, del estado que guardan sus respectivos ramos.

Cualquiera de las Cámaras podrá citar a los Secretarios de Estado y a los Jefes de los Departamentos Administrativos, así como a los directores y administradores de los Organismos descentralizados Federales de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, para que informen cuando se discuta una Ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades.

Las Cámaras, a pedido de una cuarta parte de sus miembros, tratándose de los Diputados, y de la mitad, si se trata de los Senadores, tienen la facultad de integrar comisiones para investigar el funcionamiento de dichos organismos descentralizados y empresas de participación mayoritaria. Los resultados de las investigaciones se harán del conocimiento del Ejecutivo Federal."

Este punto, también podría tener un aparente matiz parlamentario, sin embargo, en el sistema inglés, una vez que el Ministro ha presentado el informe solicitado, corresponde al Parlamento emitir su voto de confianza o de censura, tal resolución trae implícita una repercusión de orden político, es decir, si el parlamento emite el voto de censura, el Ministro declarado culpable debe ser removido de su encargo, situación que no se contempla en el régimen presidencial, ya que el Congreso carece de tales facultades, el Secretario de Estado, desde cualquier punto de vista, es responsable ante el Presidente de la República, quién lo nombra y remueve a su entero arbitrio. "En el fondo volvemos a la cuestión de considerar meros auxiliares del

Ejecutivo a quienes integran el gabinete, todo derivado de la remoción libérrima de que goza tal funcionario."117

Los Secretarios de Estado, en razón de su condición de meros colaboradores del Presidente, dependen de él y por lo tanto se encuentran totalmente desvinculados del Congreso. La obligación de rendir cuentas al Congreso, se dá como una mediación entre éste y el Presidente, pues de acuerdo a lo señalado por el artículo 63 de Nuestra Carta Magna, el Presidente, al rendir su informe, presentará un extracto del informe que el Secretario previamente a presentado al Congreso, ya que si cada Secretario de manera individual y sin conocimiento del Presidente diese cuenta al Congreso de la situación que guarda su ramo, se quebrantaría el principio de la unipersonalidad del Ejecutivo. La obligación del Secretario es única y exclusivamente proporcionar información técnica al Congreso cuando se discuta una Ley o se estudie un negocio relativo a su ramo.

B. EL EJECUTIVO Y SUS COLABORADORES RESPECTO DEL REFRENDO.

Como hemos analizado anteriormente, los Ideales del Constituyente de Queretaro fueron en principio el establecimiento de un gobierno fuerte y que a la vez contemplara la división de poderes, al mismo tiempo pretendió la existencia de un Poder Ejecutivo con facultades amplias, pero en cierta forma limitadas, al efecto se trataron de establecer ciertos medios de control a la actividad del Ejecutivo, en este sentido y para el mejor desarrollo de sus funciones se contempló la figura del referendo.

Para que el Presidente esté en posibilidad de desempeñar correctamente su función, requiere de un equipo con el que pueda contar incondicionalmente, es decir, que lo asesore en los aspectos técnicos y Administrativos propios de cada una de las ramas que sean asignadas a dichos colaboradores. A este equipo se le denomina Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo, además de otros que no son enunciados por no formar parte del presente estudio y es el propio Presidente quien los nombra y remueve a su libre arbitrio, pues no requiere del consentimiento de cualquiera de los otros dos poderes, como consecuencia de ello, son responsables única y exclusivamente ante él.

El referendo fué instituido con la finalidad de responsabilizar al Secretario de Estado por los actos del Ejecutivo de acuerdo a lo

117.- Moreno, Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano". Op. cit. pág. 403.

contemplado en el artículo 92 de la Carta Magna, sin embargo, debido a la situación que los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo guardan frente al Presidente de la República, resulta difícil limitar la actividad de éste, ya que al trasladar la responsabilidad del Presidente al agente refrendatario, éste último a su vez responde ante el mismo Presidente y en el supuesto caso de que el Secretario se negara a refrendar una orden presidencial por no compartir criterios, el Presidente puede removerlo de su encargo y nombrar otro más afín a sus propias necesidades, de lo que se desprende que el refrendo en el sistema presidencial mexicano tiene poca utilidad, ya que de todas las funciones que pretenden atribuirle, ninguna de ellas surte efectos plenos, pero, si se dieran modificaciones respecto de la situación que el Presidente guarda con sus colaboradores en relación al refrendo, éste alcanzaría las finalidades para las que fué creado, es decir, limitar la actividad del Ejecutivo. Tales modificaciones podrían ser las siguientes :

a. Responsabilizar al agente refrendatario por los actos que autorice ante el Congreso de la Unión, única y exclusivamente por actos derivados del refrendo.

b. Expresar por escrito, los criterios que respalden la determinación del agente refrendatario para asumir la responsabilidad derivada del refrendo.

c. Proporcionar un estudio técnico-jurídico en el que se determine que los actos emitidos por el Ejecutivo perseguirán el beneficio de la colectividad.

d. Para el caso de que el agente refrendatario tuviera motivos de peso para negarse a firmar el acto presidencial, tal negativa no fuera motivo de remoción del cargo asignado.

e. La eliminación definitiva de refrendos a decretos de Leyes emitidas por el Congreso de la Unión, en forma tal que al emitirse el decreto correspondiente, no sea necesaria la firma del Secretario de Gobernación para una Ley surta sus efectos, pues dicha Ley ha pasado por un proceso de creación y su aprobación presupone que la misma se encuentra dentro del marco legal, además de representar un beneficio para los gobernados, y más aún, el Presidente como Jefe del Ejecutivo ha determinado la aplicación de dicha Ley, por lo que el refrendo del Secretario resulta innecesario.

