2

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

El Poder Ejecutivo Frente a las Leyes Inconstitucionales

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TITULO
DE LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA EL ALUMNO

JORGE REYES TAYABAS

EDITORIAL BOLIVAR
MEXICO
1944

Universidad Nacional Autónoma de México
UNAM
Biblioteca Central
Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

A mis padres, a quienes venero,
en reconocimiento de sus virtudes.

A mis hermanos,
Cariñosamente.

A mis maestros,
con mi respeto y agradecimiento.

A mis compañeros,
con mi amistad.

Pequeño y poco documentado, si algún mérito puede tener el presente trabajo él no es otro que el de ser fruto exclusivo de mi personal esfuerzo. En la concepción del tema y en su desarrollo no tuve más auxilio que el de la lectura y las conferencias de mis maestros; por ello hago un llamado a la benevolencia de mis sinodales que han pasado por el momento en que he de verme yo.

CAPITULO PRIMERO

DE LA SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION Y DE LA PROTESTA CONSTITUCIONAL

I

La Constitución es el resultado del acto específico del Poder Constituyente, que por medio de ella establece las bases de la organización política y jurídica del Estado, y como tal, aparece como la norma de normas. Todas las leyes tienen que poder ser referidas a ella que es el fundamento último y común de su validez.

La estructura de nuestro sistema jurídico positivo es perfectamente explicable usando expresiones originales de Hans Kelsen en su libro de Teoría General del Estado, cuando hace la exposición de su célebre teoría de la pirámide jurídica: "Las normas jurídicas no se hallan simplemente yuxtapuestas, más o menos inconexas, sino que se encuentran sujetas a una relación de jerarquía. Esta estructura jerárquica desemboca en una norma fundamental en la que se basa la unidad del orden jurídico". (Pág. 325).

Sabido es que se acostumbra clasificar a las Constituciones en Constituciones flexibles y Constituciones rígidas, caracterizándose aquéllas porque para su reforma o derogación, se exigen iguales requisitos que para la reforma o derogación de las leyes ordinarias, interviniendo en tales actividades el mismo o los mismos órganos que intervienen tratándose de las leyes ordinarias; y caracterizándose las llamadas rígidas, porque en su reforma o derogación no intervienen el mismo o los mismos

órganos que para la reforma o derogación de las leyes secundarias, ni bastan tampoco los requisitos que se exigen tratándose de estas leyes.

De lo expuesto se deduce que cuando se trata de Constituciones del tipo flexible, no puede hablarse de leyes contrarias a la Constitución, toda vez que las que así pretendieran considerarse serían producto de un órgano con poder suficiente para modificar aquélla, y por tal circunstancia, en cuanto se dictaran sucedería que esas nuevas leyes derogarían a los preceptos constitucionales a los cuales se opusieran; ello en atención al principio de que la nueva ley deroga a la anterior.

En cambio, tratándose de Constituciones de tipo rígido, como quiera que los preceptos constitucionales escapan a la acción del legislador ordinario, cuando éste dicte una ley que disponga cosa distinta que aquéllos, tal ley habrá de ser considerada contraria a la Constitución, porque a pesar de ser aquélla posterior a ésta, carece de fuerza para derogarla.

Punto de general acuerdo en Derecho Constitucional es, que teniendo la Constitución una relevante significación política, alcanzando su institución una trascendencia mayúscula en la vida del Estado por las materias a que se refiere (Determinación de los elementos del Estado, de los órganos que detentarán el Poder Público, de la distribución de competencias entre ellos y su funcionamiento, de las garantías individuales o derechos del hombre, etc.), no debe ser fácilmente modificable, no debe ser flexible, sino que debe ser rígida.

Pero al extremo, la Constitución como Carta Fundamental del Estado que es, no debe pretender ser eterna; con tal pretensión no se conseguiría otra cosa que su pronto quebrantamiento, su pronta destrucción. En cada momento histórico las necesidades de la sociedad ofrecen matices diversos, si es que no varían radicalmente, de modo que resulta palpable la urgencia de que el orden jurídico, previendo esas variaciones, admita su propia modificación, sin que escape a esto la misma norma fundamental. Esta, atento el carácter de suma abstracción de sus preceptos, se verá sujeta a infinitamente menor número de modificaciones que una ley reglamentaria, pero en definitiva deberá ser susceptible de modificarse, porque también las bases sustentadoras de la organización del Estado en ella consagradas se hallan sujetas al devenir constante de la vida social.

