



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

**NECESIDAD DE MODIFICAR EL
PROCEDIMIENTO DE NOMBRAMIENTO DE LOS
MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

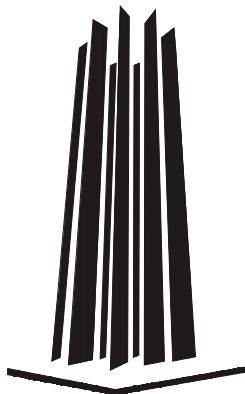
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ALEJANDRO CHÁVEZ PANTOJA



ASESOR: LIC. OSCAR UGALDE ROSALES

MÉXICO 2012



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

NECESIDAD DE MODIFICAR EL PROCEDIMIENTO DE NOMBRAMIENTO DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

ÍNDICE

	PAG.
INTRODUCCIÓN	
CAPÍTULO I. LA TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES.	
1.1 Antecedentes.....	1
1.2 La División de Poderes.....	3
1.3 La Concepción Rígida de la División de Poderes.....	12
1.4 La Concepción Flexible de la División de Poderes.....	13
1.5 El Principio de División de Poderes.....	16
1.6 Fines del Principio de División de Poderes.....	19
1.7 La División de Poderes en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	20
1.8 Los Poderes de la Unión y los Órganos Constitucionalmente Autónomos en México.....	23
CAPÍTULO II. ESTUDIO DE LAS FORMAS DE GOBIERNO.	
2.1 Las Formas de Gobierno.....	31
2.1.1 Concepto de Gobierno.....	32
2.1.2 Clasificación.....	35
2.2 Los Regímenes Parlamentarios.....	40
2.2.1 Características y Evolución Histórica.....	43
2.2.2 Organización y Poderes del Parlamento.....	47
2.2.3 Monocamaralismo y Bicamaralismo.....	51
2.3. El Sistema Presidencial.....	53
2.3.1 El Régimen Presidencial Clásico.....	58
2.3.2 El Régimen Semipresidencial.....	60

2.3.3 El Presidencialismo Mexicano.....	62
---	----

CAPÍTULO TERCERO. LA TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES EN EL ESTADO MEXICANO.

3.1 Organización y Funcionamiento de la División de Poderes en el Estado Mexicano.....	64
3.1.1. Órganos que Integran el Poder Judicial Federal.....	64
3.1.2. La Integración y Funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	64
3.1.3 Requisitos para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	65
3.2. Las Garantías Judiciales.....	67
3.3. Designación de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	67
3.3.1. Inamovilidad de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	68
3.3.2. Remuneración de los Servidores Públicos del Poder Judicial de la Federación.....	69
3.4. Responsabilidad de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	71
3.4.1. Suplencia, Renuncia y Licencias.....	71
3.5. El Consejo de la Judicatura Federa...l.....	72

CAPÍTULO CUARTO. NECESIDAD DE MODIFICAR EL PROCEDIMIENTO DE NOMBRAMIENTO DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

4.1. La Independencia Judicial.....	74
4.1.1. La Independencia Objetiva e Independencia Subjetiva.....	77
4.1.2. Límites de la Independencia Judicial.....	78

4.2. Necesidad de Reformar el Artículo 96 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	79
CONCLUSIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	90

INTRODUCCIÓN.

El Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos, mediante Decretos publicados el 31 de Diciembre de 1994 y 26 de Mayo de 1995, reformó diversas disposiciones de la Constitución Política y de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación que modificaron el marco de sus atribuciones y estructura orgánica.

El ejercicio del Poder Judicial de la Federación quedó depositado en sus órganos tradicionales: Suprema Corte de Justicia, Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y Juzgados de Distrito. Fue creado un quinto órgano: el Consejo de la Judicatura Federal. La Suprema Corte de Justicia tiene tres fines esenciales en su tarea: 1. Velar por el equilibrio entre los poderes de la Unión y dirimir las controversias entre el Legislativo y el Ejecutivo; 2. Velar por la Unión de la República, resolviendo los conflictos entre Estados, Municipios, el Distrito Federal y la Federación; 3. Proteger a los individuos para que todo acto de autoridad esté apegado y conforme a la Constitución.

Esas reformas reorganizaron la integración de la Suprema Corte para facilitar sus deliberaciones, al reducir a los ministros a su tradicional número de once y permitir su renovación periódica de acuerdo con los cambios que ocurren en el país. En vez de la inamovilidad hasta los 70 años, tendrán una duración de 15 años independientemente de su edad, para poder contar con ministros de mayor experiencia, ya que ha aumentado el promedio de vida de los mexicanos. Además, se diferenciaron las atribuciones judiciales de las administrativas de la Suprema Corte para facilitar y hacerlas más eficientes.

Las reformas de 1994 no cambiaron la naturaleza y funciones de la Suprema Corte, pues permanece el principio de que sea un tribunal constitucional. La idea principal es su fortalecimiento y conservar los principios esenciales del juicio de amparo.

La Suprema Corte funciona en Pleno y en dos salas. De acuerdo con lo aprobado internamente por el Pleno, la primera conoce de las materias penal y civil; la segunda de los casos administrativos y laborales.

Estas reformas implicaron la creación del Consejo de la Judicatura Federal con el objeto de aplicar las políticas, normas y lineamientos orientados a regular la administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Electoral, coadyuvando a la impartición de justicia ejercida a través de los Juzgados de Distrito, Tribunales Colegiados y Tribunales Unitarios de Circuito.

El Consejo de la Judicatura Federal está integrado por siete miembros de los cuales, uno es el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien también lo es del Consejo; tres Consejeros designados por el Pleno de la Corte, por mayoría de cuando menos ocho votos, de entre los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito; dos Consejeros designados por el Senado, y uno por el Presidente de la República. El Consejo funciona en Pleno o por Comisiones así y de conformidad con lo que establezca la ley, el Consejo estará facultado para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones y sus decisiones serán definitivas e inatacables y, por lo tanto, no procede juicio ni recurso alguno en contra de las mismas.

Derivado de los Acuerdos Generales del Pleno del 27 de septiembre y 19 de octubre de 1995, así como de los Acuerdos de la Comisión de Administración del 21 de septiembre, 5 y 12 de octubre del mismo año, se autorizaron las estructuras orgánicas de transición de los órganos que conforman el Consejo al inicio de sus operaciones.

Las estructuras orgánicas quedaron integradas por: Ponencias de Consejeros; Comisiones Permanentes; Órganos Auxiliares, Secretarías Ejecutivas; Direcciones Generales y Órganos Administrativos; a nivel regional por Administraciones Regionales Foráneas, Extensiones Regionales del Instituto de la Judicatura Federal y Delegaciones Regionales de la Unidad de Defensoría del Fuero Federal.

Finalmente con fecha 11 de junio de 1999, se reformó el artículo 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que determina la naturaleza jurídica del Consejo de la Judicatura Federal como órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir resoluciones.

En los últimos años, el trabajo del alto Tribunal principió a ser más administrativo que judicial, pues los jueces y magistrados federales eran cerca de quinientos. De aquí vienen las reformas constitucionales que aparecieron en el Diario Oficial de la

Federación de 31 de diciembre de 1994, que sostienen que la Suprema Corte debe ser ante todo un cuerpo judicial y no administrativo, dejando la tarea de nombrar, remover y supervisar a jueces de Distrito y magistrados de Circuito al Consejo de la Judicatura federal.

Pese a estas reformas, consideramos que el Poder Judicial de la Federación todavía no puede considerarse como un órgano independiente de los demás poderes del Estado, lo cual es necesario para realizar debidamente sus funciones. Este es el tema central del presente trabajo.

CAPÍTULO I

LA TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES

1.1. ANTECEDENTES.

El principio en estudio se incorporó al derecho público mexicano a través de la Constitución de Apatzingán (1814), en la que, si bien predominó la idea roussoniana sobre la preeminencia del Legislativo, se advierte, en general, la influencia de la Constitución estadounidense de 1787, de las francesas en 1793 y 1795 y de la gaditana de 1812. Entre los antecedentes mexicanos del Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana, están los Elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón, los Sentimientos de la Nación de José Ma. Morelos y Pavón, y el Reglamento para la Reunión del Congreso, expedido por el propio Morelos el 11 de septiembre de 1813. A partir de entonces, el principio aparece insistentemente en todos los documentos constitucionales posteriores a la independencia, aunque con cambios en la estructura y funciones de los diversos órganos, según predominaran las ideas de Montesquieu o de las Rousseau. En México, como lo menciona José de Jesús Orozco Henríquez, en su obra Comentario al artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: “En la Constitución de Apatzingán se incorporaron los principios revolucionarios de la soberanía popular y la división de poderes en los artículos 11 y 12. Los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial se depositaron en tres corporaciones: el Supremo Congreso Mexicano, el Supremo Gobierno y el Supremo Tribunal de Justicia”.¹

La división de poderes se estableció de manera expresa en los artículos 23 del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano (1823) y 9º del Acta Constitutiva de la Federación (1824). En términos similares a lo dispuesto por este último precepto, salvo la modalidad del Supremo Poder Conservador establecido en la segunda ley constitucional de 1836, se adoptó el principio de la división de poderes en todas las constituciones posteriores de nuestro país.

¹ OROZCO Henríquez José de Jesús, *Comentario al artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en VV. AA. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada y concordada* t. II, 17ª ed. México/Porrúa/UNAM, 2003, pp. 184.

En cuanto al sistema de división de poderes y particularmente con respecto a la estructuración del régimen presidencial, Ignacio Burgoa nos menciona: “la Constitución de 1824 se apegó al modelo estadounidense, si se toma en cuenta que al lado del cargo de presidente de la República se estableció la vicepresidencia, la duración del período presidencial se limitó a cuatro años; el Congreso se dividió en dos Cámaras y se siguió la estructura del Poder Judicial de los Estados Unidos de América. Ahora bien, aunque el “Supremo Poder de la Federación” en México siempre se ha dividido en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, la fórmula se alteró en virtud de la segunda ley constitucional de 1836, que instituyó al Supremo Poder Conservador, integrado por cinco miembros, cuya función principal, de acuerdo con las fracciones I, II y III del artículo 12 de la ley citada, consistía en velar por conservación del régimen constitucional; sus funciones de control eran meramente políticas y engendraban resoluciones con validez *erga omnes*. El Supremo Poder Conservador dejó de existir el 28 de septiembre de 1841, con la firma de las Bases de Tacubaya”.²

Las ideas de Montesquieu fueron determinantes para la vida política de los muchos países de América. Los Estados Unidos de América se consolidaron como nación independiente y asumieron la división de poderes para su gobierno Federal. Lograda la independencia, “México acogió el principio y lo consagró en sus Constituciones Centralistas y Federalistas. Independientemente del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano y el Acta Constitutiva de la Federación de 1824, lo han previsto la Constitución Gaditana de 1812, en sus artículos 15, 16 y 17; la de 1814 en sus preceptos 11 y 12; la de 1857 lo consignó en su artículo 50, y en la actual se encuentra en el 49”,³ en correlación con los diversos 40, 41, 49, 115, 116, 122 y 124.

La efectividad de este dogma ha sido inconstante en México, como lo menciona Diego Valadés “Durante la vigencia de la Constitución de 1857, el caudillismo y la dictadura porfirista convirtieron al Ejecutivo en un poder

² BURGOA, Ignacio, El juicio de Amparo, 38ª ed. México Porrúa, 2001, p.107.

³ DEL ARENAL Fenochio, Jaime, voz Supremo Poder Conservador, en VV. AA., Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, t. IV, Porrúa, UNAM p. 3605.

supremo, situado por encima del Legislativo y del Judicial”.⁴ Después de la Revolución se estimó imperioso atemperar las atribuciones presidenciales y, al mismo tiempo, reforzar las de los otros poderes, para que el principio del artículo 49 se cumpliera. Poco a poco, las reformas constitucionales y legales han favorecido la división de las funciones que corresponden a cada órgano depositario del Gobierno Federal. El ámbito competencial del Ejecutivo se ha acotado, mientras que el Legislativo y el Judicial se han convertido en sus contrapesos. El caso del Poder Judicial de la Federación es significativo; a partir de 1988, tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación como los tribunales federales han contado con nuevas facultades, se han robustecido las garantías judiciales y se han introducido en el panorama constitucional diversos procesos nuevos y renovados, destinados a la protección integral de la Constitución.

1.2. LA DIVISIÓN DE PODERES.

Un Estado absolutista, donde el rey o monarca debía de ser el único titular del poder, quien tenía facultades para poder dirigir y encausar a la comunidad para lograr el bienestar colectivo. Es necesario hablar de la parte negativa de este pensamiento, como lo mencionó Maquivelo, el soberano llega a jugar el papel del tirano que abusa de sus facultades para someter a su voluntad a los súbditos, él tiene la facultad de crear las leyes y ejecutarlas al mismo tiempo, si crea leyes tiránicas la ejecuciones serían demasiado rígidas. Con la creación de la división de poderes, se busca detener el abuso desmedido de poder, que sólo daba beneficios a una persona, e incluso a una clase social privilegiada. Con la distribución de facultades se buscaba garantizar la libertad y el beneficio de la sociedad en general. La mejor justificación de esta institución, la podemos encontrar en la obra de Bobio titulada La Teoría de las Formas de Gobierno en la Historia del Pensamiento Político, en la que establece: “Con el objeto de que no haya abuso del poder, éste debe ser distribuido de manera que el poder supremo sea el efecto de una sabia

⁴ VALADÉS, Diego, *El gobierno de gabinete*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, pp. 74-76.

disposición de equilibrio entre diferentes poderes parciales, y no esté concentrado en las manos de uno sólo.”⁵

Por otro lado, Thomas Hobbes se oponía a la creencia de la necesidad de dividir el poder, pero él aprobaba la división de poderes. Cuando abordaba el tema de los gobiernos mixtos, en el menciona que “A veces puede haber en el gobierno meramente civil más de un alma. Como cuando el poder de recaudar dinero ha dependido de una asamblea general, el poder de conducta y mando ha dependido de un hombre, y el poder de hacer leyes ha dependido del consentimiento accidental de un tercero, esto pone en peligro a la república, algunas veces por falta de buenas leyes, pero más a menudo por carecer de alimento necesario para la vida y el movimiento. Pues aunque pocos perciben que tal gobierno no es gobierno sino división del Estado en tres fracciones, llamado monarquía mixta, la verdad es que no se trata de un Estado independiente sino de tres fracciones independientes; no de una persona representativa sino de tres. En el reino de Dios puede haber tres personas independientes sin ruptura de la unidad, en el que Dios reina; pero en donde los hombres reinan no pueden permitirse una diversidad de opiniones, y por tanto si el rey ostenta la representación del pueblo y la asamblea general ostenta también esa representación, y otra asamblea representa otra parte del pueblo no son una persona sino un soberano, sino tres personas y tres soberanos. A qué enfermedad en el cuerpo natural del hombre puedo comparar exactamente estas irregularidades de un Estado. Pero he visto a un hombre que tenía otro hombre creciendo de su flanco, con cabeza, brazo, pechos y estomago propios si hubiese tenido a otro hombre creciendo desde el otro flanco la comparación hubiese sido exacta.”⁶

Como podemos apreciar en las últimas líneas en las que compara la división de poderes o de facultades en tres personas distintas, representándolas como algo deforme, un ser viviente monstruoso, siendo la expresión más clara en la cual manifiesta que sería un error el crear un Estado mixto en el que se

⁵ Bobio, Norberto, *La Teoría de las Formas de Gobierno en la Historia del Pensamiento Político*, Tr. José F. Fernández Santillán, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1987, p. 80.

⁶ Ibidem, pp. 104-105.

encuentra un ser supremo dirigiendo y delegando facultades a otros organismos conformados por un grupo determinado de personas. Sin embargo, los teóricos quienes impulsaban a este tipo de gobierno mixto, jamás consideraron la verdadera división de facultades y poderes que conllevaba el delegar ciertos atributos a cada persona.

Por el contrario de Hobbes, nos encontramos ante uno de los más distinguidos precursores de la separación de poderes el cual los historiadores de las ideas políticas de la historia, lo han denominado como el más grande teórico del Estado individualista y liberal. En efecto, nos referimos a John Locke quien era un ferviente defensor de la libertad de los hombres frente a los reyes, pero a quién no le importaba la plebe, sino los poseedores de las riquezas, sin embargo a Locke se le puede considerar la inspiración directa de Montesquieu, siendo él quien establece los fundamentos de la verdadera división de poderes. Sus principales ideas políticas las podemos encontrar en su obra ensayo sobre el gobierno civil en el cual, manifiesta su pensamiento sobre el Estado liberal.

Entre sus diversos estudios, hace mención acerca del problema de la esclavitud declarando que la libertad, el poder absoluto y arbitrario es tan necesaria para la preservación del hombre, siendo que esté careciendo de poder sobre su propia vida, no podrá por pacto o propio consentimiento ser esclavo de alguien. Por lo tanto, podemos observar que John Locke no comparte las ideas establecidas por Nicolás Maquiavelo, Jean Bodin y Thomas Hobbes, al establecer un gobierno absoluto para lograr una perfecta sociedad, debido a las ideas de la libertad del hombre como medida para preservar su vida. Por ello, difiere con los teóricos que impulsaron el Estado absolutista, al plantear un Estado soberano sin exceso de poder, al establecer que “Ni el poder arbitrario absoluto ni el gobierno sin leyes fijas y permanentes pueden ser compatibles con la sociedad y el gobierno, pues los hombres no abandonarían la libertad del estado de naturaleza, ni se sujetaría a la sociedad política si no fuera para preservar sus vidas, libertades y fortunas.”⁷

⁷ LOCKE, John, *Ensayo sobre el Gobierno Civil*, 2ª ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1997, p. 82.

De igual manera, se encuentra en contra del Estado absolutista para evitar la tiranía ya que manifestaba que “siempre que una ley acaba la tiranía empieza, si es la ley trasgredida para el daño ajeno, y cualquiera que hallándose en autoridad, excediera el poder otorgado por la ley, utilizando la fuerza a sus órdenes para conseguir sobre el súbdito lo que la ley no le autoriza, cesará por ello de ser magistrado [...] sin autoridad podrá ser combatido como cualquier otro hombre.”⁸

Por su parte, John Locke impulsaba la igualdad política en la cual, era necesario establecer una ley que todos se comprometieran a cumplirla. Motivo por el cual, se hace manifiesta la necesidad de establecer un estado de naturaleza regido por una norma de observancia para todos, siendo el criterio de esta ley la forma en la cual, deberían de ser resueltas las controversias. Por lo tanto, era necesario establecer un juez que determine la justicia entre los hombre y asimismo de alguien que ejecute las disposiciones de este último.

Uno de los fragmentos de su obra, que indiscutiblemente debemos de analizar es donde menciona a la teoría de la división de poderes, el cual se localiza en el capítulo noveno, en el cual menciona lo siguiente: “lo primero que falta es una ley conocida, fija, promulgada, recibida y autorizada por común consentimiento como patrón del bien y mal, y medida común para resolver cualquier controversia que entre ellos se produjeran [...] falta en el estado de naturaleza un juez conocido e imparcial, con autoridad para determinar todas las diferencias según la ley natural [...] en el estado de naturaleza falta a menudo el poder que sostenga y asista la sentencia, si ella fuera recta y le dé pronta ejecución.”⁹

Por otro lado, la creación del Estado planteada por John Locke, está construida por una sociedad que exige el cumplimiento de ciertos requisitos. El primero de ellos establece la necesidad de crear una ley o reglamento a la cual estarán sujetos todos los individuos de la sociedad, sirviendo como parámetro para establecer la diferenciación entre lo justo y lo injusto. El segundo de los

⁸ Ibidem. p. 124.

⁹ Ibidem, pp. 73-74.

requisitos que se exige es la judicatura, porque en el Estado de naturaleza falta un juez conocido e imparcial con autoridad para determinar las diferencias. Ya que si cada uno de los miembros de la sociedad desempeñara el papel de juez y ejecutor de la ley natural, los hombres pueden dejarse llevar por la ira y la venganza. El tercer requisito que se establece para formar a la sociedad, es un poder que sostenga y ejecute las decisiones a las personas que se negase a cumplir con ellas, se les castigarían de tal manera que no habría la voluntad de estar en contra de ellas.

La construcción de Locke, es la mejor explicación de una concepción realista de una comunidad humana y una estructura de poder creada por la nobleza y la burocracia para dominar al pueblo y disfrutar de la tierra y sus riquezas, pero que sirvió de plataforma para generar la teoría de la división de poderes.

Por consiguiente John Locke, no comparte las ideas establecidas por Nicolás Maquiavelo, Jean Bodin y Thomas Hobbes, acerca de establecer un gobierno absoluto para lograr que la sociedad funcione como tal, ya que en la época Locke se trataba de fortalecer las ideas de la libertad del hombre como medida para poder conservar sus vidas, por ello, difiere con los teóricos que impulsaron al Estado absoluto, al plantear un Estado soberano sin excesos de poder. Estas ideas serían más comprensibles de entender si lo analizamos en palabras de John Locke al establecer “Ni el poder arbitrario absoluto ni el gobierno sin leyes fijas y permanentes pueden ser compatibles con la sociedad y el gobierno, pues los hombres no abandonarían la libertad del estado de naturaleza ni se sujetaría a la sociedad política, si no fuera para preservar sus vidas, libertades y fortunas.”¹⁰

Todas las ideas aportadas por John Locke, fueron importantes para la creación de la teoría de la división de poderes sirviendo de inspiración para Montesquieu, quien estableció los lineamientos de la tan importante teoría, que evolucionó la organización del Estado a tal grado, que en la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, se establecía como obligación de toda

¹⁰ Ibidem, p. 82.

constitución la creación y separación de las funciones del Estado en base a la teoría de la división de poderes. Al no estar contemplada en la misma, no sería nombrada como constitución, sin duda a Montesquieu se le puede considerar como el máximo precursor de esta teoría, la cual se basó en el modelo de la constitución de Inglaterra para poder elaborar su obra “El Espíritu de las Leyes”.