Todas las modificaciones anteriormente expuestas, son solamente un comentario en razón de resultado que el análisis de la presente tesis ha arrojado y una pequeña posibilidad que podría ser tomada un cuenta por los

legisladores, si en alguna ocasión se llegaren a formular propuestas para modificar el actual artículo 92 de la Constitución.

C. ALGUNOS COMENTARIOS DE PRENSA.

El 6 de febrero de 1986, el Instituto de Investigaciones Jurídicas, A.C. y la Federación Nacional de Abogados al Servicio del Estado, organizaron una mesa redonda sobre "El Referendo y la Relaciones entre el Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo" con motivo de las reformas presentadas por el Presidente de la República para adicionar un párrafo al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en dicha mesa participaron diversas personalidades de estas instituciones, por lo que la Universidad Nacional Autónoma de México decidió editar un libro en el que se transcribe la participación de cada uno de los ponentes y en el mismo se publicaron algunos comentarios de prensa relativos a las citadas reformas. Consideramos que tales comentarios son de gran interés en razón de los puntos expuestos en el presente trabajo, por lo que a continuación se transcriben algunos de ellos.

"UN DECRETO DISCUTIBLE"

Por Nestor de Buen.

"El Universal, 7 de enero de 1986".

"A mi regreso de una razonable etapa de vacaciones ocupó la primera tarde en el bufete pasando revista a la correspondencia recibida y, con interés especial, a los diarios oficiales de los últimos días de diciembre que generalmente traen sorpresas. Hay, por supuesto, el paquete fiscal con la novedad relativa de que el IVA desaparecerá de los recibos. Es sólo un problema de publicidad, pero molesta porque el resultado, obvio, será que el comprador no se acordará de echarle la culpa al gobierno por ese agregado incómodo, aunque seguramente indispensable. Por mis rumbos, laborales, no encuentro nada, lo que no me extraña. En las etapas difíciles, las reformas al artículo 123 constitucional y a la Ley escasean. Los problemas aparecen, en cambio, en la maquiavélica fijación de los salarios mínimos, hoy más mínimos que nunca. Compare Usted los porcentajes de incremento de los servicios del Estado y el desolado 32% salarial y se asombrará de las enormes diferencias.

Pero encuentro una reforma que me llama la atención. El día 26 de diciembre apareció en el Diario Oficial un decreto que adiciona la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (¿Quién será el enamorado de las mayúsculas que adorna con ellas a cualquiera de las partes de los nombres de las cosas oficiales?). Se trata de una simple adición al artículo 13, cuyo texto es importante "tratándose de los decretos promulgatorios de las Leyes o de los decretos expedidos por el Congreso de la Unión, sólo se requerirá el refrendo del titular de la Secretaría de Gobernación".

Esto tiene que ver con el artículo 92 constitucional y una primera lectura daría la impresión de que entre el nuevo texto legal y el constitucional podría haber discrepancias.

Conforme al texto actual, que resulta una reforma de 1981, en el artículo 92 se indica que "todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos". Esa firma constituye el legendario "reiterado" cuyo primer antecedente aparecía en la Constitución de Cádiz de 1812 con texto muy semejante. Su artículo 212 disponía que "todas las órdenes del Rey deberían ir firmadas por el Secretario del ramo a que el asunto correspondiera. Ningún tribunal ni persona dará cumplimiento a la orden que carezca de este requisito". En un largo camino, la norma pasó por nuestras Leyes constitucionales, entre ellas las de 1824 y la de 1857 hasta llegar a la de 1917, prácticamente sin discusión.

El propósito de la reforma es claro: se trata de limitar el refrendo, sólo al Secretario de Gobernación, cuando el decreto es meramente resultado del deber presidencial de promulgar las Leyes aprobadas por el Congreso de la Unión. Es sabido que el Ejecutivo puede vetar Leyes, lo obliga a una segunda vuelta por el Legislativo, pero si éste insiste, el Presidente no tiene más remedio que promulgar lo que, en términos más claros, no es más que la declaración de obligatoriedad de la Ley del Congreso y la orden de publicación.