Así pues, el dato histórico, por esencia cambiante, a que debe atender la ciencia del derecho, impone la necesidad de que la Constitución

provea a su propia modificación, a efecto de que pueda irse adaptando a las contingencias de la circunstancia estatal, pues de otro modo sucedería que la tensión producto de la inadaptación llegaría al resultado de un brutal rompimiento. Sobre el particular la expresión que me he permitido traducir de A. Esmein, resulta precisa, dice así el profesor que fuera de la Universidad de París: "Toda Constitución escrita y rígida, a menos de ser profundamente ilógica y superlativamente imprudente, debe organizar la forma por la cual ella podrá ser revisada y modificada" Eléments de Droit Constitutionnel Français et Comparé. Pág. 495).

Nuestra Constitución pertenece indudablemente al tipo de las Constituciones rígidas, toda vez que en su artículo 135 establece la posibilidad de que se le reforme o adicione, creando con competencia para tal función un poder especial que se forma con la concurrencia del Congreso de la Unión y las Legislaturas locales, y señalando requisitos especiales también que consisten, en que el Congreso de la Unión acuerde las reformas o adiciones por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las Legislaturas de los Estados.

Este carácter rígido de nuestra Constitución se acentúa más tratándose de la hipótesis prevista en la fracción III, inciso 7°, del artículo 73 de la misma (Formación de nuevos Estados dentro de los límites de los ya existentes, cuando las Legislaturas de los Estados de cuyo territorio se trate no hubieren dado su consentimiento); en este caso el poder reformador es el mismo que establece el artículo 135, pero el requisito de la aprobación por las Legislaturas de los Estados se hace más difícil de satisfacer, toda vez que en este caso concreto se exige que la modificación se apruebe ya no por la mayoría, sino por las dos terceras partes de ellas.

Dado este carácter rígido de nuestra Carta Suprema, una ley secundaria que contenga mandatos opuestos a los contenidos en los preceptos constitucionales, debe ser considerada como una ley contraria a la Constitución.

De modo que ésta se nos ofrece como la norma inicial en la cual hallan el fundamento último de su validez todas las demás normas que forman parte del ordenamiento jurídico positivo mexicano, aunando a ese carácter de norma primera o fundamental, el carácter de rígida, que como hemos visto ya, en alguna ocasión se acentúa.

De las consideraciones anteriores se desprende como un axioma jurídico la siguiente aseveración: una ley secundaria no puede modificar textos de la norma fundamental que es la Constitución.

Por otra parte, cuando la Constitución declara en su artículo 133 que "Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados o que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de todo la Unión...", está consagrando su propia supremacía absoluta, toda vez que para que las leyes del Congreso de la Unión y los Tratados Internacionales puedan considerarse ley suprema, es preciso que se ajusten a lo ordenado por ella.

Además, si a esto se auna que en su artículo 40 establece el régimen federal para nuestro Estado y que de acuerdo con los principios sustentadores de tal régimen, estatuye en su artículo 41 que las Constituciones de los Estados miembros de la Federación no pueden contravenirla, tenemos que reconocer que en sus propios textos se halla consagrada en forma expresa la supremacía absoluta de la Constitución Federal.

La supremacía de ella frente a cualquiera otra ley es un hecho que no admite ya, ninguna discusión; la doctrina es unánime sobre el particular y tal supremacía ha encontrado en la jurisprudencia de nuestra Suprema Corte de Justicia un absoluto reconocimiento.

II

Pero la aseveración anterior nos lleva aún más lejos, ella nos impele a reconocer que si pues es la Constitución la base de la organización política y jurídica de nuestro Estado, todo órgano de autoridad pública en tanto en cuanto forma parte de la estructura político-jurídica creada por la Constitución, está en el ineludible deber de reconocer la supremacía de los preceptos constitucionales frente a los preceptos de índole secundaria que pretendieran quebrantarla.

Nuestro artículo 128 constitucional se encarga de imponer en forma expresa la obligación a que he aludido, rezando así:

> "Artículo 128. Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen".

Con tal protesta se inicia la actividad de todo funcionario y por ella habrá de regirse su conducta como tal.

Respecto del Presidente de la República el propio Constituyente se ha encargado de redactar la protesta que éste ha de rendir, y al efecto dispone el artículo 87 de nuestra Carta Magna que:

"Artículo 87. El presidente, al tomar posesión de su encargo, prestará ante el Congreso de la Unión o ante la Comisión Permanente, en los recesos de aquél, la siguiente protesta: "Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, y desempeñar leal y patrióticamente el cargo de presidente de la República que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión; y si así no lo hiciere que la Nación me lo demande".