Además se apoyó en sus ideales de libertad, como forma de creación de una sociedad, no sólo era benéfica para los ricos y los poseedores de las tierras sino para los ciudadanos pertenecientes al mismo Estado. Lo cual, lo establece de la siguiente manera. “En un estado, es decir, en una sociedad que tiene leyes, la libertad no puede consistir en otra cosas que en poder hacer lo que se debe querer y en no ser obligados a hacer lo que no debe quererse.”¹¹ Esto lo interpretamos de la siguiente manera, la libertad es hacer lo que el derecho y las leyes de la sociedad permite realizar, en caso contrario cuando alguien hace lo que las leyes prohíbe, no se tendría una libertad. Por lo cual, el pensamiento de Hobbes todos tendrían el mismo poder al estar en una sociedad sin leyes en la cual todos tienen las mismas facultades hasta que el más fuerte someta a los más débiles.

Pero sin lugar a dudas, lo más importante de las aportaciones realizadas por Montesquieu, son su argumentaciones acerca de la división de poderes, por lo cual, reconoce como funciones importantes del Estado al ejecutivo y legislativo y aquellas dependientes del derecho civil, cambiando el término de funciones del Estado a poderes, “En cada Estado hay tres clases de poderes: el poder legislativo, el poder ejecutivo de las cosas relativas al derecho de gentes, y el poder ejecutivo de las cosas relativas al derecho civil.”¹²

En la obra de Montesquieu, específica cada una de las funciones desempeñadas por cada poder, la cual considera al poder legislativo como el príncipe que realiza y dictaminan las leyes transitorias o definitivas. Por cuanto hace al poder ejecutivo, es el encargado de realizar actos encaminados a la paz o la declaración de la guerra, asimismo es el encargado de recibir a las

¹¹ MONTESQUIEU, *Del Espíritu de las Leyes*, 11ª ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1997, p. 103

¹² Ibidem, p. 104.

embajadas, siendo el responsable de preservar la seguridad pública de la sociedad. El último poder, al que le ha denominado como poder ejecutivo referente a las cosas relativas al derecho civil, es el encargado de castigar y sancionar los delitos, asimismo, juzga las diferencias entre particulares, al cual le denominó judicial.

Ya establecidos los poderes del Estado y descritas las funciones que cada uno de ellos debe de desempeñar, estos poderes no pueden quedar en manos de un sólo individuo ya que propicia mucho a la tiranía. Ante esta situación, Montesquieu argumenta, el poder ejecutivo y legislativo no puede recaer en un sólo individuo o grupo de personas, en puño y letra de este autor, argumenta lo siguiente, “Cuando el poder legislativo y el poder ejecutivo se reúnen en la misma persona o en el mismo cuerpo, no hay libertad; falta la confianza, porque puede temerse que el monarca o el senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten ellos mismos tiránicamente.”¹³

En realidad los argumentos del autor *Del Espíritu de las Leyes* tienen razón de ser, al establecer la no delimitación y separación de las funciones de cada uno de los poderes del Estado, se estaría violando la libertad de los ciudadanos, que se encuentran a disposición de los detentadores del poder; por ejemplo: si el poder legislativo y judicial estuvieran en manos de un cuerpo o una persona, si éste actúa de manera arbitraria y tiránica, haría leyes a su conveniencia, y por lo tanto tiene la facultad de juzgar y ejecutar tiránicamente, el juzgador sería a la vez el legislador encargado de realizar las leyes y castigar y juzgar a los ciudadanos, es por estas circunstancias que establece: “Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes: el de dictar las leyes; el de ejecutar las resoluciones públicas o el de juzgar los delitos y los pleitos entre particulares.”¹⁴

Es así que implementando la separación de facultades del Estado a manera que no quede depositado en un sólo hombre o incluso un grupo, todo

¹³ Ídem.

¹⁴ Ídem.

para evitar el exceso del poder y no incitar a la avaricia y al despotismo, es por esta razón que se justifica la separación del poder del Estado en tres instituciones como lo son el ejecutivo, legislativo y judicial, a manera de buscar límites a las facultades otorgadas a cada uno de ellos.

Por consiguiente, Charles Louis de Montesquieu estableció algunos lineamientos en cuanto a cada uno de los organismos representativos del poder del Estado, estableciendo el poder judicial no el cual no debe dársele a un senado permanente, si no ejercido por personas salidas de la misma sociedad los cuales desempeñarían esta facultad alternativamente, no sería de manera definitiva sino periódica, todo ello para evitar que las facultades otorgadas a los hombres no sobrepasen a los fines por las cuales fueron creadas. Con ello se buscaba una sociedad participativa en las funciones del Estado, dándoles la misma oportunidad para formar en la estructura y organización del Estado.

Por cuanto hace a los poderes ejecutivo y legislativo, este autor, manifestaba que no habría ningún problema si se le confiara a personas determinadas y de manera permanente por no existir un trato directo con los ciudadanos, en cambio, se establece que el poder legislativo debe de estar representado por dos cámaras "...el poder legislativo debe confiarse a un cuerpo de nobles, al mismo tiempo que a otro elegido para representar al pueblo. Ambos cuerpos celebrarían sus asambleas y tendrán sus debates separadamente, porque tienen miras diferentes y sus intereses son distintos."¹⁵ Es así que podemos observar la importancia que tuvo los argumentos del autor del *Espíritu de las Leyes*, sus ideas sean puestas en práctica y se han materializado en varios países.

En lo concerniente al poder Ejecutivo, éste debería de recaer en manos de un monarca por ser una función que requiere de rápida decisión y si recayera en manos de un grupo de personas habría discrepancia en las decisiones del ejecutivo por ello establece: "El supremo poder Ejecutor debe de estar en las manos de un monarca por ser una función de gobierno que exige casi siempre una acción momentánea y está mejor desempeñada por uno que por varios; en

¹⁵ Ibidem, p. 106.

cambio lo que depende del poder Legislativo lo hacen mejor algunos que uno solo.”¹⁶

Por lo tanto, consideramos que la división de los poderes, fue creada principalmente para garantizar la libertad de los ciudadanos, esperando que el poder no se concentre en un sólo individuo que pueda aplicarlo de manera tiránica y arbitraria, asimismo es necesario que se distribuyan las funciones del Estado para cumplir con las necesidades de la sociedad aplicables a las decadencias de cada uno de los ciudadanos. Por otro lado, algunos autores han considerado la división de poderes como una manera de controlar a las personas encargadas de desempeñar las actividades estatales, para que cada uno de los órganos responsables no rebase sus atribuciones. Pero lejos de generar una autonomía en cada uno de los organismos del Estado, es necesario que se dé la colaboración entre éstos para alcanzar su finalidad.

Por cuanto hace al estado mexicano la división de las facultades del Estado está organizada en tres organismos principales el poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial los cuales gozan con cierto grado de autonomía y trabajan de manera coordinada. Pero lo cierto es que, esto es lo que se tiene plasmado en la Constitución, pero haciendo referencia a la constitución formal y la material, sobrepasa a los deseos establecidos por los teóricos, ya que en algunas cuestiones el poder ejecutivo goza de algunas atribuciones paraconstitucionales que no se encuentran en la constitución formal. Situación que forma parte del tema central de esta investigación, por lo que a lo largo del desarrollo del trabajo, podremos delimitar las cuestiones necesarias para defender nuestra postura.

Es así que encontramos que a lo largo de la historia, se han dividido las funciones del Estado en diferentes maneras, cada uno de los organismos del Estado está creado y organizado de distinta forma. Para el caso que nos ocupa en esta investigación, es necesario hacer el estudio de los diferentes formas de organización del Estado, es por ello que se puede determinar que las formas de organización de éste, se concentran en dos formas de gobierno que son el

¹⁶ Ibidem, p. 107.

presidencial y el parlamentario, a las cuales les dedicaremos un estudio exhaustivo en el capítulo segundo de la presente.

1.3. LA CONCEPCIÓN RÍGIDA DE LA DIVISIÓN DE PODERES.

La Teoría de la División de Poderes, tal y como fue adoptada por la Ciencia Política moderna para ser transmitida hasta nuestros días, fue postulada originalmente por Nicolás Maquiavelo, John Locke y Montesquieu, entre otros.

Tradicionalmente, los principios de tales autores fueron entendidos y difundidos de manera rígida, haciendo abstracción de las circunstancias concretas que los motivaron. La exacerbación abstracta de la Teoría de la División de Poderes podría ser postulada de la siguiente manera: El Poder del Estado debe ser dividido para su ejercicio en tres poderes autónomos e independientes entre sí, a saber, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.

En la práctica los intérpretes de los autores clásicos de la ciencia política y la ejecución misma condujeron a la formulación y propaganda de la Teoría de la División de Poderes en una versión laica del dogma trinitario: así como para el credo católico Dios es uno y tres personas a la vez, el poder del Estado que es esencial y originariamente indivisible, se dividiría para su ejercicio en tres poderes.

Los efectos de esta formulación doctrinal no se reducen al ámbito de lo académico. Por el contrario, la letra del texto constitucional mexicano pareciera recogerla en su artículo 49, en cuyo primer párrafo se dispone: “El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”.¹⁷ Sin embargo, como se expondrá con detalle más adelante, no es dable interpretar el numeral citado de manera estrictamente gramatical, prescindiendo de la interpretación sistemática e integral de la Ley Fundamental, para concluir que la división de los Poderes de la Unión es absoluta. Por el contrario, debe entenderse que los poderes fueron divididos de manera flexible

¹⁷ CARPIZO Jorge, Miguel Carbonell, *Derecho Constitucional*; Ed. Porrúa, UNAM, México 2003, p. 33, ss.

por el constituyente de Querétaro de 1916 y 1917.

1.4. LA CONCEPCIÓN FLEXIBLE DE LA DIVISIÓN DE PODERES.

En la práctica, la división de poderes no ha funcionado de manera absoluta o radical. Más bien, los poderes han actuado en sus respectivas esferas de competencia, desarrollando en una forma flexible las atribuciones que les han sido conferidas por el poder constituyente, interactuando con los demás poderes.

Diego Valadés, explica que: “Ciertamente, la flexibilidad de la división de poderes es más notable en formas de gobierno tales como el parlamentario y el semi-presidencialismo (también llamado semi-parlamentarismo) que en el presidencialismo”.¹⁸ Ello podría constituir una de las causas de la acentuación de la percepción generalizada de la división de poderes como un principio rígido en países como México, cuyo régimen constitucional prevé escasos mecanismos de cooperación entre el Legislativo y el Ejecutivo, a diferencia de regímenes como el parlamentarismo inglés, donde el Ejecutivo se conforma por el Legislativo a través del voto de los integrantes de la Cámara de los Comunes, y la Cámara de los Lores, además de fungir como cámara alta, realiza funciones formalmente jurisdiccionales.

Por otra parte, debe afirmarse que la flexibilidad en la división de poderes no supone la autorización a los poderes para su indebida intromisión en los asuntos que son competencia de otro. En consecuencia, en caso de que uno de los poderes realice actividades que no le han sido encomendadas por el poder constituyente, el poder afectado está legitimado para demandar ante el órgano jurisdiccional competente la declaración de invalidez del acto ilegal y la reparación del orden constitucional.

Entre los autores que han postulado la teoría de la división de poderes en su forma flexible destaca el alemán Kart Loewenstein para quien “lo que en realidad significa la llamada separación de poderes no es, ni más ni menos, que el reconocimiento de que por una parte el Estado tiene que cumplir

¹⁸ VALADÉS, Diego, *El gobierno de gabinete*, op cit, nota 4, p. 27 y ss.

determinadas funciones el problema técnico de la división del trabajo y que, por otra parte, los destinatarios del poder salen beneficiados si estas funciones son realizadas por diferentes órganos, la libertad es el *telos* ideológico de la teoría de la separación de poderes. Lo que corrientemente, aunque erróneamente, se suele designar como la separación de los poderes estatales, es en realidad la distribución de determinadas funciones estatales a diferentes órganos del Estado”¹⁹.

Hay que tomar en cuenta que la Loewenstein consideraba muy difícil cambiar el dogma de la separación de poderes establecido por Montesquieu, el cual es uno de los más sagrados de la teoría y práctica constitucional, sin embargo expone una nueva división tripartita de las funciones del poder, consistente en “la *Determinación de la política*, en donde la decisión política consiste en la elección de una entre varias posibilidades políticas fundamentales frente a las que se encuentra la comunidad estatal; la *Ejecución de las decisiones políticas*, en donde trata de la ejecución de la decisión política, la implementación de la misma y por último el *Control político*, en el que trata la decisión política y la verificación de que ésta se completa tal como se estipuló. El mecanismo más eficaz para el control de la decisión política consiste en la distribución de las funciones estatales entre diferentes detentadores del poder y sus órganos estatales. La distribución del poder para este académico significa para cada uno de ellos una limitación y un control a través de los Check and balances, siendo éste la parte más importante de su visión tripartita de la división de poderes, ya que de no existir sería poco probable estimar el alcance de una decisión política”.²⁰

Como puede verse, Loewenstein enfatiza los beneficios que trae aparejada la división de poderes para los ciudadanos, quienes en última instancia podrían resentir los efectos de los abusos del poder. Sin duda, esta óptica es congruente con la teoría de las constituciones modernas, que postula la importancia de la limitación y el control del poder soberano para evitar abuso

¹⁹ LOEWENSTEIN, Kart, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, 1969, p. 55.

²⁰ *ibídem*, p. 65.

en perjuicio de los gobernados.

Por otra parte, Loewenstein señala la relevancia de la aplicación del principio económico de la división del trabajo para la mayor eficiencia del ejercicio del poder, pues no hay poder soberano alguno capaz de desplegar sus facultades sin el auxilio de órganos en los que sean depositadas atribuciones para la realización de las actividades estatales. En el extremo de lo absurdo, hasta el tirano más sanguinario y cruel requiere del auxilio de policías y esbirros para la “eficiente” realización de sus cometidos. Por último, es de destacarse la introducción que hace Loewenstein del concepto de la separación de funciones, que es retomado por el maestro Elisur Arteaga Nava, para quien “la fórmula división de poderes o de funciones que consagra la constitución apunta a cuatro objetivos principales:

1. “Atribuir en forma preferente una función a uno de los tres poderes, sin excluir la posibilidad de que los restantes participen de ella o les sea atribuida cierta forma de actuar en ella.
2. Permitir la posibilidad de que los poderes se neutralicen unos a otros.
3. Que se dé entre ellos una forma de colaboración o cooperación de la que derive la cumplimentación o perfeccionamiento del acto.
4. Establecer mecanismos en virtud de los cuales uno de los poderes se defienda de la acción de los otros”.

Como se desprende del texto en cita, Elisur Arteaga destaca el carácter preferente de la atribución de funciones contempladas por el Poder Constituyente a favor de los poderes constituidos. De este modo, al Poder Legislativo se le atribuye de manera preferente la función legislativa, mientras que al Poder Ejecutivo se le encomienda la función administrativa como su prioridad y al Poder Judicial se le encarga predominantemente la función jurisdiccional.

Esta caracterización de la atribución de funciones con carácter preferente a favor de cada uno de los tres Poderes permite comprender la validez y la importancia de la posible realización de funciones distintas a aquéllas que les

ha sido encomendada en forma prioritaria. Así, es dable que el Poder Ejecutivo realice de manera complementaria funciones legislativas y jurisdiccionales, a la par que el Poder Judicial pueda desempeñar tareas administrativas y jurisdiccionales y el Poder Judicial esté legitimado para actuar en los terrenos legislativo y administrativo.

Más aún, el adecuado entendimiento de la distinción y separación de funciones del Estado para su posterior atribución preferente a los poderes resulta fundamental para comprender la posibilidad de la constitución y funcionamiento de órganos distintos a los tres Poderes tradicionales que estén dotados de autonomía. En otras palabras, la comprensión de la teoría de la división de poderes de una manera flexible es útil para concluir la inutilidad del dogma trinitario, pues es válido sostener la posible existencia de cuatro o más poderes en el entorno constitucional contemporáneo.

Los textos constitucionales en el mundo, incluyendo el nuestro, evolucionaron con suma velocidad en la segunda mitad del siglo XX para alejarse de la concepción rígida del principio de división de poderes y adoptar gradualmente la teoría de la separación de funciones. En este sentido, pueden encontrarse en diversos textos constitucionales la formulación de funciones estatales distintas a la legislativa, administrativa y jurisdiccional, que son encomendadas a órganos de poder diferentes al Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Inclusive dichos órganos están dotados de autonomía por virtud de la ley fundamental y no están subordinados en modo alguno a los tres poderes tradicionales. Así, por ejemplo, como ya se ha dicho, se han añadido como nuevas funciones del Estado en diversos sistemas jurídicos la del ombudsman y la del órgano de fiscalización, por señalar dos de las de mayor arraigo en el mundo contemporáneo.

1.5. EL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES.

Los orígenes de este principio son remotos, aunque se estructuró formalmente hasta el siglo XVII. En la antigüedad, autores como Herodoto, Platón y Aristóteles propugnaron formas mixtas de gobierno, donde normalmente se hallaban mezcladas la monarquía y la democracia. Aristóteles

sostuvo que los principales elementos del Estado eran la rama legisladora, los funcionarios administrativos y los tribunales. Durante la Edad Media no intentó delinearse una doctrina de la división de poderes, sino que fue hasta la época moderna cuando la filosofía política recomendó que el poder del Estado se dividiera para impedir el abuso de su ejercicio. En sus “Tratados sobre el gobierno civil”, John Locke propuso “la creación de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Federativo, en la inteligencia de que los dos últimos se hallarían unidos casi siempre”.²¹ Esta aportación fue embrión de la doctrina de Montesquieu, adoptada por numerosos Estados del mundo.

Montesquieu en su obra *Del espíritu de las leyes*, abogó por depositar el gobierno del Estado en los Poderes que actualmente se conocen: Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Pretendía que el poder frenara al poder; esto es, que cada uno de ellos sirviera de contrapeso para los otros dos, a fin de evitar la reunión del gobierno en un sólo individuo o en una sola corporación, fuente del despotismo. Montesquieu definió la libertad como “el derecho de hacer todo lo que las leyes permiten”, y sostuvo que la libertad política no depende de una voluntad superior, sino de un contexto institucional adecuado: la división de poderes, que él descubrió en la Constitución inglesa. Comprobó que “todo hombre que tiene poder siente la inclinación de abusar de él, yendo hasta donde encuentra límites”, y propugnó que “los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial no estuvieran en las mismas manos, sin pretender que hubiera entre ellos una separación rigurosa. Redujo la función judicial a un papel pasivo en cuanto “instrumento que pronuncia las letras de la ley”, sin poder moderar su rigor en los casos en que ésta resulte demasiado severa; además, le sustrajo las materias de mayor alcance político, confiándolas al legislativo, por lo que reconoció que, de los tres poderes, el de juzgar era en cierto modo “nulo”. En cuanto al Legislativo, lo hizo constar de dos “cuerpos”: el de los nobles y el que se escoja para representar al pueblo, reuniéndose por separado. Puede

²¹ Vid. BOBBIO, Norberto, *La Teoría de las Formas de Gobierno en la Historia del Pensamiento Político*, op. cit. Nota 5, p. 82

controlar hasta cierto punto al Ejecutivo, que a su vez tiene derecho de veto respecto del Legislativo”.²²

Este principio se popularizó a tal grado que muchos países lo incorporaron a sus constituciones, en una época en que el absolutismo real agonizaba. Ejemplo de ello es “la Constitución Estadounidense (1787), que destina sus tres primeros artículos a describir la integración y el funcionamiento de los poderes, aun cuando no contenga un precepto que estatuya expresamente el indicado principio”.²³ Además, en varios artículos de “El federalista” Madison indicó que “acumular el poder en pocas manos conlleva a la tiranía. Estimó que conservar la libertad exige que los poderes se separen, sin olvidar que el grado de separación no puede mantenerse debidamente en la práctica, con lo que reconocía su flexibilidad”.²⁴ Además, sostenía que: “los miembros de cada poder debían depender lo menos posible de los otros en cuanto a los emolumentos anexos a sus empleos; para impedir la concentración del poder con vista de dictadura, había que dotar a los administradores de cada uno de ellos de medios constitucionales y móviles personales para resistir las invasiones de los demás”.

Las ideas de Montesquieu y de Rousseau se combinaron en las constituciones francesas; mientras que la de 1791 mantenía en equilibrio la influencia de ambos pensadores, la de 1793 se inclinó por el espíritu *rousseauiano* de la supremacía del Legislativo y la subordinación de las otras ramas del poder, en tanto que la Constitución del año III (1795) inspirada en Sieyès llevó a sus últimos extremos la técnica divisoria del poder público. El principio pasó a formar parte del derecho constitucional y liberal y caracterizó a todo “Estado de derecho”, con matices eventuales en los diversos sistemas, como el introducido en 1815 por Benjamín Constant, quien en los “*tres poderes*” de Montesquieu añadió un “*cuarto poder*” o *pouvoir neutre*, en español poder

²² Vid. *Serie Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano, La División de Poderes*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, mayo, ISBN 970-712-449-0, México 2005, p. 22-25.

²³ BARCELO Rojas, Daniel Armando, *Introducción al Derecho Constitucional Estatal Estadounidense*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2005, p. 75.