Charlaba anoche sobre el tema con un antiguo profesor de teoría del Estado y un distinguido catedrático de Derecho Político. El primero sostenía la tesis de que no obstante la apariencia de inconstitucionalidad, en realidad la adecuada interpretación del artículo 92 lleva necesariamente a la conclusión de que los decretos que menciona son los que puede expedir, por sí mismo, el Presidente de la República, para que su obediencia y, en el fondo, asunción del compromiso correspondiente, deben refrendar los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento pero que no se puede considerar existente la misma obligación cuando se trata de un simple decreto de promulgación, acto Administrativo obligado en la parte final del

proceso legislativo. De otra manera, señalaba el antiguo catedrático, de no querer el Presidente hacer efectiva una Ley dictada por el Congreso de la Unión, bastaría insinuar a cualquiera de sus Secretarios de Estado o Jefes de Departamento que se abstuvieran de firmar. El efecto, de entender gramaticalmente la norma constitucional, sería la no obediencia de la Ley. Eso suena a poderes omnímodos del Ejecutivo.

Confiezo que tiene cierta lógica lo que mi amigo y ex maestro de teoría del Estado dice. El único problema es, que la Constitución, terca, no distingue : "Todos lo reglamentos, decretos...".

Y quedaría otra pregunta, ésta sin respuesta : Porque precisamente el Secretario de Gobernación y no otro?

"DE NUEVO EL DECRETO INDISCUTIBLE"

El Universal, 14 de enero de 1986.

Recibo en mi Despacho una amable, cariñosa carta de Santiago Oñate Laborde diputado federal de la actual legislatura, en la que me hace diversas observaciones a mi artículo anterior "Un decreto indiscutible", en el que puse en duda la constitucionalidad de la reforma al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Santiago, antiguo alumno mío en la Facultad de Derecho de la UNAM, es hijo de un notable jurista, lamentablemente fallecido cuando aún podía haber dado a nuestra Universidad, por mucho tiempo sus valiosísimas enseñanzas y él mismo maestro universitario. Lo fué de mi hija Claudia en la Universidad Metropolitana y cuenta Claudia que es excelente. Ahora ejerce en la LXXX Legislatura un papel preponderante como experto en Derecho Constitucional. Alterna esos deberes con otro gran maestro, Diego Valadés. Ambos intervinieron en la discusión de la Iniciativa que dió origen a la reforma, en un diálogo de altura con el diputado Juan de Dios Castro, miembro como ellos de la misma Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales que él había aprobado. También participaron otros diputados, en contra del proyecto, entre ellos Eduardo Valle Espinosa, el famoso "Bhuo" del movimiento de 1968 que, sin ser abogado -supongo- lo hizo muy bien.

De todo ello me he enterado porque amablemente Santiago Oñate me envió, para apoyar puntos de vista en defensa de la reforma, tanto el

dictámen de la Comisión como las actas de discusión del proyecto. A esos documentos voy a referirme.

En substancia, la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales llegó a la conclusión de que el referendo a que se refiere el artículo 92 constitucional no puede entenderse aplicable a los simples decretos mediante los cuales el Presidente, en cumplimiento de un mandato constitucional (artículo 70), debe ordenar la publicación de las Leyes que remite el legislativo. Estimarlo de otra manera sería atribuir al acto Administrativo de promulgación, unos efectos semejantes al veto, que autoriza al Presidente a rechazar una Ley aprobada en el Congreso, aún cuando ese rechazo no sea definitivo. Bastaría, como lo dije en mi anterior artículo, que un Secretario de Estado, debidamente instruido por el propio Presidente de la República o, ¿Por que no?, por propia decisión, se negará a referendar, para que la Ley se quedará a medias. Para la Comisión no puede sostenerse que el referendo al que alude el artículo 92 "pueda condicionar la obligatoriedad y eficacia de una disposición emitida por el Poder Legislativo".

Para la propia Comisión el referendo sólo tiene por objeto que los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento concurren con el titular del Poder Ejecutivo a la formación de los actos Administrativos de contenido normativo; reglamentos, obviamente en la esfera de la competencia que les atribuye la Ley.

¿ Por qué razón entonces habría de referendar de todas maneras el Secretario de Gobernación ? La Comisión no lo dijo, pero si Santiago Oñate es "de una manera muy simpática, simpática diría yo, muy realmente notable" acotaría en su comentario el diputado Eduardo Valle, se trataría simplemente de que el responsable del Diario Oficial, que es el Secretario de Gobernación, recogiera su parte del deber, mediante la firma en el decreto promulgatorio.

Para el diputado oponente, Juan de Dios Castro, el problema no se puede responder sólo con la reforma del artículo 13 de la Ley, en realidad habría que mirar más alto y reformar el propio artículo 92 constitucional cuyo texto, imperativo, no da lugar a interpretaciones sutiles como la que se desprende ahora de ese artículo 13 tan discutido.

En mi concepto, tiene razón Juan de Dios Castro. El problema real está dentro de la Constitución y no fuera de ella. De hecho el artículo 92 contiene, pese a lo que digan en contra de Diego Veladés y Santiago Oñate, un verdadero instrumento de veto presidencial, encubierto y antipático, pero de enorme eficacia. Y en tanto no se reforme el artículo 92, limitando su alcance a los decretos nacidos de la facultad reglamentaria del Ejecutivo,

todos los decretos, incluso los de promulgación, deberán ser refrendados por lo Secretarios de Estado y Jefes de Departamento.

Estoy dispuesto a pelear por mis ideas con Diego y Santiago en una grata comida a la que los invito. ¿Vale?