Los antecedentes que hallamos sobre el particular en las Constituciones que se han expedido con anterioridad en nuestro país, acusan palpablemente la trascendencia que esta protesta tiene, y permiten asimismo precisar fácilmente su naturaleza.

La protesta vino a sustituir al juramento que se usó desde muy antiguas épocas hasta el año de 1873 en que se expidió una ley (el 25 de septiembre), que declaraba la completa independencia entre el Estado y la Iglesia, y en la que se estableció en su artículo 4° que la simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contrajeran, sustituiría al juramento religioso con sus efectos y penas.

En la Constitución de 1824 el artículo 101 contenía la siguiente fórmula (tanto para el Presidente como para el Vicepresidente): "Yo, N, nombrado Presidente (o Vicepresidente) de los Estados Unidos Mexicanos, juro por Dios y los Santos Evangelios, que ejerceré fielmente el encargo que los mismos Estados Unidos me han confiado, y que guardaré y haré guardar exactamente la Constitución y las leyes generales de la Federación".

Una fórmula casi copiada de ésta se contenía en el artículo 12 de la Cuarta Ley Constitucional de 1836 para el juramento del Presidente. Sólo en las Bases Orgánicas de 1843 no se contenía fórmula alguna de juramento, pero sí se establecía en el artículo 201 de este Código, que todo funcionario público antes de tomar posesión de su destino, o para con-

tinuar en él, prestaría juramento de cumplir lo dispuesto en esas Bases (precepto que existía también en las Constituciones antes mencionadas), y que el Gobierno reglamentaría el acto del juramento en todas las autoridades.

La Constitución de 1857 originariamente disponía en su artículo 121 que todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestaría juramento de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanaren, y con respecto al Presidente de la República su artículo 83 rezaba así textualmente:

> "Artículo 83. El presidente, al tomar posesión de su encargo, jurará ante el Congreso y en su receso, ante la diputación permanente, bajo la fórmula siguiente: "Juro desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, conforme a la Constitución, y mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión".

La fórmula consagrada en este artículo, que se usaba igualmente para el Vicepresidente, fué reformada, sustituyendo ya el juramento por la protesta, por ley de 24 de abril de 1896 y, posteriormente, por ley de 6 de mayo de 1904.

Ahora bien, para darnos cabal cuenta de la significación del compromiso que se contrae por todo funcionario cuando rinde la protesta constitucional, basta recordar que el juramento, que es, según lo dicho, su antecedente, se prestaba en regímenes profundamente penetrados por el sentimiento religioso conforme al cual el perjurio constituía, más que un delito, un grave, y quizá (puesto que se juraba por Dios y los Santos Evangelios), gravísimo pecado.

De lo anterior concluímos que la protesta constitucional es una promesa, a la cual su laicización no le priva del carácter que siempre ha tenido de solemne; por ello en modo alguno puedo estar conforme con el parecer de quienes pretenden que los artículos 87 y 128 de nuestra Carta Suprema no tienen la trascendencia que se les ha venido atribuyendo.

CAPITULO SEGUNDO

PLANTEAMIENTO DE LA CUESTION Y RESPUESTA EN TERMINOS GENERALES A LA MISMA

I

Conservando en primer término lo expuesto con anterioridad y sabiendo que nuestra Constitución consagra en su artículo 49 el principio de la distinción de poderes, entramos de lleno al problema tema de este trabajo.

Pongámonos en la hipótesis de que el Congreso de la Unión, depositario del Poder Legislativo según el artículo 50 del mismo Código, pretende expedir una ley que se considera contraria al tenor de algún precepto constitucional. Ante tal situación, ¿cuál habrá de ser la actitud del Poder Ejecutivo?

Conforme al artículo 80 de nuestra Carta Magna el Poder Ejecutivo se halla depositado en un solo individuo, que se denominará "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos" (en otras varias disposiciones se le denomina por la propia Constitución, "Presidente de la República").

Atendiendo a esa disposición podemos formular con más precisión la interrogante anterior diciendo: Ante esa situación que en hipótesis nos hemos planteado, de que el Congreso de la Unión pretende expedir una ley que se considera contraria al tenor de algún precepto constitucional, ¿cuál habrá de ser la actitud del Presidente de la República como titular que es del Poder Ejecutivo?

Una vez que hayamos resuelto la cuestión respecto del Presidente de la República, nos formularemos en seguida esta otra interrogante:

Ante una ley que se considera inconstitucional, ¿cuál habrá de ser la actitud de los demás funcionarios que integran la Administración?