²⁴ ARTEAGA Nava, Elisur, *Derecho Constitucional*, 2ª ed. México, Oxford University Press, 1999, pp. 29-30.

neutro, al que convirtió en moderador de los restantes, en cuanto que para Montesquieu la regulación se producía inmanentemente por la simple interacción de los poderes. Por lo general, el poder neutral o moderador pertenece al jefe de Estado como órgano diferenciado del gobierno o Ejecutivo, y actualmente es ejercido por los tribunales constitucionales en algunos sistemas.

El principio de división de poderes fue criticado por autores como Rousseau y Hobbes criticaron el principio tratado sobre la base de que el poder del Estado es único e indivisible, de ahí que fragmentarlo artificialmente sólo produzca conflictos entre los Poderes constituidos. El problema de las críticas era que confundían “poderes” con “órganos del Estado”; y no distinguieron que el poder es único, pero para su ejercicio se deposita en los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial,²⁵ cada uno de los cuales tiene a su cargo una de las funciones primordiales del Estado: crear leyes, aplicarlas y dar soluciones a los conflictos derivados de su aplicación.

La expresión “división de poderes” aún se emplea porque ha adquirido carta de naturalización en la doctrina y en la vida constitucional de muchos países. Por lo demás, como principio de filosofía política ha conservado su teleología, a tal grado que el derecho constitucional contemporáneo se ha preocupado por mantenerlos en vigor, a través de la creación de tribunales constitucionales.

1.6. FINES DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES.

La división de poderes pretende limitar y equilibrar el poder público, de modo que se ejerza autónoma e independientemente por cada uno de los poderes, sin que alguno se coloque por encima de otro o que una sola corporación ejerza dos o más de ellos, buscándose en todo momento que cada Poder realice sus funciones libremente, sin más restricciones que las previstas en la ley o en la Norma Fundamental.

²⁵ BOBBIO, Norberto, op. cit. nota 5, p.25.

Este principio significa el reconocimiento de que, por una parte, el Estado debe cumplir determinadas funciones y, por otra, que los destinatarios del poder se benefician si aquéllas son realizadas por diferentes órganos: la libertad es el *telos* de la teoría de la división de poderes. A pesar de que Montesquieu pretendía encontrar una fórmula político-constitucional que evitara el abuso del poder, a través de su no confusión en una sola persona o entidad, en lugar de establecer un principio permanente y rígido de separación entre los Poderes formales del Estado, sus postulados se transformaron en un ideal del constitucionalismo clásico. El artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) estableció que “toda sociedad en la cual no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución”. Previamente, varias constituciones de los nuevos Estados que integraron la confederación de las colonias americanas habían contemplado tal principio en términos igualmente dogmáticos y categóricos, para quedar por fin plasmado, de manera implícita, en la Constitución de 1787, de acuerdo con un principio mecanicista de “frenos y contrapesos” para evitar la concentración del poder y controlar su ejercicio.

1.7. LA DIVISIÓN DE PODERES EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

El principio de la división de poderes en México está previsto en los artículos 40, 41, primer párrafo, 49, 115, primer párrafo, 116, primer párrafo, 122, primer párrafo, y 124 de la Constitución Federal, que respectivamente establecen que: “Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental”. Por su parte, el artículo 41 establece que “el pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y los

particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal”.

Asimismo, el artículo 49 establece que “el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar”. Por otra parte, el Artículo 115 establece que: “Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno Republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes (...)”.

Hay que tener presente que el artículo 116 expresamente establece que: “El poder público de los estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un sólo individuo”.

Al establecer el artículo 39 constitucional que “todo poder público dimana del pueblo y se constituye para su beneficio; al estatuir el artículo 40 que es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática y federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una Federación establecida según los principios de la propia Ley Fundamental, y al disponer el artículo 41 que el pueblo ejerce su soberanía mediante los poderes de la Unión, en los casos de competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo tocante a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la Constitución Federal y las locales, que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal, es evidente que al crearse el Estado mexicano en forma Republicana federal, por voluntad del pueblo, se ha dado a esa organización una finalidad única en beneficio del pueblo. Como el Estado persigue un sólo objetivo, tiene personalidad propia y exclusiva, sin menoscabo

de la que caracteriza a las entidades federativas en lo relativo a sus regímenes interiores”.²⁶

Conviene señalar que de los artículos 1º, 40, 41, primer párrafo, 43, 44, 49, 105, fracción I, 115, fracción I, 116, primero y segundo párrafos, 12, primero y segundo párrafos, 124 y 133, todos de la Constitución Federal, se desprende “la existencia de cuatro órdenes jurídicos dentro del Estado Mexicano: a) federal, b) local o estatal, c) del Distrito Federal y d) constitucional. Cada uno tiene competencias propias que, por lo general, son excluyentes entre sí, y cuentan con autonomía para su ejercicio”.²⁷

Los términos del artículo 49 constitucional recogen la tradición que data desde nuestros primeros ordenamientos constitucionales surgidos del movimiento de independencia y, específicamente, lo previsto en el artículo 9º del Acta Constitutiva de la Federación. De acuerdo con nuestra Constitución, el “Supremo Poder de la Federación”, es decir, el poder público del Estado Federal Mexicano, se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. El conjunto de competencias asignadas a los órganos federales mencionados en el “Supremo Poder de la Federación.”

Por su parte el académico Gabino Fraga considera que la Teoría de la División de Poderes puede examinarse desde dos puntos de vista, siendo éstos: a) respecto de la movilidad impuesta por el ordenamiento mexicano a los órganos del Estado, y b) respecto de la distribución de las funciones del Estado entre esos órganos. Analizando la primera perspectiva, la separación de los poderes implica la de los órganos del Estado en tres grupos independientes, constituidos e integrados de tal manera que los elementos que lo integran conserven entre sí la unidad que lo caracteriza como poder. Por su parte desde el análisis de la segunda postura, esta doctrina impone la distribución de funciones diferentes entre cada poder.

²⁶ Informe de 1933, Quinta Época, Pleno, p.107.

²⁷ Tesis 69, Apéndice 2000, Novena Época, t. I p. 60.

1.8. LOS PODERES DE LA UNIÓN Y LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALMENTE AUTÓNOMOS EN MÉXICO.

Es preciso reiterar que la división de poderes prevista en el artículo 49 constitucional no puede ser entendida como una división rígida, sino flexible. Es decir, debe entenderse que fue la voluntad del Constituyente atribuir de manera preferente las funciones legislativa, administrativa y jurisdiccional a cada uno de los tres poderes constituidos, permitiéndoles a la vez el despliegue de actividades propias de las tres funciones siempre que no excedan el ámbito de sus atribuciones.

La concepción flexible del principio de división de poderes ha trascendido al ámbito doctrinal y hoy en día encierra un criterio obligatorio para los tribunales del Poder Judicial de la Federación, como se concluye del examen de la tesis jurisprudencial sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, 151-156 Tercera Parte, Séptima Época, página 117, que se acompaña a continuación:

“DIVISIÓN DE PODERES. SISTEMA CONSTITUCIONAL DE CARÁCTER FLEXIBLE. La división de poderes que consagra la Constitución Federal no constituye un sistema rígido e inflexible, sino que admite excepciones expresamente consignadas en la propia Carta Magna, mediante las cuales permite que el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo o el Poder Judicial ejerzan funciones que, en términos generales, corresponden a la esfera de las atribuciones de otro poder. Así, el artículo 109 constitucional otorga el ejercicio de facultades jurisdiccionales, que son propias del Poder Judicial, a las Cámaras que integran el Congreso de la Unión, en los casos de delitos oficiales cometidos por altos funcionarios de la Federación, y los artículos 29 y 131 de la propia Constitución consagran la posibilidad de que el Poder Ejecutivo ejerza funciones legislativas en los casos y bajo las condiciones previstas en dichos numerales. Aunque el sistema de división de poderes que consagra la Constitución General de la República es de carácter flexible, ello no significa que los Poderes

Legislativo, Ejecutivo y Judicial puedan, motu proprio, arrogarse facultades que corresponden a otro poder, ni que las leyes ordinarias puedan atribuir, en cualquier caso, a uno de los poderes en quienes se deposita el ejercicio del Supremo Poder de la Federación, facultades que incumben a otro poder. Para que sea válido, desde el punto de vista constitucional, que uno de los Poderes de la Unión ejerza funciones propias de otro poder, es necesario, en primer lugar, que así lo consigne expresamente la Carta Magna o que la función respectiva sea estrictamente necesaria para hacer efectivas las facultades que le son exclusivas, y, en segundo lugar, que la función se ejerza únicamente en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva una facultad propia, puesto que es de explorado derecho que las reglas de excepción son de aplicación estricta.”

Como se puede advertir, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha adoptado de manera afortunada el criterio predominante en el mundo jurídico contemporáneo, por el cual se deja atrás la postulación rígida y abstracta del principio de división de poderes como un dogma que no admite excepción o matiz alguno.

En esta lógica, la interpretación sistemática y funcional de la Constitución Federal permite arribar a la conclusión de la legítima realización por cada uno de los Poderes de la Unión de actos materiales de naturaleza distinta a su carácter formal. En otras palabras, cada uno de los tres poderes puede realizar materialmente actos que corresponden a funciones distintas a la que les fue encomendada de manera preferente por el Constituyente. Así, por ejemplo, el Poder Ejecutivo puede realizar actos formalmente administrativos, pero materialmente legislativos. Este criterio ha sido sostenido de manera reiterada por el Poder Judicial de la Federación, tal y como se desprende de la lectura de la tesis de jurisprudencia número 921,012, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema corte de Justicia de la Nación publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo I, página 20, diciembre de 2002, que se cita a continuación:

“DIVISIÓN DE PODERES. LA FACULTAD CONFERIDA EN UNA LEY A UNA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA PARA EMITIR DISPOSICIONES DE OBSERVANCIA GENERAL, NO CONLLEVA UNA VIOLACIÓN A ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL. De la interpretación histórica, causal y teleológica de lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que con el establecimiento del principio de división de poderes se buscó, por un lado, dividir el ejercicio del poder y el desarrollo de las facultades estatales entre diversos órganos o entes que constitucionalmente se encuentran en un mismo nivel, con el fin de lograr los contrapesos necesarios que permitan un equilibrio de fuerzas y un control recíproco; y, por otro, atribuir a los respectivos órganos, especialmente a los que encarnan el Poder Legislativo y el Poder Judicial, la potestad necesaria para emitir, respectivamente, los actos materialmente legislativos y jurisdiccionales de mayor jerarquía en el orden jurídico nacional, de donde se sigue que la prohibición contenida en el referido numeral, relativa a que el Poder Legislativo no puede depositarse en un individuo, conlleva que en ningún caso, salvo lo previsto en los artículos 29 y 131 de la propia Norma Fundamental, un órgano del Estado diverso al Congreso de la Unión o a las Legislaturas Locales, podrá ejercer las atribuciones que constitucionalmente les son reservadas a éstos, es decir, la emisión de los actos formalmente legislativos, por ser constitucionalmente la fuente primordial de regulación respecto de las materias que tienen una especial trascendencia a la esfera jurídica de los gobernados, deben aprobarse generalmente por el órgano de representación popular. En tal virtud, si al realizarse la distribución de facultades entre los tres poderes, el Constituyente y el Poder Revisor de la Constitución no reservaron al Poder Legislativo la emisión de la totalidad de los actos de autoridad materialmente legislativos, y al Presidente de la República le otorgaron en la propia Constitución la facultad para emitir disposiciones de observancia general sujetas al principio de preferencia de la ley, con el fin de que tal potestad pudiera ejercerse sin necesidad de que el propio Legislativo le confiriera tal atribución, debe concluirse que no existe disposición constitucional alguna que impida al Congreso de la Unión otorgar a las autoridades que orgánicamente se

ubican en los Poderes Ejecutivo o Judicial, la facultad necesaria para emitir disposiciones de observancia general sujetas al principio de preferencia o primacía de la ley, derivado de lo previsto en el artículo 72, inciso H), constitucional, lo que conlleva que la regulación contenida en estas normas de rango inferior, no puede derogar, limitar o excluir lo dispuesto en los actos formalmente legislativos, los que tienen una fuerza derogatoria y activa sobre aquéllas, pues pueden derogarlas o, por el contrario, elevarlas de rango convirtiéndolas en ley, prestándoles con ello su propia fuerza superior.”

En concordancia con lo aquí sostenido, de la lectura de las tesis jurisprudenciales referidas pueden ser extraídos los siguientes criterios:

- a) El artículo 49 constitucional debe ser interpretado acudiendo a métodos hermenéuticos adicionales al gramatical, de tal modo que pueda ser desentrañado su sentido histórico, causal y teleológico;
- b) La división de poderes de la Constitución mexicana no puede ser entendida como rígida, sino flexible;
- c) Una de las finalidades del principio de división de poderes es la asignación preferente de las funciones del Estado a cada uno de los tres Poderes de la Unión (llamada por la Corte “la realización de los actos de mayor jerarquía” de cada una de las funciones);
- d) Es sostenible la validez de la realización de actos materialmente legislativos por el Poder Ejecutivo y, por extensión, debe considerarse como legítima la actividad materialmente legislativa del Poder Judicial; y
- e) Más aún, es dable concluir la validez de la realización por cada uno de los tres Poderes de la Unión de actos de naturaleza materialmente distinta a la función que formalmente tienen encomendada de manera preferente o general.

Por otra parte, debe también reiterarse que la cooperación entre los Poderes de la Unión no puede ser desordenada, sino que está sujeta a los límites que la propia Constitución impone. Es decir, la realización de actividades materialmente distintas a la función preferente que le ha sido encomendada a

cada uno de los tres Poderes de la Unión debe ceñirse al catálogo de atribuciones expresamente contempladas en la norma fundamental. En consecuencia, no sería válido que alguno de los Poderes realizara actos para los que no está facultado so pretexto de la necesaria coordinación y la interpretación flexible del principio de división. En este sentido ha interpretado el Poder Judicial de la Federación el artículo 49 constitucional de manera reiterada, como se puede leer en la siguiente tesis de jurisprudencia número 191,089, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, y su Gaceta, Novena Época, XII, septiembre de 2000, página 33, que es del texto y rubro siguientes:

“PODERES DE LA FEDERACIÓN. LAS ATRIBUCIONES DE UNO RESPECTO DE LOS OTROS SE ENCUENTRAN LIMITATIVAMENTE PREVISTAS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LAS LEYES QUE A ELLA SE AJUSTAN. Del análisis de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte, por una parte, que en su artículo 49 establece como nota característica del Gobierno Mexicano, el principio de división de poderes al señalar expresamente que ‘El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.’. Determinando en su segundo párrafo, como regla general, que no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, lo que sustenta el principio complementario de autonomía de cada poder. Por otra parte, también se aprecia que ambos principios no implican que los poderes tengan que actuar siempre y necesariamente separados, pues si bien cada uno tiene señaladas sus atribuciones (73, Congreso de la Unión; 74, facultades exclusivas de la Cámara de Diputados; 76, facultades exclusivas de la Cámara de Senadores; 77, facultades de ambas Cámaras en que no requieren de la intervención de la otra; 78, atribuciones de la Comisión Permanente; 79, facultades de la autoridad de fiscalización superior de la Federación; 89, facultades y obligaciones del presidente de la República; 99, facultades del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; 103, 104, 105, 106 y 107, facultades de los tribunales del Poder Judicial de la Federación), del examen de las mismas

se aprecia que en varios casos se da una concurrencia de poderes, como ocurre, por ejemplo, en la designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en que participan el Poder Legislativo, a través de la Cámara de Senadores, que hace la designación, y el presidente de la República, titular del Poder Ejecutivo, que presenta ternas para que de ellas se seleccione a quienes se designe. Conforme al principio de supremacía constitucional, cabe inferir que cuando se está en presencia de facultades u obligaciones de cada uno de los poderes que se relacionan con otro poder, las mismas deben estar expresamente señaladas en la propia Constitución y si bien el Congreso de la Unión tiene dentro de sus atribuciones dictar leyes, ello no puede exceder lo establecido en el artículo 49 de la Constitución, ni lo expresamente señalado en las disposiciones especificadas, relativas a las facultades y deberes de cada poder. Por consiguiente, las fracciones XXIV y XXX del artículo 73, que precisan como facultades del Congreso de la Unión la de ‘... expedir la ley que regule la organización de la entidad de fiscalización superior de la Federación y las demás que normen la gestión, control y evaluación de los Poderes de la Unión ...’; y la de ‘... expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.’, deben interpretarse enmarcadas y limitadas por los principios referidos, es decir, salvaguardando el de división de poderes y el de autonomía de cada uno y regulando, en detalle, las facultades y obligaciones que a cada poder señala la propia Constitución, pero sin introducir atribuciones u obligaciones que no estén consignadas en la misma y que supusieran no ajustarse a ella, vulnerando los repetidos principios.”

Como se ha apuntado, la interpretación de la constitución mexicana se ha aproximado sustantivamente a la formulación flexible del principio de división de poderes. Por otra parte, la letra del texto fundamental no ha estado exenta del proceso gradual de reconocimiento e incorporación de nuevas funciones estatales, cuyo ejercicio ha sido encomendado a órganos dotados de autonomía e independencia en relación a los tres Poderes contemplados en el artículo 49 constitucional.

De este modo, es válido sostener que, de manera adicional a las tres funciones tradicionalmente a los órganos de poder del Estado Mexicano (legislativa, administrativa y jurisdiccional), el constituyente permanente ha incorporado cuatro funciones autónomas, las cuales han sido colocadas de manera preferente en la esfera de competencias de otros tantos organismos constitucionalmente autónomos, a saber:

a) La función de protección de los derechos humanos, que ha sido asignada de manera preferente a la Comisión Nacional de Derechos Humanos en términos de lo previsto en el apartado B del artículo 102 constitucional;

b) La función de banca central, consistente en la procuración de la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional y encargada de manera preferente al Banco de México, según lo dispuesto en el párrafo sexto del artículo 28 de la Ley Fundamental;

c) La función electoral, atribuida de manera preferente al Instituto Federal Electoral, conforme lo señalado en el numeral 41 del texto constitucional; y

d) La función de normar y coordinar el Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica, confiada de manera preferente al Instituto Nacional de Estadística y Geografía, conforme a lo dispuesto por el apartado B del artículo 26 constitucional.

Se debe insistir, al igual que en lo tocante a las funciones legislativa, administrativa y jurisdiccional, que la atribución preferente de las cuatro funciones adicionales arriba descritas al órgano autónomo respectivo no excluye la posibilidad de que alguno de los tres Poderes e inclusive alguno de los demás órganos constitucionalmente autónomos estén facultados para la realización material de las funciones de protección de los derechos humanos, procuración de la estabilidad de la moneda nacional, electoral y generación de información estadística y geográfica del Estado como se verá más adelante.

En suma, es posible colegir que ha sido voluntad del Poder Constituyente y del poder revisor de la Constitución constituir y organizar siete diversos órganos de poder que son autónomos e independientes entre sí y a los cuales

les han sido atribuidas de manera preferente otras tantas funciones del Estado Mexicano, respectivamente:

- a) Congreso de la Unión;
- b) Ejecutivo Federal;
- c) Poder Judicial de la Federación;
- d) Comisión Nacional de los Derechos Humanos;
- e) Banco de México;
- f) Instituto Federal Electoral; e
- g) Instituto Nacional de Estadística y Geografía.

Sin duda, esta formulación doctrinal contrasta con la concepción clásica de los tres Poderes de la Unión como únicos depositarios del poder soberano y las funciones del Estado mexicano. Sin embargo, pudiera reflejar de mejor manera la letra vigente de nuestro texto constitucional, que es fruto de una constante evolución y del alejamiento de la concepción rígida del principio de división de poderes.

Aún más, es previsible que diversos órganos que actualmente están dotados de autonomía técnica, de gestión o presupuestal en el texto de la Ley Fundamental evolucionen en el futuro para incorporarse al elenco de Poderes y órganos constitucionalmente autónomos que fueron enlistados. Así se ha propuesto, por ejemplo, respecto de la Auditoría Superior de la Federación que, en términos del artículo 79 constitucional, es el órgano de la Cámara de Diputados que tiene encomendada

CAPÍTULO II

ESTUDIO DE LAS FORMAS DE GOBIERNOS.

2.1. LAS FORMAS DE GOBIERNO

En el capítulo anterior, se estableció que el término de Estado se utilizaba de manera muy distinta a la que hoy en día lo hacemos, siendo Maquiavelo quien introdujo este término, definiéndolo como formas de gobierno, las cuales eran la República y los Principados, haciendo alusión por el primero el gobierno en el cual participan los ciudadanos o integrantes de la sociedad, y por el segundo se refería a la monarquía en la que sólo uno es quien toma las decisiones del país o de la sociedad. Asimismo, se determinó que la monarquía fuera la forma en la cual se manifestó el Estado, sin que fuera voluntad de una persona u organización determinada. Por otro lado, se analizaron las ideas de los principales precursores del Estado absolutista, como lo es el propio Nicolás Maquiavelo, Jean Bodin y Thomas Hobbes. De igual manera, se analizó la teoría de la división de poderes que implementó Montesquieu, ante la necesidad de dividir las facultades del Estado depositándolas en diferentes personas u organismos colegiados con determinadas características, todo ello con el objeto de evitar el abuso de poder, bajo las concepciones de libertad y los derechos humanos, por último, se estableció el origen del Estado Mexicano, el cual lo encontramos al independizarse de España, terminando con el período colonial.