"UNA REFORMA INADVERTIDA"

Por José Francisco Rufz Massieu.
La Jornada, 14 de enero de 1986.

"El 26 de diciembre se publicó una enmienda al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en materia de refrendo que precisa la regla que consagra el artículo 92 constitucional (para que surtan efecto los decretos, reglamentos y órdenes que expida el Presidente de la República, es indispensable que sean firmados -refrendados- por los Secretarios de Estado o Jefes de Departamento Administrativo que deban aplicar esas disposiciones). La reforma legal marca que "tratándose de decretos promulgatorios de Leyes o decretos expedidos por el Congreso de la Unión, sólo se requerirá el refrendo del titular de la Secretaría de Gobernación".

El refrendo y la división de poderes. A pesar de que la enmienda responde al propósito presidencial de avanzar en el larguísimo proceso de dar mayor simetría a la relaciones entre el poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión, ha merecido escasa atención. El refrendo, que se alojó en nuestras Constituciones desde que lo introdujo la carta gaditana de 1812, ha sido objeto de reflexión por parte de los más distinguidos juristas mexicanos: para unos es un matiz parlamentario pues limita el poder presidencial al exigirse que concurra la voluntad de los auxiliares del Jefe del Ejecutivo para que sus órdenes se perfeccionen; para otros, también por influjo del parlamentarismo, la contrafirma conduce a que el refrendatario pueda ser responsabilizado política, penal y administrativamente por el acto presidencial que signó.

Varios peritos en derecho político sostienen que entre nosotros -dado el sistema constitucional mexicano-, el refrendo sólo sirve para autenticar, esto es para certificar que el Jefe de Estado ha emitido un decreto, orden o reglamento.

Durante el tiempo inmemorial los Secretarios y, a partir de mediados de los setenta, también los Jefes de Departamento vinieron refrendando los decretos promulgatorios de las Leyes y decretos que emitía el Congreso o

bien algunas de sus cámaras, con lo que esos actos soberanos -por usar una expresión casi coloquial- no podían aplicarse si los auxiliares presidenciales no los habían firmado. La voluntad popular, por consiguiente, quedaba sujeta a la aquiescencia de un funcionario Administrativo que no es titular de poder.

El reclamo doctrinal. Tan inconveniente uso, que no pocas veces condujo a que la autoridad judicial concediera amparo a quien hiciera valer que un decreto promulgatorio de Ley no estaba refrendado, provocó la censura de los constitucionalistas más sabios. Así, Jorge Carpizo, hoy rector de la Universidad Nacional, opinó en el Diccionario Jurídico Mexicano que "no necesitan refrendo, ni deben llevarlo, los decretos promulgatorios de Leyes aprobadas por el Congreso (ni de los decretos congresionales o camarales, agregó), porque no son actos propios del Presidente y éste, de acuerdo con nuestra Constitución, está obligada a promulgar (publicar) las Leyes. Además, por el dominio que el Presidente tiene sobre los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo, fácil le sería violar su obligación constitucional de promulgar las Leyes, con sólo indicarle al Secretario, Secretarios, Jefe o Jefes respectivos que no refrenden. La práctica de que los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento refrenden el decreto presidencial promulgatorio de Leyes es más que superflua, es viciosa y debe desaparecer".

La censura de Carpizo se antoja más antinada si se recuerda que antes de la reforma al artículo 12 que promovió Miguel de la Madrid, los Secretarios competentes -no sólo el de Gobernación que lo seguirá haciendo en su carácter de conducto con el legislativo- refrendaban inclusive los decretos promulgatorios de reformas y adiciones a la Constitución, ya no sólo de Leyes y decretos secundarios, de manera que las decisiones del mismísimo poder revisor -superior a los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial- no entraban en vigor si no mediaba el susodicho refrendo.

Veto y Refrendo. Los auxiliares del Ejecutivo deberán seguir firmando los actos presidenciales que se dirijan a ejecutar las Leyes, no a promulgarlas, queda a disposición del Presidente el veto suspensivo si llegare a considerar que una Ley que se halla en trámite parlamentario, sería inconveniente.

Más allá de las disquisiciones científicas, la reforma que comento tiene su importancia política: denota el interés de De la Madrid por seguir empujando el proceso democratizador. Por pugnar por las transformaciones de fondo, no se olviden los cambios de forma.

"EL REFRENDO DE LAS RAZONES"

Por Francisco Ruíz Massieu.
La Jornada, 21 de enero de 1986.

La semana pasada me acerqué a las reformas que se han hecho en materia de refrendo (que no es indispensable que los decretos promulgatorios de los actos del Congreso sean firmados por los Secretarios competentes) mediante una adición al artículo 13 de la Ley que organiza a la administración pública y distribuye la competencia entre las distintas dependencias que la componen. Reflexiones supervenientes reafirman mi convicción de que se trata de un cambio atinado, pero también me han hecho ver que una mala inteligencia podría desvirtuar tanto su intención como su alcance.