II

Señalado el significado de la protesta podemos contestar, en términos generales, a la primera interrogante que nos acabamos de formular con motivo de la hipótesis planteada, diciendo que, en el supuesto de que el Congreso pretendiera expedir una ley que se considera inconstitucional, la actitud del depositario del Poder Ejecutivo no puede ser otra que una actitud encaminada a la defensa de la supremacía constitucional; que él no podrá menos que recordar la promesa que de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanan, rindió al tomar posesión de su puesto. Una actitud distinta, de desatención u olvido de esa protesta que en rigor no es sino un juramento, le revelaría falto de integridad ética.

Pero esta respuesta está dada, como ya lo dije, en términos generales; precisa dar una respuesta en que se explique con cierto detalle cómo se desenvolverá esa actitud de fidelidad, de respeto, de acatamiento de los textos constitucionales supremos frente a las leyes secundarias.

Dar tal respuesta supone el estudio de las posibilidades que tenga el titular del Poder Ejecutivo de defender a la Constitución.

De la segunda interrogante nos ocuparemos sólo después de haber agotado en lo posible, el estudio que nos permita responder detalladamente a la primera.

CAPITULO TERCERO

DE LA PROMULGACION Y EJECUCION DE LAS LEYES Y DEL VETO

I

A la lógica del principio de la distinción de poderes consagrado por nuestra Constitución, corresponde que el Ejecutivo disponga de medios para reaccionar sobre el Legislativo, pues de no ser así, el Ejecutivo aparecería como un simple agente de los mandamientos del Legislativo, y aceptar esto sería olvidar que también a través de aquél ejerce el pueblo su soberanía, según lo establece el artículo 41 de nuestra Carta Magna. Investiguemos entonces qué medios tiene a su alcance el Poder Ejecutivo para frenar la actividad del Poder Legislativo.

El artículo 89 constitucional que establece las facultades y obligaciones del Presidente de la República, dice en su fracción I, que corresponde a éste la promulgación y ejecución de las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

Conviene aquí precisar el significado de las palabras promulgación y ejecución.

León Duguit en su Traité de Droit Constitutionnel (T. IV, Pág. 624) explica que la promulgación es "el acto por el cual el Presidente de la República afirma en la fórmula consagrada, que la ley ha sido regularmente votada por las Cámaras, que ella debe ser aplicada por las autoridades administrativas y judiciales y que ella se impone a todos" (traducción del autor).

támnes no son obligatorios para el Gobierno, mientras que sí lo son las resoluciones de las Cámaras concernientes a la ley". (Pág. 386, llamada 1).

Como se ve, no hay divergencia en cuanto al concepto de promulgación; sólo agregaremos que en tanto que la promulgación de una ley no haya tenido lugar, los sujetos a quienes se dirijan los mandatos contenidos en sus preceptos no podrán ser constreñidos a obedecerlos, y esos sujetos son tanto los particulares como las autoridades; es más, como quiera que la publicación es posterior a la promulgación, teóricamente debe aceptarse que esos sujetos ignoran la materia a que la ley en cuestión se refiera, y en consecuencia, si existe otra ley vigente que contenga mandatos diversos, son éstos los que deben acatarse.

El concepto de ejecución de la ley no presenta dificultad, baste decir que por ejecución de ella se entiende su aplicación.

De lo anterior concluimos que el Presidente de la República tiene una importante intervención en la imposición de las leyes. De este hecho incontestable ha surgido una divergencia entre los autores de la materia: así, en tanto que unos, como Jéze (citado por Esmein; Op. cit. Pág. 67, llamada 21) y el propio Esmein (cita anterior), han sostenido que la promulgación no es un acto de naturaleza legislativa, sino que es no más que un acto ejecutivo; otros, como Laband (citado por Duguit; Op. cit., T. IV, Pág. 62) sostienen precisamente lo contrario.

Para mí, la promulgación es un acto simplemente ejecutivo y no de naturaleza legislativa. En efecto, según veremos después, una vez que se han satisfecho ciertos requisitos, el Presidente de la Rejública no puede negarse a promulgar una ley, porque los preceptos constitucionales le imponen ese deber que resulta ineludible. Si se tratara de un acto de naturaleza legislativa, como lo es la sanción, resultaría incongruente con tal naturaleza que se obligase al Jefe del Estado a promulgar la ley que le envía el Congreso. La sanción sí es un acto legislativo, porque el Jefe del Estado puede rehusarse a concederla; en el caso de ella éste se halla en absoluta libertad de proceder conforme a su criterio, porque no hay ninguna ley que lo constriña a actuar en forma diversa. La sanción hace del Ejecutivo, nos dice Esmein, una rama del poder Legislativo, conforme a ella el titular del Ejecutivo "puede rehusar su asentimiento absoluta o indefinidamente. Es este el sistema que ha sido admitido en Francia en las Cartas de 1814 y de 1830, en las Constituciones de 1852 y 1870" (Op. cit., Pág. 68).