No obstante, la aportación de Nicolás Maquiavelo al introducir el término de Estado haciendo referencia a dos formas de gobierno, la República y los Principados, ante esto, nos encontramos con una problemática, ya que algunos autores conciben a esta terminología como un sinónimo de gobierno, cuando en realidad no son en forma alguna equivalentes, sino que en su estricta aplicación designan realidades distintas, pero sin duda, son complementarias. Es por ello que consideramos pertinente hacer una distinción entre estos términos.

Es necesario analizar el concepto de formas de gobierno para poder establecer la distinción entre Estado y gobierno, asimismo, podamos concebir la forma de organización del Estado, es decir, la manera en la cual se distribuye el

poder. Por lo tanto, creemos necesario establecer la definición de formas de gobierno tomando en cuenta su clasificación, para poder adentrarnos al estudio del sistema presidencial y parlamentario.

2.1.1. CONCEPTOS DE GOBIERNO

Los Estados se distinguen unos de otros, desde el punto de vista sociológico, en virtud de las características de la población, como lo son el lenguaje, las tradiciones, la religión, las costumbres y su pasado histórico entre otras cosas, por tanto, desde el punto de vista jurídico, cada organización política adopta una personalidad jurídica propia, distinguiéndose por la especial disposición de sus órganos fundamentales, como lo es en el caso del Estado Mexicano cuyos órganos se encuentran divididos en tres poderes: poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Al hablar del Estado debemos de comprender que nos referimos a toda la comunidad políticamente organizada, tomando en cuenta todos los elementos que lo integran siendo éstos la población, el territorio y un orden jurídico. Por el contrario, el vocablo gobierno hace referencia en lo particular a las instituciones previstas por el ordenamiento jurídico, el ejercicio de la soberanía. Dicho en otras palabras, la noción de Estado es mucho más amplia y dentro de ella queda comprendido el gobierno.

Por consiguiente, es necesario tomar en cuenta los conceptos que diversos doctrinarios le han asignado al término gobierno, en palabras del constitucionalista Paolo Biscaretti di Ruffia, establece que el gobierno “está constituido por el conjunto de los individuos o más exactamente [...] Por el conjunto de las instituciones, o de los órganos, que rigen el Estado. El gobierno es por tanto necesariamente autoritario en el sentido que su voluntad aunque se haya formado democráticamente vincula y dirige coercitivamente las múltiples voluntades sometidas”.²⁸

²⁸ BISCARETTI Di Ruffia, Paolo, *Derecho Constitucional*, trad. Pablo Lucas Verdú. Ed. Tecnos. Madrid, 1973, p. 101.

De lo antes citado, se establece que el gobierno es necesariamente autoritario, siendo éste quien dirige coercitivamente la voluntad de la colectividad, por lo tanto, deducimos que hace referencia a lo que algunos autores del derecho constitucional han denominado la *persona real* del Estado, la cual, se distingue de los elementos del Estado como lo son la población y el territorio, siendo ésta fundamental, ya que hace funcionar la organización y dirección de la sociedad constituida como tal.

Por otro lado, el maestro Andrés Serra Rojas establece: “[...] el gobierno es la encarnación personal del Estado que se manifiesta por la acción de los titulares de los órganos. En general el gobierno se refiere al funcionamiento general del estado o conjunto de titulares de todos los poderes”.²⁹

Por nuestra parte, consideramos al vocablo gobierno como la denominación que se le da al conjunto de los órganos a los cuales se les han encomendado el ejercicio del poder público, así como las funciones en que se traduce su actividad. En otras palabras, debemos de asimilar que es la ordenación o estructuración de dichos órganos y la independencia que guardan entre sí al llevar a cabo el quehacer del Estado.

En términos más generales, el gobierno es elemento del Estado en cuanto a la forma de organización del país con el objetivo de alcanzar el bienestar común, de tal manera que el Estado pueda satisfacer las demandas de sus gobernantes a través de la forma de gobierno. En un inicio, las formas de gobierno eran la monarquía o el imperio, en la actualidad las formas de gobierno empleadas en los países del continente Europeo, por lo general obedecen a un sistema de gobierno Parlamentario, al contrario del continente Americano, donde, emplea una forma de gobierno Presidencial, las cuales atienden a la relaciones que guardan los órganos principales del Estado, no obstante han existido otras clasificaciones más antiguas a éstas que son creadas por doctrinarios modernos, pero que se basaron conforme a las

²⁹ SERRA Rojas, Andrés, *Ciencia Política*, 11ª ed., Ed. Porrúa S.A., México. 1993. P. 576

primeras clasificaciones que empleaba Aristóteles acerca de las formas de gobierno.

Ya establecido el concepto de gobierno, es más sencillo establecer la definición de formas de gobierno, no sin antes consultar las definiciones que los doctrinarios han establecido, como es el caso de Jean Bodin quien al realizar su aportación a la teoría de la división de poderes, realiza la diferenciación entre formas de gobierno y formas de Estado, los cuales los estableció en los seis libros de *La República*, donde menciona al gobierno, como organización del Estado, teniendo en cuenta sus fines, haciendo la diferenciación en cuanto a las formas de Estado, las cuales son la estructura que toma aquel para sus elementos constitutivos. Por lo tanto, cuando hagamos mención a la organización del Estado estaremos hablando de las formas de gobierno.

Por el contrario, el autor Giuseppe de Vergottini, establece “que por formas de gobiernos se debe de entender como el complejo de los instrumentos que se articulan para adquirir finalidades estatales y por tanto los elementos que miran a la titularidad y el ejercicio de las funciones soberanas atribuidas a los órganos constitucionales; predomina ahora el recurso. El criterio que fija como se asigna el poder a los órganos constitucionales en un supuesto que no debe concentrarse sino debe repartirse, además, hay que atender a las inevitables relaciones entre los órganos que la utilizan”.³⁰

Por lo cual, en base al concepto de titularidad y ejercicio de las funciones del Estado se habla de gobiernos democráticos y autocráticos y en la primera se ubica a la monarquía constitucional, las repúblicas presidenciales, como lo es en nuestro país y la república directorial.

Por su parte, el Doctor Jorge Carpizo menciona que por sistemas de gobierno “se debe de entender a la existencia de dos o más detentadores del poder cada uno de ellos con competencia otorgada constitucionalmente y que al actuar tiene la obligación de cooperar con el otro o con los otros en la constitución de la unidad del estado que se manifiesta en la estructura real del

³⁰ GUISEPPE de Vergottini, *Derecho Constitucional Comparado*, Secretario Europeo Per Le Pubblicación Scientifiche, México, 2004, p. 117.

poder político en un país”.³¹ En esta definición se puede observar claramente la teoría de la división de poderes establecida por Montesquieu, por lo que se denota su gran influencia sobre el tema.

En cambio, el maestro Andrés Serra Rojas establece: “la expresión política de formas de gobierno (Formes de Gouvernement o states form) alude a las diversas maneras de organización de un Estado o el ejercicio del poder, la forma general es la determinación, expresión, estructura o modo en la que se manifiesta dichos actos.”³²

Por otro lado, el ilustre maestro y doctrinario de nuestra época, Ignacio Burgoa Orihuela, manifiesta que “por formas de gobierno se entiende la estructuración de dichos órganos y la manera interdependiente y sistematizada de realización de tales funciones”.⁴³

Por nuestra parte, consideramos que forma de gobierno, es la forma de organización del Estado en cuanto a la distribución de facultades estatales, que sirven para dar un mejor funcionamiento y observancia a las necesidades sociales, las cuales contribuyen de manera coordinada e independiente respetando su autonomía y articulación.

2.1.2. CLASIFICACIÓN.

Es indiscutible que a través de los años se han implementado una serie de clasificaciones de las formas de gobierno, la primera de ellas la implementó Aristóteles quien elaboró un esquema que tuvo muchos seguidores tomando en consideración dos características, la calidad ética de los gobernantes y el número de ellos, considerando como puras o impuras. Para Aristóteles, los gobiernos puros eran la Monarquía, la Aristocracia y la Democracia, mientras que los gobiernos impuros eran la Tiranía, la Oligarquía, por último a la Demagogia.

El autor de “*La Política*”, consideraba a la monarquía como el gobierno de uno pero en favor de todos, por el contrario, a la aristocracia la consideraba

³¹ CARPIZO, Jorge, *El Presidencialismo*, 18º ed., Ed. Siglo Veintiuno Editores, México, 2004, p. 12.

³² SERRA Rojas, Andrés, op. Cit., nota 33, p. 576.

como gobierno de pocos en beneficio de todos, por último a la democracia la definía como el gobierno de muchos a favor de todos. Por lo contrario, a los gobiernos impuros como la Tiranía la consideraba como el gobierno de uno en perjuicio de sus subordinados, a la Oligarquía la consideraba el gobierno a favor de los pocos que detentaban el poder, y a la demagogia la consideraba como el gobierno de ninguno.

Consideramos a la clasificación de Aristóteles como la base que sirvió para los doctrinarios que le antecieron, es indiscutible que la influencia que tuvo Aristóteles hasta el siglo XIX influyó en los doctrinarios como Jean Bodin, Thomas Hobbes, John Locke, entre otros.

En este orden de ideas, las principales formas de gobierno que se implementaron durante muchos años en la sociedad humana, lo fueron las monarquías y las repúblicas, las primeras de ellas se han ido transformando en una curiosidad histórica debido a que han ido desapareciendo poco a poco, adoptando como forma de gobierno a la República en sus diferentes modalidades.

Por nuestra parte, consideramos la clasificación que realiza el maestro Ignacio Burgoa quien establece que la definición que citamos de gobierno, “se desprenden dos aspectos, uno orgánico o estructural y otro dinámico o funcional, en base a los cuales pueden establecerse dos criterios de clasificación. Desde el punto de vista orgánico el gobierno puede ser monárquico o republicano y desde el punto de vista funcional puede ser monárquico, aristocrático o democrático”.³³

De estas cuatro formas de gobierno, haremos caso omiso del sistema aristocrático ya que para que ésta se presente, es necesario que exista una clase social que en nuestra época está desapareciendo, pero sin embargo en la época Romana fue empleada en su más grande apogeo, que fue desapareciendo con el devenir del tiempo. Por otro lado, políticamente no tiene ningún peso o renombre en la comunidad internacional. Sin embargo, consideramos importante hacer un estudio de las tres restantes haciendo gran énfasis en la república y la

³³ Ibidem, pp. 428-429

democracia debido a la importancia que han adquirido en los últimos dos siglos. La principal forma de gobierno que analizaremos es la monarquía, la cual con el tiempo ha ido desapareciendo a tal grado que son escasos los países que aún están organizados bajo este sistema.

Atendiendo al origen etimológico, la palabra Monarquía deriva de las voces *monos* que significa uno y *arquía* que significa poder, por lo que entonces la monarquía es la forma de gobierno en la que el poder del Estado recae en un sólo individuo, que recibe el nombre de monarca o rey. Ésta a su vez, pueden ser absolutas o constitucionales, por cuanto hace a las monarquías absolutas, el rey es el único titular de la soberanía ejerciéndola en nombre propio de manera amplia, como su nombre lo indica absoluta. Las tres funciones del Estado, es decir, la ejecutiva, legislativa y judicial, se centralizan en el monarca. En cambio, la monarquía constitucional es el resultado de las luchas populares para subordinar la acción del monarca a un orden jurídico determinado la constitución determina la transmisión del poder real. Su principal característica es que el rey se somete a la constitución y comparte el poder con otros órganos primarios del Estado. Asimismo, ésta se subdivide en monarquías constitucional puras y parlamentarias en las puras se ejerce por sí misma, mientras que en el parlamentario se ejerce por medio de un primer ministro.

Por otro lado, consideramos conveniente establecer las características principales de las monarquías en su apreciación más pura, entre ellas tenemos el *carácter dinástico*, en la cual el nacimiento condiciona el nombramiento de Jefe de Estado según un orden de suceder al trono previsto en las costumbres o en la ley; En la antigüedad se consideraba que el primogénito del rey debería ser varón para continuar con la sucesión de la familia real. La segunda de éstas, es el *carácter vitalicio*, el monarca ejerce su cargo durante toda su existencia, a no ser que se incapacite gravemente o renuncie a la corona. El tercero es *el carácter responsable*, es decir que el monarca es irresponsable desde el punto de vista político bajo la frase "el rey no puede equivocarse", por lo tanto, se establece que las actividades y decisiones del rey no eran discutidas ni sancionadas.

De alguna manera las características antes citadas, se presentaron desde que el gobierno monárquico surgió. Es necesario recordar, la forma en la cual se manifestó el Estado siendo ésta a través de la monarquía quien obedecía a las necesidades de la población que existía en ese entonces, depositándose las facultades estatales en una persona capaz de resistir los embates realizados por la iglesia, sometiendo así a los señores feudales que rehusaban dejar el poder, que por divinidad le correspondía a la iglesia.

Por otro lado, tenemos a la República que es una forma de gobierno popular cuyo titular es el jefe del poder Ejecutivo, el cual, no es hereditario a diferencia de la monarquía, sino elegible por el pueblo y sus representantes, su terminación etimológica proviene del vocablo Res que significa cosa pública, lo que pertenece al Estado, el Jefe de Estado en esta forma de gobierno es designado por elección popular que se renueva en cuatro, seis o siete años se le denomina Presidente de la República y gobierna con un gabinete de ministros.

Cabe recordar, que en Roma se aludía a la república como objeto de preservación de la actuación del monarca sin darle el significado de forma de gobierno, más bien, la materia de incidencia de los fines del estado. No es hasta la aportación de Maquiavelo, cuando se le da la connotación de gobierno a la república con las primeras líneas de su obra.

Las principales características de la república son: el *carácter electivo*, en cuanto al jefe del ejecutivo es nombrado por consulta a la voluntad popular, adoptando muy diversos procedimientos electorales. El segundo de ellos es el *carácter temporal* en la cual el jefe de estado ocupa su cargo temporalmente, durante un cierto lapso mayor o menor. Por último encontramos al *carácter responsable* en razón de que el mandatario sí se encuentra comprometido en su gestión gubernamental, por la superioridad de su encargo, su responsabilidad es excepcional, para salvarlo de acusaciones temerarias o infundadas.

Es así, que los sistemas Republicanos se pueden encontrar como sistemas presidenciales, en el cual, el Presidente de la República tiene la facultad de goce y ejercicio de las atribuciones de la constitución, al señalar al Ejecutivo como el jefe de Estado y de Gobierno, quien encabeza a la administración pública quien tiene la facultad de nombrar a sus colaboradores como lo son los ministros, los secretarios de Estado. Por el contrario, en el sistema parlamentario, el Presidente de la República es el jefe de Estado, mas no es el jefe de gobierno, tiene el goce mas no el ejercicio de las atribuciones del Ejecutivo, a diferencia del presidencialismo, el gobierno se encuentra en manos de un primer ministro o canciller, nombrado por el partido que gano las elecciones, quien responde de sus actos ante el parlamento.

Por último, tenemos a la democracia como una de las formas de gobierno, quizás es la más reciente a comparación de la monarquía y la república, en la antigüedad ya se establecía como una de las formas de gobierno puro, pero que nunca se llevó a cabo este sistema, hasta la Revolución Francesa cuando se intenta establecer un sistema que conciliara la libertad individual y la autoridad social. Atendiendo a su término etimológico, a la democracia podemos definirla como el gobierno del pueblo, ya que si lo analizamos la palabra *demos* significa pueblo y *kratos* que significa poder o gobierno, por lo tanto deducimos que es la forma de gobierno, en la que los detentadores del poder es el pueblo.

Ya desde las primeras clasificaciones de formas de gobierno que implemento Aristóteles, considera a la democracia como una de las formas puras en la cual, se podía distribuir el poder. Para Aristóteles, "la democracias es el gobierno que emana de la voluntad mayoritaria del grupo total de ciudadanos y tiene como finalidad el bienestar colectivo."³⁴

Por otro lado, él consideraba al Estado democrático como aquel en el que todos participan como dominadores. Siendo ésta una de las principales definiciones de la democracia. Sin embargo, ha sufrido el rechazo de algunos doctrinarios, ya que se argumentaba que los principios de igualdad y libertad

³⁴ Ibidem. p. 510.

como base fundamental de esta forma de gobierno, en aquel tiempo no cumplía con estos objetivos, en los cuales se apoyaba la justicia, ya que en la polis sólo tenían derecho a participar en los asuntos del gobierno un número de personas determinadas de las cuales, los ciudadanos y los esclavos quedaban fuera sobre cualquier decisión, por lo tanto, no podría considerarse como un gobierno democrático a aquel que no cumple con los presupuestos de igualdad y libertad.

Es claro que la definición antes citada, no satisface las necesidades que se busca en esta investigación. Sin embargo, la expresión más clara acerca de la democracia la encontramos con el Presidente norteamericano Abraham Lincoln, en el año de 1863 al establecer la famosa oración "*el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo*".

Hay que tomar en cuenta que las principales finalidades que se establecía con la democracia era establecer a su máximo apogeo las ideas de libertad e igualdad. Por otro lado, la democracia puede presentarse con las siguientes formas de gobierno, como la *democracia directa* que es aquella cuando el pueblo organizado como electorado es el principal detentador del poder, *el gobierno de asamblea* en el que el parlamento o el congreso como representante del pueblo es el principal detentador del poder, considerado como una democracia indirecta.

2.2. LOS REGÍMENES PARLAMENTARIOS

Una vez establecida la teoría de la división de poderes, implementada Montesquieu, se realizaron diferentes interpretaciones acerca de la distribución del poder y la manera más idónea en cómo debía de estructurarse el Estado, de alguna manera el punto de discusión en la interpretación de ésta teoría, lo encontramos en cuanto a la rigidez o flexibilidad en la separación de los órganos del Estado que se encargaría de cada función. La gran mayoría de los doctrinarios que se han dedicado al estudio de esta teoría, han considerado como principal finalidad evitar que las funciones del Estado se concentraran en un sólo individuo o en una asamblea u organización determinada, todo ello para impedir el uso desmedido del poder. Por ello, se menciona que no existe un criterio unánime

acerca de las relaciones que debían de guardar los organismos encargados de desempeñar las funciones estatales.

Hoy en día, se ha considerado otra clasificación de las formas de gobierno, la cual, se ha realizado atendiendo a las relaciones que existen entre poder Ejecutivo y Legislativo, en virtud de que algunos de ellos puedan mantener una situación de preeminencia respecto del otro o bien, mantenerse una situación de equilibrio. Atendiendo a las relaciones que tengan los principales órganos del Estado, ya sea de coordinación o subordinación, creando un régimen Parlamentario o Presidencial.

Por consiguiente, la forma de gobierno que estudiaremos en primer instancia es el sistema Parlamentario, siendo éste el sistema más empleado en Europa Occidental, el cual, no presenta ningún cambio si se presenta en un régimen monocrático o Republicano, ya que en cada uno de los casos el ejecutivo se ve seccionado en dos en un Jefe de Estado políticamente irresponsable y un jefe de Gobierno, siendo él, quien traza la orientación política del país, además es responsable frente al parlamento.

Por otro lado, Guisepppe de Vergottini establece que “la forma de gobierno que no acepta la rigidez de la separación entre el Legislativo y el Ejecutivo, sino que, por el contrario, institucionaliza su colaboración se define *parlamentaría*”.³⁵ Por lo tanto, debemos de considerar un aspecto distintivo del sistema parlamentario el cual es la cooperación entre el Ejecutivo y Legislativo, diferencia del presidencialismo, en donde la relación de estos organismos especializados se desarrollan de manera separara y distanciada uno del otro.

Por su parte Giovanni Sartori establece que el parlamento "no permite una separación entre el gobierno y el parlamento su característica primordial es que el poder ejecutivo y legislativo se comparten, esto equivale a decir que

³⁵ DE VERGOTTINI. Giuseppe, *Derecho Constitucional Comparado*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004, pp. 373, 374.

todos los sistemas parlamentarios requieren que los gobiernos sean designados y apoyados y según sea el caso destituidos merced al voto del parlamento.³⁶

Por nuestra parte, consideramos al parlamento como una institución política compuesta generalmente por una o dos cámaras o asambleas, que suele ejercer el poder Legislativo en un Estado; atendiendo a su significado inicial se consideraba como un lugar donde se habla; Etimológicamente el término deriva del verbo francés *parler* (hablar), siendo la característica fundamental que el poder ejecutivo recae en dos personas a diferencia del sistema presidencial.

En otro orden de ideas, Giuseppe de Vergottini, nos menciona que: “son dos las realizaciones más frecuentes de la forma de gobierno parlamentario. La primera es el llamado parlamento mayoritario, o con predominio del gobierno (conocido también gobierno de gabinete o primer ministro, según que prevalezca el papel colegiado o monocrático), caracterizado por la bipolarización (ordenamientos bipartidistas o con dos reagrupaciones de partidos, que tienden a la lternancia cíclica entre mayoría y oposición), en donde el gobierno particularmente estable (gobierno de legislatura), dispone de una compacta mayoría parlamentaria que es capaz de dirigir firmemente. Su fuerza deriva de una circunstancia determinante, según la cual, por lo general, la decisión del electorado basta para individuar, sin la negociación entre los grupos parlamentarios, el jefe del equipo gubernamental”.³⁷

De acuerdo a las diferentes formas en las cuales se puede presentar el sistema parlamentario, se puede establecer que existen dos sistemas primordiales de parlamento en un extremo está el sistema del primer ministro o de gabinete el cual es de tipo inglés, en donde el Ejecutivo forzosamente prevalece sobre el parlamento, en el otro extremo está el de tipo francés de gobierno por asamblea (tercera y cuarta república) que casi

³⁶ SARTORI, Giovanni, *INGENIERÍA CONSTITUCIONAL COMPARADA "UNA INVESTIGACIÓN DE ESTRUCTURAS, INSTINTIVOS Y RESULTADOS"*, 3ª ed., Tr. de Roberto REYES MAZZONI, Roberto. Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2003, p. 116.