Primeras conclusiones. En mi artículo del 14 de enero desemboqué a varias conclusiones: a) los tratadistas mexicanos no coinciden en el papel que nuestra vida institucional asigna al refrendo (limitar el poder presidencial, corresponsabilizar al referendatario, o autentificar un acto); b) la reforma atiende una demanda doctrinal iniciada por Don Antonio Martínez Báez en la lúcida conferencia que dictó en 1952 sobre el gabinete presidencial, cuando fungía como Secretario de Economía Nacional, y la cual ha contado con el apoyo de Jorge Carpizo; c) la práctica de los Secretarios de Despacho, y después también los Jefes de Departamento Administrativo, signen los decretos promulgatorios de Leyes y decretos congresionales como requisito insalvable para que tenga eficacia, y que, según apuntó en esa conferencia el hoy señor Martínez Báez, se inició en los veinte, lleva a que esos actos de soberanía dependan de la contrafirma de los auxiliares del Ejecutivo; y d) la reforma del artículo 13 se funda en una interpretación sistemática de la Constitución y contribuye a dar más equilibrio a las relaciones entre los dos poderes políticos.

Tipos de refrendo. Para evitar que la enmienda sea víctima del confucionismo que no pocas veces envuelve a los asuntos de técnica constitucional, es provechoso recordar que hay cuatro tipos de refrendo: el primero es el refrendo de los decretos promulgatorios de reformas constitucionales; el segundo es relativo a los decretos con los que se promulgan las Leyes y decretos emitidos por el Congreso; el tercero es el refrendo de Leyes expedidas por el propio Presidente de la República en uso de la facultades extraordinarias para legislar concedidas por el Congreso; y el cuarto es la firma de actos Administrativos. Los dos primeros tipos de refrendo no tienen razón de ser porque uno violenta el principio de supremacía del llamado poder revisor, y el otro se separa del principio de

que el Presidente sólo cuenta con el veto suspensivo si desea oponerse total o parcialmente a la voluntad del Legislativo. Los dos últimos tipos de referendo deben subsistir ya que se trata de actos formalmente Administrativos.

Referendo y facultades extraordinarias para legislar. De 1917 a los cuarenta, y a pesar de los propósitos de enmienda de los Señores Carranza y Cárdenas, se concedieron a los Presidentes facultades legislativas tan dilatadas y tan frecuentemente, que había un bochornoso apartamiento del artículo 29 constitucional y una disminución grave del Congreso. El acrecentamiento del poder presidencial que conlleva esa práctica, por fortuna ya insubsistente, se quiso limitar mediante el referendo Secretarial de la legislación producida directamente por el Ejecutivo, generándose el error, que apenas hoy se supera, de que se extienda ese requisito a los decretos promulgatorios de actos emanados del Congreso para que surtieran efecto. En mi opinión esa es la razón por la cual las Leyes que sucesivamente organizaron a la administración pública en 1934, 1935, 1939, 1946 y 1958 se refirieron al referendo de Leyes.

Como en 1976 ya no se otorgaban -venturosamente- facultades extraordinarias, la Ley Orgánica de la Administración Pública no hizo mención de la contrafirma de Leyes.

La importancia de la reforma. Su importancia es tanto política como judicial. La primera, según se dijo, radica en que dará más equilibrio a las relaciones entre el Congreso y el Ejecutivo, y la segunda se apreciará mejor si se advierte que la autoridad judicial no podrá anular la aplicación de un acto del Congreso por falta de firma de un auxiliar del Presidente de la República.

"UN VIEJO DEBATE: EL REFERENDO DE DECRETOS PROMULGATORIOS DE LEYES"

Por René González de la Vega.
El Día, 29 de enero de 1986.

Concluye un viejo e inútil debate en el orden jurídico constitucional de manera clara y contundente, a la luz de la adición de un segundo párrafo al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que revisó y aprobó el Congreso de la Unión en su último período de sesiones, a iniciativa del Presidente de la República.

Dicho párrafo dice textualmente: "Tratándose de los decretos promulgatorios de las Leyes o decretos expedidos por el Congreso de la Unión, sólo se requerirá el refrendo del titular de la Secretaría de Gobernación."

No por lacónica, esta nueva expresión legal carece del mérito enorme de desvanecer a cabalidad ese debate, que en verdad dividió y provocó discordia donde nunca debía haberla: El ámbito necesariamente equilibrado de la división de poderes.

En efecto, el refrendo de una añeja institución del derecho mexicano, pues aparece desde la Constitución de 1824 y permanece hasta nuestros días.

Consiste su valor en que establece un claro principio de corresponsabilidad entre el Presidente de la República y sus Secretarios de Estado o Jefes de Departamento Administrativo, por los actos que aquél emita en el ramo que corresponda a cada uno de éstos.

La norma constitucional vigente autoriza al Presidente de la República, para ejecutar las Leyes que expida el Congreso y para cumplir cabalmente con su función administrativa, a emitir reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes que normen los distintos ramos de la Administración Pública.

Resulta pues, claro y valioso, el que el titular de alguna dependencia del Ejecutivo Federal, a cuyo ramo específico se refiera el acto presidencial, se corresponsabilice con él, firmándolo también, esto es, refrendándolo, en clara adhesión administrativa, jurídica y política.