En la promulgación, pues, no debemos ver más que un acto ejecuti-

vo en lógica congruencia con el sistema de los frenos y contrapesos derivado del principio de la distinción de poderes que nuestra Carta Fundamental consagra.

II

Es el artículo 72 constitucional el que fija el procedimiento a seguir para la formación de las leyes, y de éste son los incisos a), b) y c) los que nos interesa examinar ahora para el efecto que nos hemos propuesto de investigar las posibilidades que tiene el Ejecutivo de reaccionar frente al Legislativo cuando éste pretende expedir una ley que se considera contraria a la Constitución. Dice así el artículo mencionado:

"Artículo 72. Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones.

a) Aprobado un proyecto en la Cámara de su origen, pasará para su discusión a la otra. Si ésta lo aprobare, se remitirá al Ejecutivo, quien, si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente.

b) Se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen dentro de diez días útiles, a no ser que, corriendo este término, hubiese el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido.

c) El proyecto de ley o decreto desechado en todo o en parte por el Ejecutivo será devuelto, con sus observaciones, a la Cámara de su origen. Deberá ser discutido de nuevo por ésta, y si fuese confirmado por las dos terceras partes del número total de votos, pasará otra vez a la Cámara revisora. Si por ésta fuese sancionado por la misma mayoría, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación.

Las votaciones de ley o decreto serán nominales.

d) Si algún proyecto, etc..."

Es en estos incisos que se halla consagrada en nuestra Constitución la institución conocida con el nombre de veto, que es una manifestación del sistema de los frenos y contrapesos de la teoría de la distinción de poderes. Ella no implica la facultad de legislar, sino sólo la de oponer un valladar a la actividad legislativa. Su ejercicio corresponde en la mayoría de los Estados al jefe de ellos. (Hace notar Esmein que en la Constitución alemana de 1919 el derecho de veto contra las leyes votadas por el Reichtag es ejercitado, no por el Presidente del Imperio, sino por el Consejo del Imperio (Reichrast), es decir, por los delegados de los gobiernos de los países. Op. cit., Pág. 74).

De tales incisos desprendemos que el derecho de veto que nuestra Carta Suprema confiere al Presidente de la República, no es un veto absoluto, de efectos perentorios, sino que su eficacia se reduce a que el proyecto de ley o decreto que haya sido objeto de observaciones por parte del titular del Poder Ejecutivo, vuelva con las observaciones hechas a la Cámara de origen, para que, atendiendo a esas observaciones sea discutido nuevamente, y entonces, para que predomine el pensamiento del Poder Legislativo, caso de que sea diverso del de el Ejecutivo, es menester que el de aquél se forme, ya no por el voto de la mayoría absoluta de miembros presentes, sino por el de las dos terceras partes de ellos; requisito éste que, como más difícil de satisfacer, reduce al mínimo posible las precipitaciones y las intransigencias de grupo, y que garantiza en consecuencia el predominio de la voluntad popular expresada a través de una mayoría cualificada de sus representantes.

James Bryce dice, refiriéndose al sistema americano que es igual al nuestro: "El veto del Presidente puede herir de muerte a las medidas viciosas. No se preocupa con los defectos de forma, pero cuando un bill le parece contrario a la sana política, tiene el deber constitucional de negarle su aprobación y de hacer que caiga sobre el Congreso la responsabilidad de pasar por encima del veto, aprobándolo de nuevo por mayoría de dos tercios" (La República Norteamericana, T. I. Pág. 273).

D. Emilio Rabasa decía que el veto tiene dos fines directos que se refieren, en suma, a la seguridad de la Nación: "Dar una garantía de prudencia legislativa, mediante la intervención ilustrada por la experiencia y afianzada en la responsabilidad personal del Presidente; dar al Ejecutivo medios eficaces de defensa contra la invasión y la imposición del Legislativo, que extiende por todas partes la esfera de su actividad y ab-

sorbe todos los poderes en su impetuoso torbellino" (La Constitución y la Dictadura. Pág. 326).