³⁷ DE VERGOTTINI, Guiseppe, op.cit., nota 34, p. 378.

impide gobernar a la mitad del camino entre ellos encontramos la fórmula del parlamentarismo controlados por los partidos políticos.

2.2.1. EL RÉGIMEN PARLAMENTARIO, EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y SUS CARACTERÍSTICAS.

El parlamento encuentra su origen en la época moderna con la monarquía, la cual, estaba perdiendo facultades ante las diversas organizaciones quienes disputaban el poder. Recordemos que en la monarquía, todas las facultades del Estado se concentraban en el rey o monarca, el cual tenía amplias facultades sobre los ciudadanos o subordinados, ya con las pugnas que se generaron con el poder real y el poder eclesiástico. Con estas pugnas, las facultades del monarca o rey se venían disminuyendo a tal grado de generar un cambio en la impartición del poder, creando así una monarquía limitada o como algunos doctrinarios han considerado llamarla, una monarquía constitucional en donde se genera un organismo que limitaba las facultades del monarca, en teoría, y que éste podía removerlos de su cargo según su conveniencia. No obstante, el principal origen del parlamento lo encontramos en Inglaterra, con Eduardo II quien reinó Inglaterra entre 1272 y 1307 al restaurar el control real del gobierno. El antiguo consejo feudal del rey fue desarrollado hasta crearse un Parlamento que, en el siglo siguiente, se dividió en dos cámaras, Lores y Comunes. Con ello, evolucionó la monarquía constitucional, siendo el motivo que le dio origen, la necesidad de establecer una relación entre el individuo reconocido con el nombre de monarca o rey con el parlamento. Con ello, se repudiaba a la monarquía hereditaria con la que se había gobernado durante esa época.

Por otro lado, los monarcas ingleses tenían la costumbre de tener a su lado altos funcionarios, los cuales eran expertos en diferentes ámbitos relacionados con el quehacer del gobierno, quienes ejercían las funciones ejecutivas que realizaban conjuntamente con los monarcas, poniendo sobre los actos oficiales su sello junto a la corona, esto generaba que cada acto

ejecutivo lo realizaba en compañía de estos altos mandatarios, y que posteriormente, sería denominado con la figura jurídica de refrendo en el derecho moderno, dando el nombre a los más altos mandatarios de ministros.

La transformación de la monarquía constitucional al sistema parlamentario, fue la consecuencia de la renovación de instituciones políticas europeas, conduciendo así a la consagración formal de la función parlamentaria. Sin embargo, el parte aguas que da origen esta innovación, fue la revolución francesa, transformando además la estructura del poder soberano, uniendo al parlamento y al rey. Por lo tanto, al cambiar la monarquía al parlamento, el rey o el monarca no era el único titular del poder estatal, es decir, que las instituciones monárquicas en la cual el rey era el único que podía disponer de ellas, siendo un órgano estatal regulada por la constitución del Estado, dando como resultado que el monarca ya no representaba al Estado sino que era parte de la forma de gobierno.

Entre las diversas características que se pueden encontrar en el sistema parlamentario, consideramos las más importantes, las principales características que distinguen a este sistema de gobierno que son el tener un Ejecutivo dualista, la responsabilidad política que pudieran tener los miembros del gabinete frente al parlamento, y el derecho de disolución que pudiera tener el Jefe de Gobierno. A continuación se pretende desglosar cada una de las características antes mencionadas.

Como lo hemos mencionado, el poder ejecutivo en el sistema parlamentario es de carácter dualista, es decir, que la figura de Jefe de Estado y Jefe de Gobierno no se depositan en un sólo individuo, sino que éstos se manejan de manera separada. Por cuanto hace al Jefe de Estado, es aquel que se le designa por un lapso de tiempo prolongado.

La figura del Jefe de Estado, puede recaer en un rey o un Presidente de la República, el cual, sólo desempeña funciones protocolares u honoríficos, y que como lo hemos mencionado es irresponsable ante el parlamento, en sin embargo, llega a realizar papeles muy importantes los

cuales tienen que ser aprobados por el Primer Ministro y su gabinete. Ante esto, algunos autores lo han considerado como una máquina que sólo se dedica a dar su firma ya que no puede rehusarse. No obstante, debemos de reconocer que en él se personifica la unidad y la continuidad de la nación, por lo que se puede establecer que actúa como un órgano de equilibrio en el régimen político y en ocasiones puede resolver la crisis entre el gobierno y el parlamento.

Por otra parte, nos encontramos con la figura de Jefe de Gobierno, el cual, comparte el poder Ejecutivo con el Jefe de Estado, sólo que éste, presenta características o funciones distintas a este último, por ejemplo: en él se encuentra el poder político efectivo y la administración del país, siendo además el jefe del partido que representa la gran mayoría de los escaños en el parlamento, él a diferencia del Jefe de Estado, sí es responsable frente al parlamento. Entre otras tantas funciones que tiene el Jefe de Gobierno, podemos encontrar que él puede solicitar la disolución del parlamento y la revocación de sus ministros, tan es así, que algunos autores lo han catalogado como el principal funcionario en el régimen parlamentario ya que presenta supremacía jerárquica frente a los miembros de la asamblea.

Asimismo, el Jefe de Gobierno colabora en coordinación con el gabinete, el cual, es un organismo colectivo formado por los ministros que disponen de atribuciones propias, siendo una de ellas el discutir y aprobar la política general de gobierno así como los principales asuntos que conciernen a la actividad administrativa del gobierno. Este organismo colectivo formado por los ministros quienes colaboran directamente con el Jefe de Gobierno, son responsables de sus actuaciones frente al parlamento, lo cual, conlleva a afirmar que tiene que estar presente y trabajando conjuntamente con el parlamento, por lo que se afirma que el sistema parlamentario trabajan conjuntamente el poder Ejecutivo y Legislativo.

Una de las características distintivas del sistema parlamentario es su carácter de responsabilidad donde tanto los miembros del gabinete como el primer ministro son responsables ante el parlamento, cabe hacer mención de que los ministros, al mismo tiempo que son parte del gabinete también lo son del parlamento. Por lo que se presume que el gabinete debe de trabajar con apoyo del parlamento, en otras palabras para que el gabinete y los ministros que lo integran, deben de contar con la aprobación de la mayoría parlamentaria para que sigan desempeñando sus funciones. Esto da fundamento a la responsabilidad que tiene el gabinete frente al parlamento. Este punto resulta ser de gran importancia, y que el hecho de que el gabinete tenga que rendirle informes al parlamento, consiste en que este último puede disolver al gabinete o remover a sus miembros mediante una moción de censura o moción de desconfianza constructiva, la cual, al presentarse es de manera colectiva removiendo así a todos los miembros del órgano colectivo.

Debemos de tomar en cuenta, la principal característica del sistema parlamentario y que no puede existir sin la responsabilidad política, no obstante debemos de reconocer la facultad que tiene el parlamento para pedir la disolución del gabinete, de tal manera que el parlamento le dará su apoyo a los ministros miembros del gabinete.

Por lo tanto, la responsabilidad política que tienen los ministros, miembros de gabinetes, es una característica fundamental que nos ayuda a distinguir un sistema parlamentario. Debido a esto, podemos considerar que existe una concentración de poder depositada en el parlamento, dando como resultado un uso desmedido de facultades frente a los demás órganos del Estado, rompiendo así el esquema que Montesquieu establecía en la Teoría de la División de Poderes en su obra *El Espíritu de las Leyes*. Por ello, se tuvo que buscar la forma para que el poder Ejecutivo no se viera indefenso ante el parlamento.

Por consiguiente, para poder establecer un verdadero equilibrio entre los poderes del Estado, era necesario atribuirle al poder Ejecutivo un medio

de defensa, siendo éste el derecho de disolver al parlamento, para poder generar un sistema de equilibrio entre el parlamento y el Ejecutivo, controlándose entre sí de manera recíproca. El derecho de disolución del parlamento es una de las piezas fundamentales para el sistema parlamentario, con ello se busca que el orden interno no se quebrante, ni se vea deteriorado el prestigio de alguno de los poderes.

Cabe hacer la aclaración que el derecho de la disolución del parlamento, es la defensa que tiene el poder Ejecutivo en contra del parlamento, dejando en claro que el Ejecutivo es de carácter dual compuesta por el Jefe de Estado y Jefe de Gobierno, no obstante, dicho lo anterior, el facultado para pedir la disolución del parlamento es el Jefe de Estado, aunque como ya lo hemos dicho el Jefe de Gobierno es quien toma las decisiones.

2.2.2. ORGANIZACIÓN Y PODERES DEL PARLAMENTO.

Como lo mencionamos anteriormente, el parlamento es el resultado de la monarquía constitucional o limitada, en la que a partir de las pugnas generadas entre el poder temporal y eclesiástico se fue disminuyendo las facultades del monarca o el rey, creando así un organismo colegiado que limitaba las facultades de quien ostentaba el poder. Por lo que, se deduce que el parlamento, como organismo colegiado encargado de elaborar las leyes, es la pieza fundamental del sistema del gobierno parlamentario, motivo por el cual, consideramos importante estudiar su forma de organización.

Desde sus inicios, se estableció que la creación de la figura del parlamento era para hacer contrapeso al poder inmenso que tenía el rey o el monarca, desde las ideas aportadas por Montesquieu, se buscaba que las facultades de elaborar la leyes y ejecutarlas, no se hiciera de manera arbitraria o tiránicamente, concentrándose la facultad de juzgar y elaborar leyes de manera injusta. Por ello, se estableció la necesidad de crear un organismo encargado de elaborar las normas, el cual tenía que ser totalmente autónomo e independiente del titular del poder Ejecutivo, ya sea

rey o monarca, evitando así cualquier abuso desmedido de poder, asimismo la influencia que de una u otra forma pudiera ejercer con los miembros del parlamento.

Por lo tanto, es necesario mencionar la forma en que se nombra a los miembros del parlamento, tomando en cuenta que desde sus inicios, se buscaba generar un contrapeso al gobierno, pero también se pretendía que se representara a los miembros de la sociedad. Por tanto, la manera para poder ser parte del parlamento era a través del voto popular, con la que los ciudadanos le confiaban la facultad de representarlos ante el organismo colegiado. Con esto se daba un grado de independencia ante el monarca o rey, al no depender de él, para su investidura o su revocación, sólo cuando se trataba de la disolución colectiva del parlamento. Por lo tanto, para que los miembros del parlamento siguieran desempeñando sus funciones, bastaba con conservar la confianza de los ciudadanos que lo habían elegido, ya que las elecciones atribuyen al parlamentario un gran prestigio en un régimen político basado en la soberanía del pueblo.

Por ello, al no ser nombrados por el Ejecutivo no están subordinados de alguna manera para actuar en beneficio de los intereses del monarca, sin embargo no es suficiente para detener cualquier abuso de este último, por esto fue necesario equipar de algunas facultades y atribuciones a los miembros del parlamento, entre estas atribuciones encontramos a las inmunidades parlamentarias, siendo estas inmunidades de jurisdicción, con la cual quedan protegidos contra cualquier persecución judicial que el gobierno pudiera intentar en contra de ellos. Se establecía que los parlamentarios son irresponsables, por cualquier acto que realizaran en ejercicio de sus funciones, y aun cuando no estuvieran en funciones, se les envistió de inviolabilidad para evitar que el gobierno realizara persecuciones injustificadas contra sus opositores. Por el contrario, es el mismo parlamento quien está facultado para quitarles sus atribuciones en caso de que alguno de sus miembros realizara un acto delictivo, y a la vez sería el mismo organismo quien lo juzga.

En cuanto al funcionamiento del parlamento, en un inicio el gobierno trato de influir, en cuanto a su organización y facultades, siendo el único quien lo podía convocar, disminuyendo de alguna manera su actuación, con el transcurso del tiempo esto fue cambiando, a tal grado de otórgales a los miembros del parlamento la decisión sobre sus reuniones, lo cual no terminó con esta única facultad. Actualmente las decisiones sobre las reuniones del parlamento están limitadas y ordenadas por la Constitución en la cual establece como obligación del parlamento reunirse por lo menos en dos ocasiones, las cuales se les ha nombrado como secciones ordinarias. Por el contrario, no disminuye la facultad de reunirse fuera de lo reglamentado, ya que existe la posibilidad de que el parlamento se reúna en sesiones extraordinarias las cuales pueden ser convocadas por los miembros del parlamento o por el titular del poder Ejecutivo.

En este orden de ideas, para que el parlamento pueda funcionar de manera interna se ve obligado a crear organismos internos para llevar a cabo sus funciones, por lo cual, es conveniente que hablemos de la mesa directiva del parlamento las cuales están compuestas por un Presidente, un vicepresidente y un secretario, éstos desarrollan la organización del parlamento en los debates y discusiones de aprobación de las leyes. Cabe destacar que este organismo es creado por el parlamento y los miembros que lo conforman son los mismos que lo crean. Por el contrario, si éste fuera creado por el Ejecutivo, se vería una clara subordinación e influencia en el poder legislativo que ocasionaría las libres disposiciones del Ejecutivo. De igual manera, era necesario proteger al parlamento de los asuntos políticos, de tal forma, la mesa directiva del parlamento no queda constituida por aquellos que representan la mayoría parlamentaria, para evitar la violencia de los derechos de las minorías, era necesario que en la mesa estuviera compuesta de manera proporcional.

Para concluir la organización del parlamento, es necesario establecer que las decisiones del parlamento, para que tuvieran importancia y validez, debían ser firmadas por el Ejecutivo, lo cual encontramos su sustento en la

antigüedad y que se establecía que las costumbres monárquicas hacían que todas las decisiones deberían estar firmadas por el rey que encarnaba al Estado, incluida en ellas las leyes votadas por el parlamento, con ello se constituía la promulgación de la ley.

En palabras de Mauricio Duverger estableció que “Para que el parlamento pueda servir de contrapeso al gobierno, era necesario también que posea poderes importantes. Si no, sólo es una fachada como los pseudos-Parlamentarios de los regímenes autoritarios.”³⁸ Por tanto, para que el parlamento pueda servir de contra peso al gobierno, es necesario también que posea poderes importantes, de lo contrario sólo estaría de mera apariencia para controlar al monarca o rey. Por lo que se le concedieron tres poderes fundamentales, los cuales consiste en delimitación, control y de impulso, los cuales analizaremos a continuación.

Por otro lado, Mauricio Duverger, establece que “Los parlamentos definen los marcos en cuyos interiores se ejerce el poder del Gobierno. Los dos aspectos principales de este poder de delimitación son el poder legislativo y el poder presupuestario. Igualmente se liga a él la rectificación de los tratados diplomáticos”.³⁹ Por lo que el poder de delimitación del parlamento, se puede dar en tres cuestiones: El aspecto legislativo, el presupuesto y la rectificación de los tratados con otros gobiernos. Por cuanto hace a lo relativo del poder legislativo, consiste en votar las leyes, es decir, las reglas que debe de seguir el gobierno, en su actuación, por lo cual el gobierno no puede modificar las leyes, ya que éste únicamente se concreta en aplicarlas. De tal manera que el titular del poder ejecutivo no puede hacer lo que las leyes no le permiten, realizando de esta manera un control del gobierno y el actuar del titular del poder ejecutivo.

Por cuanto hace al poder presupuesto, consiste en que el gobierno debe de adaptarse a las cantidades fijadas por el parlamento, las designa de manera anual, fijando así los límites financieros a la actuación del

³⁸ DUVERGER, Mauricio, op. cit., nota 39, p. 185

³⁹ Idem

gobierno, estableciendo el monto exacto que debe de gastar para actividades en específico sin poder modificar las cantidades asignadas. En lo que se refiere a la rectificación de los tratados internacionales, establece un límite a la actividad diplomática del gobierno, es decir, que todos los acuerdos que el Ejecutivo realice con otros organismos diplomáticos tienen que ser ratificados y aprobados por el parlamento dado como resultado un límite en cuanto a las relaciones políticas del Ejecutivo.

2.2.3. MONOCAMARALISMO Y BICAMERALISMO.

Ya que analizado la conformación del parlamento, es necesario hacer el estudio de su integración, autores como Montesquieu hacían referencia de la integración del poder Legislativo, mencionando que dicho poder debía de estar integrado por representantes que defendieran los intereses de los nobles y los intereses del pueblo. Esto quiere decir que el poder legislativo debe confiarse a un cuerpo de nobles, al mismo tiempo otro, elegido para representar al pueblo, los cuales deberían de tener sus asambleas y debates por separado ya que representan intereses distintos. Por lo cual, se deduce que el poder legislativo debe de estar compuesto por dos cámaras, creando así una estructura bicameral.

Por ello, se considera que desde sus inicios, el poder legislativo debía estar integrado por dos cámaras. Por otra parte, cuando el gobierno representaba tintes aristocráticos, era evidente que la cámara que representaba los intereses de los nobles, tendría la aprobación y captación del Ejecutivo, pero con el devenir del tiempo, las ideas de democracia y representación del pueblo, se fue ganando terreno en el parlamento a tal grado de ser más importante la cámara que era elegida por el voto del pueblo.

La estructura del bicameralismo parlamentario, encuentra su máximo apogeo en Inglaterra, en la cual las dos cámaras compartieron el poder legislativo, manteniendo una relación de igualdad. Sin embargo, nunca fue así, ya que el sistema bicameral establece la existencia de dos cámaras de

las cuales una es nombrada como cámara de los Lores y la otra como la cámara de los Comunes, en la primera podemos encontrar a los miembros del gobierno o aquellos que conforman la clases nobles de la sociedad, por lo cual defiende posturas muy concretas a sus intereses. La cámara de los Lores es muy numerosa y de carácter aristocrático compuestas por religiosos y miembros de la sociedad que representan a los nobles, en donde la mayoría de sus integrantes han llegado a formar parte de ella a través de designios hereditarios, y otros tantos a causa de la religión.

Por el contrario, la cámara de los Comunes es aquella en la que se representa al pueblo y a los miembros de la sociedad, la forma de designar a sus miembros es a través del sufragio universal directo, por medio del cual se les otorga la investidura por un período de cinco años. Debido a sus notorias características, no es raro que se presenten conflictos entre la cámara de los comunes y la cámara de los Lores, como lo fue en el caso de Inglaterra en el año de 1911 donde se presentó una controversia entre éstas, siendo resuelta dándole la razón a la Cámara de los Comunes. La Parliament Act de 1911 imponía limitaciones a las atribuciones de la Cámara de los Lores, entre ellas, su oposición a una iniciativa se reducía a un simple voto temporal, ya que quedaba eliminado si la Cámara de los Comunes la aprobaba en tres votaciones que se realizara en un término no mayor a dos años.

El conflicto antes mencionado, se debió a una inconformidad al rechazar el presupuesto que anteriormente había sido aprobado por la Cámara de los Comunes, tal controversia fue resulta a favor de los comunes a lo cual tuvo que someterse la Cámara de los Lores. Con esto se dejaba la Cámara de los Lores con pocas influencias en el juego político del Estado, a pesar de ello se trata de dar justificación a su existencia por cuestiones de tradición.

Por otra parte, el sistema del bicameralismo se mantuvo vigente, mientras las dos cámaras que componían al parlamento, desempeñaran un papel político dentro del Estado, pero al no ejercer influencia o razón de ser

una de ellas, se da tendencia a la creación de un sistema de monocameralismo. Recientemente se le ha dado nuevas aplicaciones al sistema del bicameralismo, mediante la creación de segundas cámaras cuya representatividad responde a criterios económicos y no políticos. En este orden de ideas, Mauricio Duverger manifiesta lo siguiente: “el debate sobre este punto era muy vivo, enfrentándose en los partidarios del bicameralismo, y del monocameralismo. Sigue siendo importante en Francia donde ha sido el elemento esencial del fracaso del referéndum del 27 de abril de 1969 [...] En la práctica, pierde progresivamente su actualidad porque, salvo en estados federales, las segundas cámaras están en vías de desaparición [...] sin embargo es necesario distinguir las segundas cámaras económicas de las segundas cámaras políticas.”⁴⁰

A pesar de ello, aún existen países que conservan el sistema bicameral aunque no conservan su esencia natural, siguen operando en los parlamentos, como es el caso de Congreso de la Unión del Estado Mexicano, la cual se divide en cámara de diputados y cámara de senadores con sus respectivas funciones.

2.3. EL SISTEMA PRESIDENCIAL.

Como lo mencionamos al principio de abordar el tema de la clasificación de las formas de gobierno, los doctrinarios al analizar la teoría de la división de poderes, lo han interpretado de diferentes maneras dando como resultado que no exista una uniformidad acerca de las relaciones que debe de guardar los órganos del Estado. Esto se considera como el punto fundamental el cual ha originado diferentes criterios cerca de las relaciones que debe guardar cada uno de ellos, es sobre la flexibilidad y la rigidez, con la cual deben de actuar los principales órganos del Estado. Es indudable, que las características que se presentan en los sistemas parlamentarios, es la del poder compartido en el que no existe diferencias entre los poderes Ejecutivo y Legislativo siendo que la

⁴⁰ DUVERGER, Mauricio, op cit., nota 39, p. 190.

división de las atribuciones de Jefe de Estado y Jefe de Gobierno son propias para el desarrollo y avances del país. A diferencia del sistema parlamentario, en el cual el poder Ejecutivo y Legislativo trabajan de manera coordinada, en el sistema presidencial, se marca una estricta separación entre estos dos órganos de Estado, los cuales actúan de manera separada y autónoma sin que deba de haber una relación estrecha entre ellos.