Hasta aquí, resulta francamente claro, pero cuando se trata de otro tipo de decretos que ha de emitir el Presidente de la República, por medio de los cuales se promulga una Ley del Congreso, ha habido confusión y por lo tanto debate.

El proceso de formación de una Ley se da en y por el Congreso de la Unión, en tanto representación popular y en tanto monitor del federalismo; una vez que este poder de Estado moderno, soberanamente aprueba el instrumento legal, éste debe ser turnado al Ejecutivo para su promulgación.

Hasta antes de la adición legal a que hacemos mérito al inicio, hubo quienes, en confusión con el refrendo ya explicado, de los actos estrictamente Administrativos del Presidente de la República, quisieron entender y hacer entender, que los decretos promulgatorios de Leyes, también debían ser refrendados por los Secretarios de Estado del ramo de

que tratarán imponiendo así, una limitación material inadmisibles al acto soberano de legislar y que compete tan sólo al Congreso.

Esta tan terrible confusión fué provocada, a pesar de haber sido expresamente reformada la Constitución en su artículo 92, eliminándose la referencia al referendo de la "Leyes", y de que la vigente Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, expedida en 1976, se apegó al texto fundamental, porque Leyes de Secretarías de Estado, predecesoras de la mencionada en último lugar, expedidas entre 1934 y 1958, yendo sobre la propia Constitución, exigieron el referendo mencionado.

El Presidente de la República, al emitir un "decreto que promulga una Ley", cumple con un acto formal y materialmente legislativo y no puede someter a la voluntad de sus Secretarios de Despacho, otro acto, esta vez del Poder Legislativo, pues de interpretarse contrariamente, la falta de referendo de uno o varios de estos funcionarios, limitaría el vigor del cuerpo legal.

Es cierto que el decreto mismo de promulgación, distinto a la Ley que encierra, es un acto Administrativo que requiere como sus similares, de un referendo para adquirir plena validez, y éste debe ser, como la propia edición lo dice, el del Secretario de Gobernación, que tiene por materia, entre otras, las de encargarse de las relaciones del Ejecutivo Federal con los demás poderes de la Unión y publicar las Leyes en el Diario Oficial de la Federación.

Por todo lo anterior, causa un verdadero regocijo, la edición legal comentada, que viene no sólo a aclarar procedimientos constitucionales de manera expresa, sino a fortalecer aún más, la división de poderes del Estado mexicano.

CONCLUSIONES

PRIMERA.

El término "refrendo" en el lenguaje cotidiano significa la repetición de un acto con la finalidad de revisarlo y ratificarlo, expresando anuencia, es decir, una adhesión externa y manifiesta. En el lenguaje jurídico el "refrendo" es la firma emitida por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponde, mediante la cual el agente refrendatario aprueba y se responsabiliza de la legalidad de los reglamentos, acuerdos, decretos y órdenes presidenciales, y de acuerdo con el artículo 92 constitucional, esta firma es un requisito indispensable para dichos actos sean obedecidos.

SEGUNDA.

Las funciones que la doctrina asigna al refrendo son : a. Certificar la autenticidad de la firma del Jefe de Estado; b. Limitar la actuación del primer mandatario mediante la participación del Secretario; c. Trasladar la responsabilidad del Jefe de Estado al agente refrendatario.

TERCERA.

El refrendo tiene su origen histórico en las antiguas monarquías asiáticas y posteriormente en el Siglo XVII en Inglaterra, escenario en el que los Reyes se hacían acompañar en su gobierno por Ministros, quienes tenían, entre otras, la función de imprimir su sello personal al lado del sello real.

CUARTA.

El desarrollo histórico-político de Inglaterra a partir de la era del parlamentarismo propicia el surgimiento del refrendo como medio de control político con las características que actualmente conocemos, es decir, el Ministro que autorice actos del Rey se responsabiliza ante el parlamento por la legalidad de dichos actos, y en su caso el parlamento puede, mediante el impeachment o juicio político, hacerlo dimitir otorgándole un voto de censura, cuando a juicio del parlamento, el Ministro hubiere actuado fuera de la Ley.

QUINTA.

El referendo se incorpora al proceso constitucional mexicano mediante la Carta Gaditana de 1812, la cual tiene su antecedente en las Constituciones Francesas. La Constitución de Cadíz de 1812 tiene gran importancia para México, ya que al momento de creación de esta Constitución nuestro país un se encontraba bajo el dominio de España. Posteriormente, el referendo aparece en el artículo 17 del Acta Constitutiva de 1842, su finalidad era limitar la actuación del Jefe de Estado y poner a salvo las Leyes.

SEXTA.

En el régimen parlamentario los Ministros son nombrados por el parlamento y responden ante ellos y no ante el Primer Ministro, no hay dependencia del Ministro referendante hacia el Primer Ministro. En el Sistema Presidencial el Presidente nombra y remueve a sus colaboradores quienes son responsables ante el primero. En el sistema parlamentario, la decisión del Ministro es insustituible, en el presidencial es sustituible.

SEPTIMA.