No obstante, resulta imposible avanzar sin antes haber establecido un concepto de sistema presidencial, el cual nos parece más apropiado el que porta Giovanni Sartori en su obra *Ingeniería Constitucional*, al establecer: “De manera que un sistema político es presidencial si, y sólo si el jefe de Estado (el Presidente) a) es electo popularmente. b) no puede ser despedido del cargo por una votación del parlamento o congreso durante su período preestablecido y c) encabeza o dirige de alguna forma el gobierno que designa.”⁴¹

De alguna manera, los lineamientos que nos proporciona el autor de *Ingeniería Constitucional*, nos marca los parámetros para poder distinguir un sistema presidencial de uno parlamentario, ya que el principal criterio que se toma en cuenta es la manera de cómo se elige al Presidente de la República siendo éste a través de una elección directa o casi directa del jefe de Estado por un tiempo determinado, el cual puede variar entre cuatro a ocho años. El segundo criterio es la estabilidad del Ejecutivo, ya que éste no puede ser designado o desbancado mediante el voto del parlamento además es el Presidente el que a su dirección nombra o sustituye a los miembros del gabinete, por último, es el Presidente quien toma las decisiones importantes sobre la política adoptada, asimismo lleva la administración y ejecución de las decisiones internas y externas de la nación.

Con relación a lo mencionado, Giuseppe de Vergottini, establece que con el sistema presidencial, “se ha querido determinar una forma de gobierno en la que el principio clásico de la separación de poderes se ha aplicado de manera rigurosa, distinguiendo muy bien y en particular, por una parte el legislativo, destinado a ocuparse de la legislación, y por otra parte el ejecutivo destinado a

⁴¹ SARTORI, Giovanni, op. cit., nota 41 p. 99.

la actividad de gobierno en el cuadro de la normativa prefijada, pero al mismo tiempo estableciendo una compleja serie de controles entre los poderes”.

Sin lugar a dudas, existe una gran diferencia entre el sistema parlamentario y el sistema presidencial, la cual recae especialmente entre las relaciones entre el Presidente y el Parlamento. En opinión de Mauricio Duverger, “el sistema presidencial se caracteriza por el principio de separación de poderes en donde el Presidente es designado por sufragio universal, nombra y remueve sus ministros y éstos no son responsables ante el parlamento”.

Por otro lado, Loewenstein ha establecido una clasificación del sistema presidencial en América Latina en tres categorías las cuales son: “a) presidencialismo puro, aquellos que tienen la característica de fortalecer al ejecutivo frente al parlamento, b) presidencialismo atenuado, donde el poder se ejerce conjuntamente por el Presidente y sus ministros, quienes están organizados como gabinete, y c) aquellos donde se ha tratado de disminuir la influencia del ejecutivo, ya sea incorporándole elementos parlamentarios o admitiéndose el ejecutivo colegiado.”⁴².

Cuando abordamos el tema del sistema parlamentario, mencionamos las características que lo identifican no obstante, consideramos pertinente hacer lo mismo con el sistema presidencial el cual, presenta como características primordial el ser un ejecutivo monocéfalo o unitario, presentar una legitimación democrática dual y tiene mandatos fijos para ambos poderes, éstas son los lineamientos que hacen distinción con otras formas de gobierno, las cuales desarrollaremos a continuación.

Por cuanto hace del ejecutivo monocéfalo o unitario, se refiere a que las figuras de Jefe de Estado y Jefe de Gobierno, a diferencia del sistema parlamentario que se deposita en dos personas distintas, en el sistema presidencial se concentran en un sólo individuo denominado Presidente de la República, el cual, puede ejercer sus funciones por sí mismo o por medio de un secretario de estado, en el caso del Estado Mexicano, se cuenta con dieciocho

⁴² LOEWENSTEIN, cit. por Jorge Carpizo, *El Presidencialismo Mexicano*, 18ª ed., Ed. Siglo Veintiuno Editores, México, 2004, p 17.

secretarios de gobierno, quienes conforman al gabinete presidencial. Estos secretarios no conforman ningún organismo colectivo que sea responsable políticamente y solidario ante el congreso, cada uno de ellos están encargados de actuar conforme a las órdenes del Presidente de la República, el cual está facultado para removerlos, si así lo considera pertinente.

En cuanto a la legitimación democrática y dual, consiste en que tanto el poder Ejecutivo y el poder Legislativo sean electos por medio del voto popular. El Presidente de la República es electo por el pueblo y no es designado por el congreso, como lo es en el caso del sistema parlamentario, dándole plena independencia al poder Ejecutivo frente al Legislativo. Por esta misma circunstancia, se establece que ni el Presidente ni los secretarios de estado son políticamente responsables frente al Congreso, ya que ni el Presidente ni sus secretarios pueden ser miembros del parlamento, no obstante el Presidente de la república puede estar afiliado a un partido político diferente al que represente a la mayoría parlamentaria.

En lo que concierne a los mandatos fijos, tanto el Ejecutivo como el legislativo, desempeñan una función determinada, durante todo el período para el que fueron electos, el cual puede ser de cuatro, seis u ocho años. De la misma manera sucede en el congreso con las dos cámaras quienes desempeñan sus funciones por el período en que fueron electos, gozando de completa autonomía frente al poder Ejecutivo. Con ello, se puede establecer un criterio de distinción entre los sistemas presidenciales y parlamentarios, ya que en el primero, ni el poder ejecutivo y el poder legislativo puede atentar el uno en contra del otro la figuras de disolución del parlamento y el voto de censura o desconfianza no opera en este régimen de gobierno a diferencia del sistema parlamentario.

Ahora bien, las principales vestigios del sistema Presidencial lo encontramos en el Continente Americano, precisamente en la Constitución Norteamericana del año de 1787 siendo el principal sistema Presidencial que existió en el Continente Americano, estableció una nueva relación entre el poder

Ejecutivo y Legislativo que dio por resultado el origen del régimen Presidencial. Es en Estados Unidos de Norteamérica donde se da origen a esta forma de gobierno, se considera a la Constitución Norteamericana es la primera en estructurar el sistema Presidencial Clásico, que se ha convertido en un fenómeno internacional ya que a pesar de que en el continente Americano la gran mayoría de los países adopta esta forma de gobierno no se equipara en lo absoluto con el norteamericano, ya que debido ciertas circunstancias, quizás sociales, económicas o geográficas, es el único en su especie.

Por lo tanto, para la formación del sistema presidencial tuvo que intervenir algunos aspectos que sirvieron de base para su creación, siendo uno de ellos el derecho público inglés, considerando que éste obedece a un intento de copiar al sistema monárquico de Inglaterra, deformando las relaciones entre el Ejecutivo y el Parlamento, en la cual, en lugar de un Jefe de Estado hereditario, se pretendía que existiera un Presidente designado por elección popular limitado por un lapso determinado de tiempo. De igual manera, se basaron en las obras de Locke y Montesquieu.

En síntesis, el presidencialismo tiene su origen histórico en los Estados Unidos de Norteamérica. Los fundadores de este sistema de gobierno creían necesarios constituir una autoridad federal unificada, que de alguna manera cumpliera la función simbólica, que desempeñaba la corona en las monarquías. A su vez querían apartar su designación de la lucha de camarillas propia de los parlamentos. Por esto establecieron un poder Ejecutivo preeminente sobre el Legislativo, elegido directamente por el pueblo, que no pudiera ser fácilmente removido por el legislativo y cuya composición fuera totalmente ajena al congreso de modo tal que ambos poderes estuvieran completamente separados. Así se estableció la figura del Presidente, teniendo en su persona la jefatura del gobierno y del Estado. Este modelo fue copiado por la mayoría de los países latinoamericanos.

2.3.1. EL RÉGIMEN PRESIDENCIAL CLÁSICO

El régimen presidencial clásico, es la denominación que se le da al primer sistema presidencial, surgiendo en Estados Unidos de Norteamérica, el cual como lo mencionamos, es en ese país donde surge el sistema del presidencialismos, por obvias razones se le ha considerado el principal modelo, en la que los países del continente americano se han basado para crear su régimen de gobierno, no obstante, el sistema norteamericano es muy especial ya que ningún país de Latinoamérica ha podido igualar su forma de organización. Al respecto opina Jorge Carpizo lo siguiente. “Los sistemas presidenciales se han inspirados en el modelo norteamericano, porque en Estados Unidos se creó, porque ahí ha funcionado, y bien. Sin embargo no hay que desconocer que el régimen presidencial es sólo una pieza dentro de un sistema político norteamericano, y no es posible hacer un diagnóstico sobre él si no se le relaciona con los poderes legislativos y judicial, con el sistema bipartidista, con el federalismo, es decir, con las otras piezas que lo configuran”.⁴³

Debemos de considerar, que este sistema está caracterizado por su división y separación de poderes entre el Presidente y el Congreso, creando así un gobierno de instituciones separadas que comparten el poder, dicho en otras palabras lo esencial del presidencialismo clásico, consiste en separar al Ejecutivo del apoyo del parlamento, no obstante necesita el apoyo de éste para mantenerse en el poder.

El antecedente del sistema presidencialista clásico lo encontramos con la colonización del territorio del noroeste de América, sometido por los ingleses principalmente, dando como resultado la primera colonización inglesa en Virginia en el año de 1607. “Sin embargo, fue en el año de 1776 cuando se inicia los fuertes vínculos de unión, autodefensa y sentimientos de interdependencia de las 13 colonias anglosajonas”.⁴⁴ Por lo cual, tuvieron que

⁴³ Ibidem., p. 16.

⁴⁴ VALLARTA Plata, José Guillermo, *Introducción al Estudio del Derecho Constitucional Comparado*, 2ª ed., Ed. Porrúa S.A., México, 2002, p 77.

pasar alrededor de 170 años para que Estados Unidos se independizara de Inglaterra, generando conciencia entre sus habitantes y con apoyo de la prensa, la ayuda mutua, el intercambio comercial, el enojo de los habitantes en contra del gobierno de Inglaterra y los ideales de personajes distinguidos como Benjamín Franklin despertaron el inquietud de crear un sistema de gobierno distinto al que habían estado sometidos.

Es así, que se creó el sistema presidencial, dando origen a una forma de gobierno basado en la teoría de la división de poderes, creando los organismo que actualmente conocemos que son el poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Por cuanto hace al poder Ejecutivo es depositado en un Presidente de la República siendo la figura más importante. En ese mismo sentido se estableció que el presidente sería electo de manera popular, quien podía ejercer el cargo por un período de cuatro años, con la posibilidad de poderse reelegir con la aprobación del pueblo. No obstante, puede desempeñar sus funciones a través de organismos auxiliares entre los que destaca el gabinete y el despacho. Entendiendo por el primero, al organismo creado por los ministros quienes están al frente de los departamentos más importantes como lo son la Agricultura, la Defensa, Educación, vivienda, transporte entre otras cosas. Los cargos de ministros son designados por el Presidente con la autorización del Senado, pero sólo es facultad del primero quien los puede destituir o remover. El segundo organismo auxiliar del Ejecutivo lo constituye el despacho, el cual está integrado por los colaboradores directos del Presidente quienes conforman organismo consultivos permanentes.

En lo que concierne a la forma de organización del congreso de los Estados Unidos de Norteamérica, debemos de establecer que éste está compuesto por dos cámaras las cuales son la cámara de representantes y del senado, esta forma de organización también es aplicada de manera local entre los estados que conforman al país. “La cámara de los representantes está integrada por 435 miembros los cuales son elegidos por el pueblo por un período de dos años, los cuales pueden ser reelectos sin ninguna limitación. En lo concerniente del senado, podemos establecer que éste está integrado por

100 miembros que representan a cada una de las entidades federativas, el cual está dirigido por el vicepresidente de los Estados Unidos de Norteamérica.”⁴⁵

Por lo tanto, se deduce que el poder Legislativo es ejercido de manera conjunta por las dos cámaras en igualdad de circunstancias, la única excepción que se puede presentar, es cuando se tenga que tratar asuntos de impuestos, para lo cual, la única que está facultada para desarrollar funciones es la cámara de los representantes. Por otro lado, las facultades que competen al congreso de la unión son la facultad de supervisar y controlar los servicios públicos, desarrollar funciones del poder constituyente, siempre y cuando esté aprobada por la mayoría de los integrantes del congreso (la mayoría de las 2/3 partes que lo integran con la aprobación de las 3/4 partes), entre otras funciones.

De alguna manera, el gobierno de Estados Unidos ha llamado la atención de los países americanos y europeos desde sus orígenes fue un fenómeno político que al principio no se le veía algún futuro. Por el contrario, ha servido de base para adoptar el gobierno presidencial o por lo menos se ha dado intentos de copiarlo. Debido a que se le ha definido a los sistemas presidenciales, resaltando las características de un estricto predominio del presidente jugando un papel político muy importante. Esto ha llevado a los doctrinarios hablar de un neopresidencialismo cuyos rasgos relevantes son la existencia de un gobierno autoritario, la concentración de poder depositadas en el Legislativo y Ejecutivo, con la subordinación del primero frente al segundo.

2.3.2. EL RÉGIMEN SEMIPRESIDENCIAL

Debido a los beneficios que proporcionaba el sistema presidencial en Estados Unidos de Norteamérica, los países de Latinoamérica quienes al igual que Estados Unidos, buscaron su independencia y al conseguirlo intentaron copiar la forma de gobierno creada en la constitución de Estados Unidos de 1787. De igual manera, algunos países del continente Europeo que quedaron sorprendidos ante la novedad de la forma de gobierno, intentaron adaptar

⁴⁵ Ibidem, p. 88.

algunas figuras creadas en la Constitución Norteamericana, sin abandonar algunas instituciones que ya estaban creadas en su país, dando origen a una mezcla de los dos sistemas de gobierno a lo cual los doctrinarios le han dado el nombre de sistema semipresidencial.

Por lo que se deduce, que este sistema de gobierno adopta la escuela ecléctica, ya que adquiere las cosas buenas de cada una de las formas de gobierno que ya existía, entre mezclando figuras propias del sistema presidencial con el parlamentario. No obstante, recordemos que al abordar el tema del sistema parlamentario, se estableció al poder Ejecutivo depositado en dos personas, dando origen a un sistema dualista en el que se separa la figura de Jefe de Gobierno, quien por lo general se le depositaba al primer ministro y el Jefe de Estado que generalmente era representado por un rey o un monarca el cual, puede ser de carácter hereditario y vitalicio, o en su defecto es designado por el parlamento. Es en este apartado, donde se encuentra una modificación y adaptación realizada por la escuela ecléctica, ya que el jefe de Estado en el sistema semipresidencial, es designado por el pueblo a través del voto popular.

Por lo tanto, un ejemplo claro lo podemos encontrar en “Francia en, donde se establece en su Constitución que el Presidente es elegido directamente por el pueblo (*sufragio universal directo*), mediante ballottage por siete años. (V República Francesa) y es el delegado personal y directo de la soberanía nacional. Pero además del Presidente existe el Primer Ministro, a quien lo nombra el Presidente (previa consulta con el Parlamento francés, que tiene dos cámaras, la Asamblea Nacional y el Senado). El Primer Ministro es el Jefe de Gobierno y tiene responsabilidad política ante el Parlamento. El Presidente puede removerlo pero también existe el voto de censura. Por ello, recibe el nombre de Diarquía. Cuando al Presidente le va mal en las elecciones legislativas, seguramente tendrá que afrontar que venga un Primer Ministro del

partido que ganó. A esto se le llama cohabitación (equilibrio entre el Ejecutivo y el Parlamento)”⁴⁶.

A manera de síntesis, se puede establecer que el sistema semipresidencial es una forma de gobierno que se encuentra en medio del sistema presidencial y parlamentario. En ocasiones puede apreciarse que el sistema semipresidencial tiene más inclinación al sistema parlamentario que al presidencial, ya que en él se presenta figuras de Jefe de Estado y Jefe de Gobierno con su gabinete, siendo organismos distintivos del sistema parlamentario. Sin embargo, la nota distintiva que le da más inclinación al sistema presidencial, es el hecho de que el Jefe de Estado es electo a través del sufragio universal con el cual los ciudadanos designa a la persona en la que recae tan distinguido título.

2.3.3. EL PRESIDENCIALISMO MEXICANO

Sin lugar a dudas, el sistema de gobierno creado en el año de 1787 en Estados Unidos de Norteamérica, tuvo que evolucionar y perfeccionarse, en algunos casos se tenía que adaptar esta forma de gobierno de acuerdo a las características sociales, económicas y políticas del país para poder funcionar. En un inicio el régimen presidencial clásico, se distingue por la fuerza y atribuciones que delegaban al poder Ejecutivo, no obstante, como lo menciona Jorge Carpizo, se consideraba que “Un ejecutivo débil significaba una ejecución débil de gobierno. Una ejecución débil no es sino otra manera de designar una ejecución mala, y un gobierno que ejecuta mal, sea lo que fuere en teoría, en la práctica tiene que resultar un mal gobierno”⁴⁷

Por el contrario, al crear el sistema de gobierno parlamentario se buscaba disminuir las facultades al rey o al monarca, mientras que el sistema presidencial le daba facultades para poder actuar, de tal modo que el poder Legislativo se subordinara al Ejecutivo. Motivo por el cual se buscó que el

⁴⁶ Ibidem, pp. 54-60.

⁴⁷ op. cit., nota 19 p. 19.

sistema de gobierno creado en la Constitución de Estados Unidos, fue cambiando a tal grado de lograr un equilibrio entre los principales órganos de gobierno.

Por otra parte, han considerado a México como el principal representante del sistema presidencialista, ejemplo de ello lo ha sido el Doctor Jorge Carpizo en su obra *El Presidencialismo Mexicano*, al mencionarnos que, “La constitución mexicana estructura un sistema presidencial con todas las características que conforman a éste [...] y podemos calificarlo de puro porque no contiene ningún matiz o elemento parlamentario”⁴⁸, Sin embargo, algunos autores consideran que en nuestra forma de gobierno podemos encontrar algunas características o matices parlamentarios. Lo cierto es que el sistema presidencial mexicano es resultado de un experimento político, el cual con el transcurso del tiempo, la costumbre y las diversas reformas constitucionales que ha presentado, ha conformado un régimen presidencial con características propias. Autores como José Francisco Paoli fortalecen las ideas de que la Constitución Mexicana de 1917 no creó al sistema presidencial puro como lo conocemos actualmente, ya que “sostiene que no es hasta después de 1935, al concluir el maximato callista, que el presidencialismo mexicano adquiere sus notas características.”⁴⁹

⁴⁸ Ibidem, p. 29.

⁴⁹ PAOLI, José Francisco, cit. por, Cárdenas García, Jaime, *Transición política y reforma constitucional en México*, 2ª ed., serie G: DOCTRINA JURIDICA, Núm. 201, coord. Raúl Márquez Romero, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2005, p. 70.

CAPÍTULO III

LA TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES EN EL ESTADO MEXICANO.

3.1. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LA DIVISIÓN DE PODERES EN EL ESTADO MEXICANO.

La principal garantía de la independencia del Poder Judicial radica en la división de poderes, esto es, la definición de un ámbito propio de actuación de cada uno de ellos que los otros no pueden invadir, aunque esto no excluye la cooperación y dependencia recíproca de los poderes. Así, los Poderes Ejecutivo y Legislativo intervienen, por ejemplo, en la aprobación de las leyes Orgánicas de los Tribunales y Códigos Procesales, y también en el nombramiento de los Magistrados de mayor jerarquía, pero no pueden inmiscuirse en la elaboración o revisión de sus fallos.

3.1.1. ÓRGANOS QUE INTEGRAN EL PODER JUDICIAL FEDERAL.

Los titulares del Poder Judicial de la Federación en los términos del artículo 94 constitucional, son los siguientes: la Suprema Corte de Justicia de la Nación; los tribunales de circuito, que funcionan de manera unitaria en materia de apelación y en forma colegiada en materia de amparo, y los juzgados de distrito. Dice el párrafo 2 de este artículo que la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal.

De todos estos órganos, la Constitución se ocupa, por lo que se refiere a su organización, de la Suprema Corte de Justicia y del Consejo de la Judicatura Federal. Los órganos del Poder Judicial Federal, llevan a cabo formal y materialmente dos tipos distintos de funciones: la jurisdiccional propiamente dicha, que se concreta en la tramitación de los juicios federales y la función de control de la Constitución y la legalidad.

3.1.2. LA INTEGRACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Actualmente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se integra con

once ministros, que podrán funcionar en Pleno o en Salas. La original Constitución de 1917 estableció que la Suprema Corte de Justicia estaría integrada por once ministros y funcionaría siempre en Pleno; sin embargo, el enorme rezago judicial que se había formado en la Suprema Corte, como resultado de su actividad de tribunal *casacional*, obligó a la reforma de 1928, por virtud de la cual se adoptó el sistema de funcionamiento en Pleno y en Salas que, por cierto, ya había sido establecido en 1900.

Las Salas que se crearon en 1928 fueron tres: la civil, la penal, y la administrativa, y se dispuso que cada una de ellas estaría integrada por cinco ministros; el presidente de la Corte no integraba sala, al igual que en la actualidad. El incremento de los conflictos obrero-patronales ocasionó la creación de la Sala de Trabajo, en 1934; con ello se elevó el número de ministros a veintiuno. Al no poderse eliminar el rezago judicial, en 1951 se creó la Sala Auxiliar; con la idea de que funcionara transitoriamente hasta concluir dicho rezago. Originalmente esta fue concebida para ayudar a la Sala Civil; pero, posteriormente, se amplió su competencia para hacerlo también respecto de la penal y administrativa y después a todas; esta Sala estaba integrada por cinco ministros supernumerarios. Así, hasta diciembre de 1994, la Suprema Corte se integraba con veintiún miembros numerarios que integraban Pleno y cinco supernumerarios. La reforma constitucional de ese año regresó al número original de once al considerarse que la Suprema Corte como un verdadero tribunal o corte constitucional no debe integrarse con un número exagerado de ministros.⁵⁰

3.1.3. REQUISITOS PARA SER MINISTRO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

El artículo 95 constitucional señala los requisitos para poder ser designado Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, varios de los cuales se modificaron con la mencionada reforma de 1994. La fracción I exige

⁵⁰ LUCERO Espinosa, Manuel; *Teoría y práctica del contencioso administrativo federal*; Décima edición; Ed. Porrúa, México, 2008; ISBN 970-07-6737-X; páginas 25 y 26

ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.