Se cree que el referendo en México tiene ciertos matices parlamentarios, pues persigue la misma finalidad que el referendo en Inglaterra y aunque la limitación a las órdenes del primer Ministro y el traslado de la responsabilidad se dan de manera plena en el sistema Inglés, en el presidencial no, pues en razón de que los Secretarios son designados y removidos por el Presidente y responden ante el mismo, Presidente, nadie más puede pedirles cuentas por la responsabilidad en que pudieran incurrir; el matiz no se da, ya que las finalidades no se cumplen.

OCTAVA.

El Presidente de la República Mexicana posee facultades ordinarias y extraordinarias otorgadas por la Constitución, entre las primeras se encuentran la iniciación y publicación de Leyes y la facultad de veto, nombramiento y remoción de los Secretarios de acuerdo al artículo 89 fracción II de la Constitución.

NOVENA.

La Constitución emplea los términos publicación y promulgación de manera sinónima, sin embargo, la doctrina (algunos autores) señala que el primero es la comprobación de que se satisficieron todos los requisitos impuestos por la Ley y la publicación consiste en dar a conocer a los habitantes la existencia de la Ley.

DECIMA.

Si el Presidente se niega a publicar una Ley emitida por el Congreso, éste puede mandarla a publicar pues la Constitución señala como obligación del Ejecutivo dicho acto, sin embargo, el Presidente no incurre en responsabilidad pues la Constitución señala que sólo puede ser juzgado por traición a la patria o por delitos graves del orden común y no implica acusación alguna cuando exista una desatención y una grave violación constitucional.

DECIMA PRIMERA.

El artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala que el refrendo de Leyes emitidas por el Congreso de la Unión requiere el refrendo del Secretario de Gobernación en los decretos promulgatorios de Leyes, al efecto creemos que La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal va más allá de lo que establece el texto constitucional. El mismo artículo señala que las Leyes emitidas por el Congreso de la Unión, para su observancia están sujetas al refrendo del Secretario de Gobernación, lo que podría interpretarse como un Super Veto, creemos que el refrendo en tal circunstancia debe desaparecer.

DECIMA SEGUNDA.

La Constitución otorga al Presidente de la República ciertas facultades extraordinarias como las señaladas en los artículos 29, 49 y 131, estas facultades pueden ejercerse en circunstancias de emergencia, por tal motivo no requieren de refrendo. Existen otras facultades que tampoco lo requieren,

tal es el caso del nombramiento y remoción de los Secretarios de Estado y Jefes de Departamento Administrativo.

DECIMA TERCERA.

En razón de que el Presidente sólo puede ser juzgado por delitos graves del orden común y traición a la patria, los Secretarios de Estado al refrendar los actos del Ejecutivo adquieren la responsabilidad de éste, pero ellos a su vez, sólo son responsables ante el mismo Presidente, por lo que dicha responsabilidad no surte sus efectos de manera plena. Igualmente, los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento Administrativo y el propio Presidente gozan de inmunidad por lo que resulta prácticamente imposible hacer efectiva la responsabilidad administrativa, civil, penal o política.

DECIMA CUARTA.

Como resultado de las conclusiones anteriormente expuestas, podemos señalar que si al refrendo se le hicieran algunas modificaciones, su presencia en el ámbito constitucional mexicano podría surtir sus efectos de manera plena. Tales modificaciones podrían ser :

1. Que el Ministro refrendatario se responsabilizara por los actos que refrendara, ante el Congreso de la Unión, pero únicamente por aquellos que fueran derivados del refrendo a Leyes, decretos, acuerdos, órdenes o reglamentos.
2. Que el agente refrendatario expresara por escrito y de manera anticipada a la firma, los criterios en que se respalde para la determinación del acto que ha realizado.
3. El Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo deberá realizar un estudio técnico-jurídico en el que se determine el beneficio que obtendría la colectividad con la aplicación del acto refrendado.
4. Que en el caso de que el agente refrendatario tuviere motivos de peso para no refrendar el acto presidencial, tal negativa no fuere motivo de remoción del cargo que desempeña.
5. La eliminación definitiva de refrendos a decretos de Leyes expedidas por el Congreso de Unión, en forma tal que al emitirse el decreto correspondiente, no sea un requisito indispensable la firma del Secretario de Gobernación para que la Ley sea aplicable, pues dicha Ley ya ha pasado por un proceso de creación y aprobación y ello