Por su parte, la fracción II suprimió el tope de edad -65 años- que se exigía al día de designación. Es decir, actualmente se puede nombrar a una persona si cumple con la edad mínima señalada: 35 años, que es la misma que se requiere para poder ser presidente de la República. La fracción III aumentó de cinco a diez años la antigüedad mínima de la posesión de título de licenciado en derecho.

Se debe recordar que la Constitución de 1857 no exigió este requisito; se era elegible para ocupar el cargo con sólo estar instruido en la ciencia del derecho. La fracción IV no fue modificada y dice: "Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena"⁵¹.

La fracción V disminuyó de cinco años a dos la residencia en el país antes de la designación y suprimió cualquier excepción a ella. Se agregó una fracción VI: "No haber sido Secretario de Estado, jefe de departamento administrativo, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, senador, diputado federal, ni gobernador de algún Estado o Jefe del Distrito Federal, durante el año previo al día de su nombramiento".

Consideramos que esta nueva fracción es acertada para alejar a la Suprema Corte de nombramientos políticos. Asimismo, se reformó la fracción V del artículo 55 constitucional para agregarle a los Ministros de la Suprema Corte entre los funcionarios que no pueden ser electos senadores o diputados federales si no se separan definitivamente de sus funciones con anterioridad a la elección, y en el específico caso de los ministros, ésta se fijó en dos años. Ésta es una buena disposición para evitar que la Suprema Corte se pueda

⁵¹ MARGÁIN MANAUTOU, Emilio; *De lo contencioso administrativo: de anulación o de ilegitimidad*; Decimosegunda Edición; Editorial Porrúa, México, 2004; página 67-70

llegar a convertir en un trampolín político.⁵²

Por la misma razón anterior; se prohíbe a los Ministros, salvo los provisionales o interinos, que puedan ser designados Secretarios de Estado, jefe de departamento administrativo, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, senador, diputado federal, Gobernador de algún Estado o Jefe del Distrito Federal, si no han transcurrido cuando menos dos años desde el día en que terminaron su función como Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Estos requisitos son los mismos que deben cumplir los magistrados y jueces del Distrito Federal, de conformidad con el artículo 6 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y los artículos 116, fracción III, y 95 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

3.2. LAS GARANTÍAS JUDICIALES.

Las garantías judiciales son los instrumentos que la ley consagra a efecto de conseguir la independencia, imparcialidad y eficacia en la actividad de los órganos jurisdiccionales, y que, por tanto, se traducen también en garantías para los jurisdiccionales, y que, por tanto, se traducen también en las siguientes: la designación de los jueces, la estabilidad en sus funciones, dignidad de la profesión judicial, independencia económica, ejecución de los fallos y auxilio para el cumplimiento de sus decisiones.⁵³

3.3. DESIGNACIÓN DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

La original Constitución de 1917 estableció que los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, serían electos por el Congreso de la Unión, de propuestas presentadas por las legislaturas locales. En 1928 se

⁵² Cfr. Orozco Henríquez, Jesús J. y Zovatto, Daniel, *Cómo hacer que funcione el sistema presidencial*, México, IDEA-Agencia Española de Cooperación-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas (en prensa); se puede consultar la versión audiovisual en DVD.

⁵³ Sobre los controles ciudadanos, véase el trabajo de Cárdenas Gracia, Jaime, "Hacia otra democracia", en Valadés, Diego y Carbonell, Miguel (ed.), *El proceso constituyente mexicano. A 150 años de la Constitución de 1857 y 90 de la Constitución de 1917*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 164-171

modificó ese sistema para otorgarle esa facultad al presidente de la República, con la aprobación del Senado. Algunos sectores de la doctrina y dentro de los medios políticos consideraban que el sistema de designación podía mejorarse, y propusieron alternativas como las siguientes:

Designación hecha por el presidente de ternas que, en turno, presentarían los colegios de abogados, los miembros del Poder Judicial y las escuelas y facultades de derecho de la República, establecimiento de una carrera judicial a la que se ingrese por concurso, haciéndose los nombramientos de ministros previo examen presentado ante un jurado calificador; que confirmará una opinión calificada para que, con base en ella, el presidente de la República hiciera la designación. Establecimiento de una carrera judicial independiente, sustrayendo totalmente de manos del presidente el nombramiento de los ministros de la Suprema Corte.

La reforma de 1994 establece un nuevo sistema para esa designación, la cual realiza el Senado de la República de entre la terna que le somete a su consideración el Presidente de la República artículo 76, fracción VIII, y artículo 96. Las personas propuestas tendrían una comparecencia y después se designará al Ministro por las dos terceras partes de los Senadores presentes, con anterioridad, se requería simple mayoría para el nombramiento y éste debe realizarse dentro del improrrogable plazo de treinta días.

Si el Senado rechaza la terna, el Presidente de la República presentará una nueva, y si ésta, a su vez, también es rechazada, el Presidente designará al ministro respectivo dentro de esa terna. El último párrafo del artículo 94 constitucional dispone que quien haya sido ministro no podrá ser designado para un nuevo período, salvo que hubiera ejercido el cargo con el carácter de provisional o interino.

3.3.1. INAMOVILIDAD DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

El último párrafo del artículo 94 constitucional establecía que los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sólo podrían ser

privados de sus puestos en los términos del Título Cuarto de la Constitución; es decir, previo el trámite del juicio político.

La original Constitución de 1917 consagró el principio de la inamovilidad, aunque escalonadamente, pero en 1934, este principio fue suprimido y en su lugar se estableció que la duración en el cargo de Ministro sería de seis años, lapso que coincidía con el período presidencial, y que, por tanto, permitió al titular del Ejecutivo nombrar a la totalidad de los Ministros, menoscabando con ello la independencia del Poder Judicial. En 1944, el principio de inamovilidad fue restablecido.

Muchas críticas se enderezaron en contra de la inamovilidad de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, principalmente por el riesgo que implica que un funcionario no preparado o corrupto ocupe el cargo vitaliciamente; a ello se contestó que la única solución es que se tenga gran cuidado y acierto en el momento de hacer la designación.

Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tenían jubilación forzosa al cumplir los setenta años sin importar la edad a que hubieran sido designados. A partir de la reforma de 1994, el artículo 94 constitucional establece que los ministros durarán en su encargo quince años, lo cual es correcto, porque los Ministros, para poder cumplir con su responsabilidad, necesitan estabilidad, la cual les permitirá, entre otros aspectos, que la cumplan con la más absoluta de las independencias.

Por lo que se refiere a los magistrados de circuito y jueces de distrito, son nombrados por el Consejo de la Judicatura Federal y para un período de seis años; pero si al cabo de dicho período son ratificados o promovidos, alcanzarán por este hecho la inamovilidad, y sólo pueden ser privados del cargo en los casos y con los procedimientos que señala la ley.

3.3.2. REMUNERACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

El artículo 94 constitucional prevé que “La remuneración que perciban por su servicios los Ministros de la Suprema Corte, los Magistrados de Circuito,

los Jueces de Distrito y los Consejeros de la Judicatura Federal no podrá ser disminuida durante su encargo”. Esta disposición se llevó a la carta fundamental a través de las reformas de 1928. La anterior disposición se completa con el artículo 127 constitucional, que a partir de su reforma publicada el 24 de agosto de 2009, dispone que:

“Artículo 127.- Los servidores públicos de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal y de los Municipios, de sus entidades y dependencias, así como de sus administraciones paraestatales y paramunicipales, fideicomisos públicos, instituciones y organismos autónomos, y cualquier otro ente público, recibirán una remuneración adecuada e irrenunciable por el desempeño de su función, empleo, cargo o comisión, que deberá ser proporcional a sus responsabilidades.

Dicha remuneración será determinada anual y equitativamente en los presupuestos de egresos correspondientes, bajo las siguientes bases:

I. Se considera remuneración o retribución toda percepción en efectivo o en especie, incluyendo dietas, aguinaldos, gratificaciones, premios, recompensas, bonos, estímulos, comisiones, compensaciones y cualquier otra, con excepción de los apoyos y los gastos sujetos a comprobación que sean propios del desarrollo del trabajo y los gastos de viaje en actividades oficiales.

II. Ningún servidor público podrá recibir remuneración, en términos de la fracción anterior, por el desempeño de su función, empleo, cargo o comisión, mayor a la establecida para el Presidente de la República en el presupuesto correspondiente.

III. Ningún servidor público podrá tener una remuneración igual o mayor que su superior jerárquico; salvo que el excedente sea consecuencia del desempeño de varios empleos públicos, que su remuneración sea producto de las condiciones generales de trabajo, derivado de un trabajo técnico calificado o por especialización en su función, la suma de dichas retribuciones no deberá exceder la mitad de la remuneración establecida para el Presidente de la República en el presupuesto correspondiente.

IV. No se concederán ni cubrirán jubilaciones, pensiones o haberes de retiro, ni liquidaciones por servicios prestados, como tampoco préstamos o créditos, sin que éstas se encuentren asignadas por la ley, decreto legislativo, contrato colectivo o condiciones generales de trabajo. Estos conceptos no formarán parte de la remuneración. Quedan excluidos los servicios de seguridad que requieran los servidores públicos por razón del cargo desempeñado.

V. Las remuneraciones y sus tabuladores serán públicos, y deberán especificar y diferenciar la totalidad de sus elementos fijos y variables tanto en efectivo como en especie.

VI. El Congreso de la Unión, las Legislaturas de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en el ámbito de sus competencias, expedirán las leyes para hacer efectivo el contenido del presente artículo y las disposiciones constitucionales relativas, y para sancionar penal y administrativamente las conductas que impliquen el incumplimiento o la elusión por simulación de lo establecido en este artículo”.

La ratio juris del artículo 94 constitucional es la de asegurar la independencia de los funcionarios judiciales.

3.4. RESPONSABILIDAD DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Por lo que se refiere a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el artículo 108 constitucional establece que son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo, pero, como ya asentamos, únicamente pueden ser destituidos mediante un juicio político de responsabilidad.

3.4.1. SUPLENCIA, RENUNCIA Y LICENCIAS.

Las licencias de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que no excedan de un mes pueden ser concedidas por la propia Suprema Corte, pero si la ausencia es por un tiempo mayor; el Presidente de la

República someterá el nombramiento de un Ministro interino a la consideración del Senado, siguiendo el mismo procedimiento que señala la Constitución para Ministros definitivos.

Tratándose de faltas absolutas por causa de defunción o por cualquier causa de separación definitiva, debe hacerse un nuevo nombramiento. En cuanto a las renunciaciones de los Ministros, el artículo 99 de la Constitución establece que sólo proceden por causas graves, y debe hacer esta calificación el Presidente de la República con la aprobación del Senado. El artículo 100 constitucional establece que ninguna licencia puede exceder el término de dos años.

3.5. EL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL.

En la reforma constitucional de 1994 un cambio realmente mayor y de gran importancia fue la creación de una nueva institución en nuestro país: el Consejo de la Judicatura Federal, como órgano responsable del gobierno y de la administración del Poder Judicial Federal, excluida la Suprema Corte. Lo que se persiguió con su creación fue garantizar que la carrera judicial sea una realidad y que la designación, promoción, adscripción y responsabilidad de los jueces responda a un sistema objetivo de méritos que fortalezca la independencia de los tribunales.

El artículo 100 constitucional, en su párrafo 2, indica que el Consejo de la Judicatura Federal se integrará por siete miembros, de los cuales uno será el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien también lo será del Consejo, tres consejeros designados por el Pleno de la Corte, por mayoría de cuando menos ocho votos, entre los magistrados de circuito y los jueces de distrito; dos consejeros designados por el Senado y uno por el Presidente de la República.

La Constitución equipara en mucho la situación de un miembro del Consejo de la Judicatura Federal al status que tienen los Ministros de la Suprema Corte: los consejeros deben satisfacer los mismos requisitos que los Ministros –artículo 100 constitucional-, gozan de inmunidad, y sólo pueden ser destituidos mediante un juicio de responsabilidad política; su remuneración no

puede ser disminuida durante su encargo, incompatibilidad con el desempeño de otros empleos, salvo los no remunerados en actividades académicas o de beneficencia; la prohibición de actuar como abogado ante órganos del Poder Judicial Federal dos años después de haber terminado su función.

Los Consejeros durarán cinco años en su cargo, a excepción del Presidente del Consejo; serán sustituidos de manera escalonada y jamás podrán ser designados de nueva cuenta como consejeros. La Constitución señala que los consejeros deberán ejercer su función con independencia e imparcialidad. La propia Constitución indica las principales facultades que tiene el Consejo de la Judicatura Federal: la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, así como de los demás asuntos que la ley determine.

El Consejo está facultado para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones, pero éstos podrán ser revisados y revocados por el Pleno de la Corte con una mayoría de ocho votos, conforme a la reforma de 1999. El Pleno, asimismo, podrá solicitarle al Consejo que expida acuerdos generales, y éste no podrá negarse, mismos que posteriormente el Pleno podrá modificar con la mayoría antes apuntada. Esa reforma de 1999 constituyó un golpe mortal a la independencia del Consejo de la Judicatura Federal.

El párrafo 8 el artículo 100 constitucional dispone que las decisiones del Consejo de la Judicatura son definitivas e inatacables. De inmediato señala las salvedades –las cuales fueron introducidas por el Senado, ya que la iniciativa presidencial no las contemplaba- que son las que se refieren a la designación, adscripción y remoción de magistrados y jueces, “las cuales podrán ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, únicamente para verificar que hayan sido adoptadas conforme a las reglas que establezca la ley orgánica respectiva”. Es decir; para esos casos se crea un recurso ante la Suprema Corte, órgano que dirá la última palabra al respecto.

CAPÍTULO IV

NECESIDAD DE MODIFICAR EL PROCEDIMIENTO DE NOMBRAMIENTO DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

4.1. LA INDEPENDENCIA JUDICIAL.

La palabra “independencia” significa “cualidad o condición de independiente”, “libertad, especialmente la de un Estado que no es tributario de otro”; y “entereza, firmeza de carácter”. Por su parte, por “independiente” puede entenderse “que no tiene dependencia, que no depende de otro”; “autónomo”; “dicho de una persona: que sostiene sus derechos u opiniones sin admitir intervención ajena”. En cuanto al vocablo “judicial”, deriva del latín *iudicialis* y significa “perteneciente o relativo al juicio, a la administración de justicia o a la judicatura”.⁵⁴

Por tanto, de los anteriores conceptos literales de independencia y de judicial, podemos entender como independencia judicial: la administración de justicia autónoma e independiente de otros.

En el campo doctrinario y en relación con la actividad jurisdiccional, Rafael Pina y Rafael de Pina Vara definen así a la independencia judicial: “Potestad conferida a los jueces en virtud de la cual se encuentran en la posibilidad de administrar justicia de acuerdo con su ciencia y su conciencia, sin que estén sujetos a consignas o directrices de los órganos de los demás poderes del Estado, o de los órganos superiores del Poder a que pertenecen”.⁵⁵

Esta potestad se destruye o merma considerablemente cuando se establece como obligatoria para los jueces inferiores la jurisprudencia de los superiores. La independencia es un requisito inexcusable para el ejercicio de la función jurisdiccional. El juez que no es independiente, en realidad no es un verdadero juez. Por otro lado, “el Juez independiente sólo lo es el que se encuentra en condiciones de resolver cualquier caso que le compete con

⁵⁴ DIEZ Picazo, Luis María. *Notas de Derecho Comparado sobre la Independencia Judicial*. Revista Española de Derecho Constitucional. Año 12. Número 34. Enero-Abril 1992, p. 20.

⁵⁵ PINA, Rafael de y Pina Vara, Rafael de, *Diccionario de Derecho*, 31ª. ed., México, Porrúa, 2003, p. 317

arreglo a su ciencia y a su conciencia”.

Desde el punto de vista institucional estructural, Alfredo Gozaíni Osvaldo considera que “la independencia judicial se dirige a lograr un Poder autónomo y libre de injerencias en su actividad, de modo que pueda convertirse en equilibrio y control del principio de división de poderes”.⁵⁶ Por su parte, Juan Luis Requejo Pagés considera que la independencia judicial es la institución en cuya virtud se delimita el sector del ordenamiento jurídico que encierra los elementos relevantes para que el juez, al ejercer jurisdicción, se desconecte de los que no integra el núcleo argumentativo y de actuación en que debe permanecer para aplicar el derecho. Esta desvinculación permite que el ordenamiento jurídico sea la única base para que el juez decida qué norma debe aplicar y cómo hacerlo, más allá de cualquier tipo de interferencia, lo que anula la relevancia jurídica de todo orden o requerimiento destinado a influir en su criterio.

Para Héctor Fix Fierro, la independencia de los tribunales significa “que éstos se encuentran sujetos únicamente a la Constitución y a las leyes, por lo que ni los órganos o funcionarios del Estado y menos aún los particulares, pueden influir en el sentido de sus fallos”.⁵⁷

Los artículos 17 y 100 de la Constitución Federal determinan, específicamente, que el proceder de los integrantes del Poder Judicial de la Federación se ciña a los principios de independencia, imparcialidad, objetividad, profesionalismo y excelencia, a fin de satisfacer las expectativas sociales de impartición de justicia. Éste es imperativo constitucional, junto con la necesidad de sistematizar los lineamientos conductuales idóneos para que el juzgador sea congruente con la aplicación cabal del derecho, motivaron que, en agosto de 2004, los Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Tribunal Electoral y el Consejo de la Judicatura Federal aprobaran el Código de Ética del Poder Judicial de la Federación.

La jurisprudencia ha destacado que la independencia judicial es un

⁵⁶ GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, *La Justicia Constitucional. Garantías, Procesos y Tribunal Constitucional*, Buenos Aires, Ed. Depalma, 1994, p. 249.

⁵⁷ FIX Fierro, Héctor, “Artículo 17”, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada*, t. I, p. 261

requisito para el debido funcionamiento del aparato judicial del Estado; se logra en virtud de las “garantías judiciales”, serie de previsiones tendientes a mantener la incorruptibilidad de los órganos de impartición de justicia. Sobre este tema, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, señaló:

“MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. REQUISITOS PARA SER DESIGNADOS. FALTA DE INTERÉS JURÍDICO DE UN MAGISTRADO DE UNA SALA REGIONAL ASPIRANTE A LA SALA SUPERIOR PORQUE SE TRATA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES CUYA TITULARIDAD ES DE LOS JUSTICIABLES.”

La Constitución ha desarrollado una categoría que se conoce como garantías jurisdiccionales, basadas en el derecho de acceso a la justicia previsto en el artículo 17 de la Constitución y tienen como objetivo garantizar y preservar la calidad y efectividad de la impartición de justicia a favor de los justiciables; están relacionadas con la selección, ascensos y promociones, estabilidad, inamovilidad e inmunidad, independencia y seguridad económica de los juzgadores, entre otras cuestiones. Tales prerrogativas y seguridades conferidas a los titulares de altos cargos jurisdiccionales tienen el carácter de instrumentales y no pueden conceptuarse como canongías otorgadas en su favor, sino en razón del cargo pero siempre en beneficio y a favor de los justiciables. Por tanto, un Magistrado de una Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa aspirante a Magistrado de la Sala Superior, carece de interés jurídico para cuestionar que los artículos 3o. y 4o. de la ley orgánica de dicho tribunal sean omisos en señalar los requisitos para la designación de los Magistrados de tal tribunal, pues se trata de una de las garantías jurisdiccionales que se establecen y son de la exclusiva titularidad de los justiciables.

De las consideraciones gramaticales, doctrinales y jurisprudenciales, observadas puede extraerse el siguiente concepto de independencia judicial: garantía instaurada para asegurar la probidad en las actuaciones judiciales mediante el sometimiento de los impartidores de justicia a la Constitución y a las leyes de sus respectivos Estados, sin tomar en cuenta injerencias de factor ajeno alguno, ya sea estatal o particular, que pudiera distorsionar su criterio puramente jurídico y, en consecuencia, subordinar el derecho a intereses incompatibles con el bien público.

4.1.1. LA INDEPENDENCIA OBJETIVA E INDEPENDENCIA SUBJETIVA.

La independencia del Poder Judicial se entiende comúnmente en su sentido psicológico, referida a los jueces o magistrados, significando la inmunidad o libertad que deberían tener para “juzgar en conciencia” libres de las influencias, personas o grupos ajenos al caso. El símbolo que representa a la justicia como una mujer con los ojos vendados alude a esta independencia o libertad de juicio. Sin embargo, esta independencia subjetiva no puede extenderse hasta el punto de ser objetiva, en el sentido de imparcialidad o neutralidad al momento de instruir el proceso y emitir sentencia, porque ahora la parcialidad o la dependencia respecto de factores extrínsecos, en lugar de contemplarse como una limitación real a la que habría que resignarse, debe considerarse un constitutivo ideal del buen juicio.

En el artículo 1 del Código de Ética del Poder Judicial de la Federación, establece qué es la independencia de los órganos jurisdiccionales:

“1. Es la actitud del juzgador frente a influencias extrañas al Derecho, provenientes del sistema social. Consiste en juzgar desde la perspectiva del Derecho y no a partir de presiones o intereses extraños a aquél. Por tanto, el juzgador:

1.1. Rechaza cualquier tipo de recomendación que tienda a influir en la tramitación o resolución de los asuntos que se sometan a su potestad, incluso las que pudieran provenir de servidores del Poder Judicial de la Federación.

1.2. Preserva el recto ejercicio de su función denunciando cualquier acto que tienda a vulnerar su independencia.

1.3. Evita involucrarse en actividades o situaciones que puedan directa o indirectamente afectar su independencia.

1.4. Se abstiene de recomendar, insinuar o sugerir, con un fin ilegítimo, el sentido en que deban emitir los demás juzgadores cualquier determinación judicial que tenga efecto sobre la resolución de un asunto.”

4.1.2. LÍMITES DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL.

El principio de independencia judicial no puede interpretarse en términos absolutos. Está inscrito en un marco jurídico y, por tanto, debe entenderse conectado con otros principios estructurales. Las relaciones establecidas entre éstos y la independencia judicial determinan la posición de ésta en el ordenamiento jurídico. Además de estos límites “trascendentes” existen otros, derivados inmanentemente del propio principio de independencia.

La independencia de los órganos judiciales tiene sentido para el ordenamiento en la medida en que con ella se busca la vinculación exclusiva de tales órganos a todo el sistema jurídico, a fin de facilitar la función tutelar. La orientación a este fin superior impone limitaciones que contribuyen a definirlo como tal.

El de independencia es un problema de limitación en una doble vertiente: a) interna, por cuanto la propia definición del principio debe basarse en la finalidad a la que instrumentalmente está llamado a servir, de modo que las únicas desconexiones normativas que pueden comprenderse en el principio de independencia son las necesarias a la consecución de aquel fin; y b) externa, en tanto que la independencia dialécticamente definida debe padecer la delimitación resultante de su integración en un sistema normativo donde impera una serie de principios con los que debe compartir la función de estructurar el conjunto.

4.2 NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 96 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Como hemos podido apreciar, el Poder Judicial ha tenido una evolución trascendente en los últimos años, ello, en virtud de la necesidad de ir evolucionando, especialmente al volverse independiente respecto de los demás Poderes del Estado. Esto es fundamental para el cumplimiento del principio de división de poderes, por la necesidad de crear una igualdad entre ellos para tener un equilibrio en el control del Estado.

Pues de lo contrario se estaría en un estancamiento, y se correría el riesgo de que, al depositar el poder en un sólo individuo o institución, éste, podría abusar a su libre arbitrio de él, situación que ocurre en la actualidad en diversos Estados, en donde existen todavía dictaduras en donde hay un abuso del poder. En México se ha logrado la independencia de los Poderes de la Unión, situación que ha ocurrido con el trabajo de varios años, y con diversas reformas a la Constitución Federal y a las leyes, tanto locales y especialmente orgánicas de las instituciones federales, especialmente en las últimas dos décadas.

Pero hay un punto que en nuestra opinión es un impedimento para la completa autonomía del Poder Judicial de la Federación, la cual se encuentra en el artículo 96 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

El artículo 96, señala que para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Presidente de la República someterá una terna a consideración del Senado, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si el Senado no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de Ministro la persona que, dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Presidente de la República someterá una nueva, en los términos

del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

Como se puede apreciar, dicho artículo señala el procedimiento para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cual consiste en que el Presidente de la República somete una terna al Senado, para que éste mediante la aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes, realice la designación en un plazo improrrogable de treinta días.

En caso de que el Senado en el plazo señalado no eligiera a la persona para ocupar el cargo de Ministro, el Presidente, dentro de dicha terna, designara al nuevo Ministro. Pero si la terna fuera rechazada por Senado, el Presidente deberá proponer una nueva terna a consideración a su consideración, y si esta segunda terna fuera rechazada, el titular del Ejecutivo Federal, hará la designación correspondiente.

Por tanto, son los Poderes Ejecutivo y Legislativo, los encargados de decidir quiénes serán los titulares del Poder Judicial, impidiendo con ello la completa autonomía de éste, pues ello puede prestarse para favoritismos o corruptelas, pues al ser el Presidente el encargado principal de nombrar a los dirigentes del Máximo Tribunal del País, puede darse la situación de que éste ocupe esa facultad para tener un órgano jurisdiccional que trabaje a sus intereses.

Ello, en virtud de que el precepto constitucional no señala alguna restricción al Ejecutivo Federal para formular las ternas, pues si bien, el artículo 95 de la Ley Fundamental, señala lo siguiente: Artículo 95.- Para ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se necesita: I.- Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles. II.- Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación. III.- Poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello. IV.- Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de

más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena. V.- Haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación; y VI.-No haber sido Secretario de Estado, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, senador, diputado federal ni gobernador de algún Estado o Jefe del Distrito Federal, durante el año previo al día de su nombramiento.

Los nombramientos de los Ministros deberán recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.

Dicho precepto únicamente enumera requisitos para ser Ministro, pero no pone en sí limitantes al Ejecutivo para evitar que elija a su libre arbitrio a los dirigentes del órgano jurisdiccional, pudiendo con ello manejar la terna que proponga ante el Senado, para a personas que sirvan a sus intereses, y con ello vulnerar el principio de división de poderes.

Como una propuesta personal, lo más correcto sería que, así como es en el caso de la designación de jueces y magistrados de circuito, se estableciera una carrera judicial, realizando exámenes de oposición a los jueces y magistrados que deseen participar en él, y que reúnan los requisitos establecidos en el número 95 de la Constitución Federal. Con ello se impediría que los Poderes Ejecutivo y Legislativo, designen con completa libertad a los encargados del Poder Judicial, otorgándole una completa autonomía respecto de éstos; así como evitar que lleguen a Ministros personas con poco conocimiento de las problemáticas que enfrenta dicho órgano.

El concepto de ley tiene un significado central para la conformación y concreción ulterior del concepto de Estado de Derecho. Es el eje de la Constitución del Estado de Derecho. Y el concepto de Ley propio del estado de derecho tampoco permite diferenciar entre un concepto material o formal de la

ley, sino que es una categoría unitaria. En ella se vincula un aspecto material o de contenido con un aspecto formal o procedimental en una unidad inseparable: la ley es una regla general (norma general) que surge con el asentamiento de la representación del pueblo en un procedimiento caracterizado por la discusión y la publicidad.

Ya en los albores del Estado moderno, la forma privilegiada -y para muchos la única legítima- de manifestación de la soberanía popular es la Ley. Así, en los aspectos jurídicos de la surgimiento del Estado moderno pueden advertirse con claridad dos procesos convergentes: uno que al amparo de la tendencia centralizadora y unificante del poder político, apunta a la monopolización por el Estado del poder de crear normas de eficacia jurídica y de aplicarlas (estatalización del Derecho) y otro subyacente que tiende a hacer de todo el derecho positivo un derecho exclusivamente legislativo, lo que conocemos como los positivismos. Estos dos procesos dan como resultado, por un lado, la deslegitimación de otras fuentes de producción alternativa de normas jurídicas (la costumbre, el derecho de los jueces, etc.), o lo que es lo mismo, la negación, hacia adentro de las fronteras del Estado, del llamado pluralismo jurídico; y, por el otro, la incuestionable supremacía de la legalidad como elemento vertebrador del ordenamiento jurídico y garante de su inescindible unidad.

En otras palabras, el Estado monopoliza con singular intensidad todas las fuerzas de producción del derecho, coloca a extramuros del sistema a otros ordenamientos normativos con pretensiones de eficacia jurídica alternativa o complementaria y, finalmente, concluye subordinando toda las fuentes de producción del Derecho a la ley, entendida como la expresión más perfecta del poder estatal organizado.

El Derecho estatal (y legislativo), por tanto, no es *hegemónico* respecto de otros ordenamientos normativos de eficacia obligatoria sino que, por el contrario, es **único y excluyente**. Si admitiéramos la identidad kelseniana entre

Derecho y Estado, la coexistencia del derecho legislativo con un derecho judicial se hablaría de la existencia de dos Estados. Así sucede cuando menos en los ordenamientos forjados en tradición continental europea, de la que los argentinos y los salteños somos herederos directos. En algunos países de tradición anglosajona, por el contrario, el proceso de estatalización del derecho ha renunciado a la preeminencia del derecho legal (derecho *de expertos*) para apuntalar, desde el poder del Estado, la vigencia de aquel derecho forjado históricamente y a lo largo de los siglos en los niveles radicales de la sociedad (la costumbre, la tradición) y en la fuerza vinculante de las decisiones judiciales precedentes. Este sistema es conocido con el nombre de *common law*.

Esta lógica se revela tan avasallante que aquellas normas generales y abstractas sancionadas por el poder legislativo (expresión directa de la voluntad del soberano) resultan absolutamente vinculantes para los demás poderes del Estado, hasta el punto de que por este motivo, y no por otro, se habla, por un lado, de la estricta sujeción de la Administración a la Ley (principio de legalidad) y, por el otro, de que los jueces son **esclavos de la ley**. Ambas sujeciones - cuyo fin último no es otro que el de asegurar la vigencia de los derechos y libertades fundamentales; las civiles, las políticas y las de contenido social- expresan la esencia de lo que conocemos como Estado de Derecho.

La referida posición de los jueces como *esclavos de la ley*, tan usual como efectiva en las democracias avanzadas, alude a la imposibilidad de que los jueces y tribunales ordinarios, es decir, aquellos órganos investidos del poder jurisdiccional del Estado, puedan interpretar, modificar o ignorar la Ley a la hora de juzgar un caso concreto. La razón para ello ha de encontrarse, indudablemente, en la filosofía política moderna y especialmente en los razonamientos de Thomas Hobbes, quien al momento de exaltar a la Ley como la formulación positiva de las órdenes del soberano, desacredita por igual a la costumbre y al *derecho de los jueces*. A juicio de Hobbes, estas fuentes jurídicas carecen de virtualidad por carecer del *sello de la voluntad del soberano*. (De Cive, VI, 9).

En otras palabras, que si algo caracteriza la singularidad del moderno Estado de Derecho es precisamente la unidad de su sistema jurídico y el papel abrumadoramente preeminente que desempeña la Ley en el sistema de fuentes. Ello así hasta el punto de que la legitimidad de las *fuentes complementarias* (las decisiones administrativas, la jurisprudencia, los usos y las costumbres) es siempre una legitimidad *derivada* y en todo caso subordinada a su estricto anclaje en la Ley y en el sistema de valores que ésta sustenta.

Por tanto, no es posible -cuando menos en un Estado de Derecho como el nuestro- reconocer a los jueces y tribunales la capacidad para *crear* derecho y mucho menos para hacerlo *contra legem*. Nuestro sistema político no tolera el que sus poderes jurisdiccionales efectúen valoraciones y razonamientos en torno a la justicia, injusticia, oportunidad o inconveniencia de una norma legal, modalicen, atenúen o magnifiquen sus regulaciones, y mucho menos, que echando manos de estos recursos dialécticos, un juez o un tribunal pueda ignorar la Ley y fallar un caso concreto con arreglo a los principios constitucionales, los generales del derecho o en referencia a cuerpos normativos extraños al poder jurídico monopolístico del Estado (las escrituras sagradas, el derecho romano, los códigos orientales). Los así denominados *fallos pretorianos* llevan inscritos en su código genético el germen de la destrucción de la unidad del sistema normativo al pretender supraordinarse a la Ley bajo pretextos. Por su parte, el salto jurisdiccional a los principios constitucionales en detrimento de la Ley -un recurso tan frecuente como irregular en la práctica judicial- sólo es tolerable, políticamente, en la medida que exista, con anterioridad, un pronunciamiento político (no jurisdiccional) definitivo sobre la ineficacia de la norma legislativa a causa de su inadecuación con la arquitectura constitucional.

Parece obvio que el reconocimiento al poder jurisdiccional de determinadas facultades políticas entraña riesgos a menudo inasumibles por el sistema democrático. Porque la *politización* de la función jurisdiccional conduce

inevitablemente a una actuación más dogmática y activista de los jueces, que no solamente se proyecta sobre la ya apuntada interferencia sobre aquel poder del Estado que expresa y articula ordenadamente la soberanía popular (el legislativo) sino que alcanza en muchas ocasiones a desdibujar el papel de los propios gobiernos, trasladando a la esfera judicial el centro de articulación del conflicto social y político. Por debajo de esta concepción de la función jurisdiccional subyace la idea de una legalidad orientada a acomodar los valores personales o particularistas frente a una supuesta insuficiencia real de la legalidad más estricta y abstracta.

En este punto se abre otro capítulo de obligado análisis por el órgano constituyente: la facultad de los jueces ordinarios de pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes. Y es bueno anticipar que nuestro sistema constitucional atribuye, sin más, esta facultad al poder jurisdiccional no con otro ánimo que el de tutelar más eficaz e inmediatamente los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos frente a la amenaza de su restricción por los poderes públicos o por otros ciudadanos. Pero mejor aún es recordar que la facultad de valorar la adecuación de las leyes a la Constitución es una atribución de marcado carácter político y no un poder jurisdiccional. Por tanto, si la intención de nuestros constituyentes de 1998 es la de crear un Tribunal Constitucional, ha de tenerse presente que su aparición en el firmamento institucional de nuestra Provincia resultará impracticable a menos que se sustraiga a los jueces y tribunales ordinarios la potestad de declarar la inconstitucionalidad de las leyes, incluso en el supuesto en que se encontrasen en entredicho los derechos y las libertades más fundamentales. Porque parece claro, además, que la rapidez de la reacción tutelar del Estado frente a amenazas o restricciones efectivas a los derechos y libertades fundamentales no es incompatible cuando menos en línea de principio con la atribución al futuro Tribunal Constitucional de la competencia para hacer efectivos por conducto del amparo constitucional, aquellos derechos, sin menoscabo de la facultad del poder judicial incluso de la propia Administración de actuar como instancias originarias de tutela de estos mismos derechos.

Es esta deriva en la aplicación de los principios político-constitucionales la que se halla en la base de todos los cuestionamientos a la eficacia del poder judicial, mucho más dicho sea de paso que los mecanismos para la designación de los jueces y magistrados, cuya reforma es reclamada casi unánimemente por todo el arco político. Es preciso avanzar hacia el reforzamiento de la coherencia interior de nuestro sistema jurídico, comenzando por revalorizar el papel de la Ley como eje del Derecho y el de la Administración y de los jueces como sus servidores y no sus contradictores. En este punto reside, a mi juicio, la clave de la seguridad jurídica.

Es preciso valorar que la sustracción a los jueces de aquellas facultades políticas no comporta una minimización de su rol social, sino que constituye en todo caso un relanzamiento de la centralidad de la función jurisdiccional en la vida democrática. Para ello, es igualmente necesario que nuestro Tribunal Supremo se aparte del conocimiento de las causas *políticas* (constitucionalidad de las leyes y actos de gobierno, y resolución de los conflictos entre poderes) y opere como un órgano jurisdiccional puro que vele por la unificación de la doctrina judicial a partir de la casación de las sentencias de los tribunales inferiores.

CONCLUSIONES:

PRIMERA.- La Teoría de la división de Poderes es considerada, como fruto de las aspiraciones humanas, para poner un límite a la arbitrariedad y a los abusos de los gobernantes, con el único fin de garantizar la libertad y la justicia. Su principal expositor fue Montesquieu, no obstante, existen antecedentes que establecen el origen de esta teoría a Aristóteles, así como en las obras de John Locke.

SEGUNDA.- El poder del Estado es uno sólo, y se divide en órganos del Estado para su mejor aplicación, principalmente en el Ejecutivo, Legislativo y Judicial, los cuales, entre otras funciones tienen a su cargo crear leyes, aplicarlas y dar solución a los conflictos derivados de su aplicación.

TERCERA.- En México, el principio de división de poderes está previsto en los artículos 40, 41, primer párrafo, 49, 115, primer párrafo, 122, primer párrafo y 124 de la Constitución Federal, los cuales establecen, en síntesis, que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, no pudiendo dividirse dos o más de éstos en una sola persona o corporación.

CUARTA.- Las principales funciones del Estado son: la legislativa, la cual consiste en elaborar las leyes y normas a las que se sujetarán los ciudadanos en comunidad; la función ejecutiva, encargada de ejecutar las leyes, individualizándolas; y la función judicial, traducida, generalmente, como la aplicación de las normas al caso concreto y controvertido.

QUINTA.- En virtud de las anotaciones establecidas en la presente investigación, consideramos que es necesario que México, renueve su sistema judicial, especialmente en lo concerniente a la administración de justicia, a

efecto de que vuelva a renacer en la sociedad una confianza en la impartición de justicia.

SEXTA.- La creación de un órgano que administre, vigile y discipline el actuar de los órganos encargados de impartir justicia, permitirá a todo aquel ciudadano que se encuentre en la necesidad de acudir ante un tribunal, la confianza de saber que contará con una impartición de justicia conforme a derecho y conforme a los principios de legalidad.

SÉPTIMA. La necesidad de modificar el artículo 96 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a fin de que los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya no sean propuestas por el Ejecutivo, y designados por el Senado, creando una estructura mediante la cual exista una carrera judicial, mediante la cual, por medio de exámenes de oposición, sean electos los ministros.

OCTAVA.- La creación de un órgano encargado de seleccionar a los dirigentes de Poder Judicial Federal, el cual deberá encargarse de aplicar los exámenes de oposición correspondientes, con el fin de conseguir que los juristas más capacitados sean los encargados de dirigir al más Alto Tribunal del país.

NOVENA.- La forma de poder garantizar de que realmente se cumplan los principios de administración, vigilancia y disciplina, en el ámbito de la administración de justicia, y promulgado por el Consejo de la Judicatura Federal; es que la integración de sus miembros debe ser completamente ajena a toda relación diversa de índole con los demás poderes del Estado, siendo así la forma en que podría hablarse de la autonomía e independencia del Poder Judicial.

DÉCIMA.- Al separar al Poder Judicial, del Poder Ejecutivo y Legislativo, se evita que los partidos políticos influyan en los tribunales del país para fines

propios, eligiendo como ministros a las personas que convengan a sus intereses partidistas.

BIBLIOGRAFÍA

1. ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General de Derecho Administrativo, 14ª edición, Ed. Porrúa, 1999.
2. ARNAIZ AMIGO, Aurora, El Estado y sus Fundamentos Institucionales, Ed. Trillas, México, 1995.
3. BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo, Derecho Constitucional, Ed. Tecnos, Madrid, 1973.
4. BOBIO, Norberto, La teoría de las Formas de Gobierno en la Historia del Pensamiento Político, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1987.
5. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, 11ª edición, Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, México, 2003.
6. CÁRDENAS GARCÍA, Jaime, Transcripción Política y Reforma Constitucional en México, 2ª edición, serie G: DOCTRINA JURÍDICA, Núm. 201, coord. Raúl Márquez Romero, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2005.
7. CARPIZO, Jorge, El Presidencialismo Mexicano, 18ª edición, Ed. Siglo Veintiuno Editores, México, 2004.
8. CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, 8ª edición, Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, México, 1990.
9. COSÍO VILLEGAS, Daniel, El Sistema Político Mexicano, coord. Joaquín Mortíz, México, 1972.
10. DE LA CUEVA, Mario, La Idea del Estado, 2ª Ed., Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1980.
11. FIX ZAMUDIO, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, 4ª edición, serie DOCTRINAS JURÍDICAS Núm. 19, UNAM, Porrúa, Sociedad Anónima, México, 2005.
12. GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, La Justicia Constitucional. Garantías, Procesos y Tribunal Constitucional, Buenos Aires, Ed. Depalma, 1994.
13. LANZ DURET, Miguel, Derecho Constitucional Mexicano y Constitucional sobre la Realidad Política de Nuestro Régimen, 5ª edición, Ed. Continental, México, 1979.

14. LOCKE, John, Ensayo sobre el Gobierno Civil, 2ª edición, Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, México, 1997.
15. MAQUIAVELO, Nicolás, El Príncipe, trad. De Josefina Valls, Ed. Editores Mexicanos Unidos, Sociedad Anónima, México, 2003.
16. MONTESQUIEU, Del Espíritu de las Leyes, 11ª edición, Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, México, 1997.
17. SERRA ROJAS, Andrés, Ciencia Política, 9ª edición, Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, México, 1988.
18. VALADÉS, Diego, El Control del Poder, 2ª edición, serie: G ESTUDIOS DOCTRINALES, Núm. 196, UNAM, Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, México, 2000.
19. VALADÉS, Diego, El Gobierno de Gabinete, 2ª edición, Serie: ESTUDIOS JURÍDICOS, Núm. 52, coord. Raúl Márquez Romero, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2005.
20. VALLARTA PLATA, José Guillermo, Introducción al Estudio del Derecho Constitucional Comparado, 2ª edición, Ed. Porrúa, Sociedad Anónima, México, 2002.
21. VERGOTTINI, Giuseppe de, Derecho Constitucional Comparado, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
3. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
4. Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.
5. Código de Ética del Poder Judicial de la Federación.

OTRAS FUENTES

1. LA DIVISIÓN DE PODERES, Serie Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano, Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.

2. EL FEDERALISMO, Serie Grandes Temas del Constitucionalismo Mexicano, Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.
3. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. SU INTEGRACIÓN Y FUNCIONAMIENTO, Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Edición, 2008.
4. LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.
5. DIEZ PICAZO, Luis María. Notas de Derecho Comparado sobre la Independencia Judicial, Revista Española de Derecho Constitucional, Año 12, Número 34, Enero-Abril 1992