presupone que la misma se encuentra dentro del marco legal, más aún, si el Jefe del Ejecutivo ha determinado su procedencia y aplicación, por lo que en tales circunstancias, el referendo resulta innecesario.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ACOSTA ROMERO, MIGUEL. "Teoría General del Derecho Administrativo." Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, tercera edición.
- 2.- BARRAGAN BARRAGAN, JOSE. "El Juicio de Responsabilidad en la Constitución de 1824." Editado por la UNAM, Coordinación de Humanidades, México, 1978.
- 3.- BARRAGAN BARRAGAN, JOSE. Notas para la elaboración del un libro sobre el refrendo en la Colonia. México, 1988.
- 4.- BARRAGAN BARRAGAN, JOSE. "Temas del Liberalismo Gaditano", editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1978, primera edición.
- 5.- BLANCO, VICENTE. "Diccionario Latino-Español, Español-Latino." editado por Madrid Aguilar Editores, Madrid, 1948, tercera edición.
6. BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. "Derecho Constitucional Mexicano." Editorial Porrúa, S.A., México, 1976, segunda edición.
- 7.- CABANELLAS, GUILLERMO. "Diccionario de Derecho Usual." Tomo III, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1974, octava edición.
8. CACERES CROSA, GUILLERMO. "El Refrendo Ministerial.", Madrid, 1934.
- 9.- CARPIZO, JORGE. "El Presidencialismo Mexicano", Editorial Siglo XXI, México, 1979, segunda edición.
- 10.- CARPIZO JORGE. "La Constitución Mexicana de 1917", Editorial Porrúa, S.A., México, 1990, octava edición.
- 11.- CARRO MARTINEZ, ANTONIO. "La Constitución Española de 1869." Ediciones de Cultura Hispana, Madrid, 1952.
- 12.- DE LA CUEVA, MARIO. "Derecho Constitucional." Editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, México.

- 13.- DE LA MADRID HURTADO, MIGUEL. "El Congreso Constituyente de 1916-1917." XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, 1967. Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, tomo II, México, 1967.
- 14.- DE PINA, RAFAEL Y RAFAEL DE PINA VARA. "Diccionario de Derecho." Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1985.
- 15.- "Diario de las Discusiones y Actes de las Cortes." Imprenta Real, Cádiz, tomo IX, Madrid, 1811.
- 16.- DICEY, A.V. "Introduccion to the Study of the Law of the Constitution." Editorial Macmillan, London, 1959, tenth edition.
- 17.- FRAGA, GABINO. "Derecho Administrativo." Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, vigésima edición.
- 18.- GAXIOLA, JORGE F. "La Presidencia de la República" en "Revista de la Facultad de Derecho de México", editada por la UNAM, núm. 49, México, 1963.
- 19.- GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. "Reflexiones Sobre el Derecho Mexicano." Editado por la UNAM, México, 1985.
- 20.- HARIOU, MAURICE. "Principios de Derecho Público y Constitucional." Editorial México, México, 1927.
- 21.- HERNANDEZ RODRIGUEZ, FELIPE. Tesis "EL REFRENDO EN EL DERECHO MEXICANO", UNAM, México, 1944.
- 22.- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. "Diccionario Jurídico Mexicano." Tomo VII, editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, 1984, primera edición.
- 23.- MADRAZO, JORGE Y OTROS. "La Constitución Comentada". editada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1985.
- 24.- MARTINEZ BAEZ, ANTONIO. "Aportaciones al Conocimiento Federal." Colección Fuentes para el Estudio de la Administración Pública Mexicana. Editado por la Dirección de Estudios Administrativos. Secretaría de la Presidencia, México, 1976.
- 25.- MONLAU, PEDRO FELIPE. "Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana", editado por Librería El Atenco, Buenos Aires, 1941.

- 26.- MORENO, DANIEL. "Derecho Constitucional Mexicano". Editorial Pax-México, México, 1983, séptima edición.
- 27.- PRELOT, MARCEL. "Instituciones Políticas y Estudios Constitucionales." París, segunda edición.
- 28.- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. "Diccionario de la Lengua." Editorial Espasa Calpe, Madrid, 1925, décimo novéna edición.
- 29.- ROMERO GARCIA, FERNANDO. "Diario de los Debates del Congreso Constituyente de 1917." Imprenta de la Cámara de Diputados, Tomo I, México, 1922.
- 30.- TENA RAMIREZ, FELIPE. "Derecho Constitucional Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, décimo novena edición.
- 31.- TENA RAMIREZ, FELIPE. "Leyes Fundamentales de México 1908-1977", Editorial Porrúa, México, 1957, primera edición.
- 32.- SAENZ ARROLLO, JOSE, DIEGO VALADEZ, FRANCISCO RUIZ MASSIEU, JORGE MADRAZO, GUILLERMO KELLY, NESTOR DE BUEN, SANTIAGO OÑATE, SALVADOR ROCHA DIAZ, JESUS RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, ANTONIO CARRILLO FLORES, RENE GONZALEZ DE LA VEGA Y ANTONIO MARTINEZ BAEZ. "El Refrendo y las Relaciones entre el Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo." Editado por Miguel Angel Porrúa, S.A., México, 1986, primera edición.
- 33.- SANCHEZ AGESTA, LUIS. "Historia del Constitucionalismo Español." Instituto de Estudios Políticos, Editorial Nacional, Madrid, 1955.
- 34.- SCHMILL, ULISES. "El Sistema de la Constitución Mexicana." Editorial Porrúa, México, 1977, segunda edición.
- 35.- ZARCO, FRANCISCO. "Historia del Congreso Extraordinario 1856-1857." Editado por el Colegio de México, México, 1956.

CONSTITUCION Y LEYES.

1. **CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS,**
Editorial Porrúa, S.A., México, 1993
2. **LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL,**
Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.
3. **LEY DEL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION Y GACETAS
GUBERNAMENTALES.** Ediciones Andrade, S.A., México, 1993.