Barthélemy hacia notar, que por el veto el Presidente se constituye en guardián de los derechos del pueblo, "él lo salvaguarda del espíritu de facción, de la precipitación y de otros vicios contrarios al bien público de los que el Congreso no escapa nunca de modo absoluto" (Citado por Rabasa. Op. cit., Pág. 240).

Estas citas que acabo de hacer nos permiten comprender cómo era débil la posición del Ejecutivo frente al Legislativo bajo el régimen de la Constitución de 1857.

Bajo ese régimen la importancia del veto se hallaba casi nulificada. Originalmente el ejercicio del Poder Legislativo se depositaba, conforme al artículo 51, en una asamblea que se denominaba Congreso de la Unión, con lo cual se consagraba el unicamarismo, y así, no habiendo Cámara revisora, la posibilidad de que triunfara un torpe proyecto era mayor. A este grave defecto se aunaba la circunstancia de que en la formación de las leyes el Ejecutivo no tenía más intervención que la que consistía en manifestar su opinión en el término de siete días, una vez que recibiera copia del expediente en seguida de la primera discusión del proyecto por el Congreso (artículo 70, fracción IV), y en caso de que esa opinión discrepara de la del Legislativo, ello sólo daba lugar a que el expediente volviera "a la comisión, para que con presencia de las observaciones del gobierno", examinara de nuevo el negocio (fracción VI); el nuevo dictamen sufriría nueva discusión y concluída ésta se procedería a su votación (fracción VII), bastando la conformidad de la mayoría absoluta de los diputados presentes para que el proyecto fuera aprobado definitivamente (fracción VIII). Y aún había más, en caso de urgencia notoria calificada por el voto de las dos terceras partes de los diputados presentes, disponía el artículo 71, el Congreso podía estrechar o dispensar los trámites a que acabo de aludir, con lo cual el Ejecutivo se hallaba completamente sometido a la voluntad del Legislativo.

No fué sino hasta el año de 1874 cuando se reformó la sección I del título III (que era la referida al Poder Legislativo), de la Constitución que nos ocupa, por ley de 13 de noviembre, disponiéndose entonces que el Poder Legislativo de la Nación se depositaba en un Congreso general que se dividiría en dos Cámaras, una de diputados y otra de Senadores, con lo cual se daba ya cabida a un sistema de equilibrio dentro del mismo Poder; pero aún así, el veto quedó reducido como antes, a la simple recon-

sideración, ahora por las dos Cámaras, de los preceptos que fueran objeto de observaciones por parte del Presidente de la República, bastando que fueran confirmados por mayoría absoluta en ambas Cámaras, para que el Ejecutivo estuviera obligado a hacer la promulgación.

En el Diario de los Debates del Congreso Constituyente (de 1917) encontramos estos interesantes párrafos que he entresacado de unas observaciones hechas por la 2ª Comisión de Constitución, al presentar su dictamen sobre el artículo 72, entre otros, acerca de las diferencias entre el sistema que se proponía y el de la Constitución de 1857:

"En la confección de las leyes siempre se ha dado al Ejecutivo una intervención más o menos directa, más o menos enérgica; pero siempre encaminada a dar a uno de los más altos representantes de la nación un papel muy importante en asunto tan interesante como es el de la materia legislativa, pues siempre está en actitud de conocer intereses vitales que tiene la imprescindible necesidad de vigilar, y considerar otros puntos de vista que pueden haber pasado desapercibidos a las Cámaras Legisladoras".

"En la Constitución de 1857 era muy restringida la intervención del Legislativo (indudablemente se quiso decir Ejecutivo y no Legislativo), tan restringida, que casi era nula, y en la práctica se vió que no tenía ninguna influencia para la modificación de proyectos de ley que estimara dignos de una reconsideración. Esta base, que ha colocado a nuestros presidentes en la dura alternativa de erigirse en dictadores, disolviendo las Cámaras populares, o de encontrar en ellas una oposición sistemática que los conduzca a su inevitable caída, ha revelado un gran vicio en nuestra ley fundamental por la falta de organización del veto. Esto lo corrije el inciso (c) del artículo 72 del proyecto, en donde las observaciones que haga el Ejecutivo a un proyecto de ley o decreto, provoca una segunda discusión en ambas Cámaras y requiere una nueva aprobación por dos tercios de los votos de los individuos presentes en cada Cámara, para que deba promulgarse por el Ejecutivo, sin excusa. . ."

D. Emilio Rabasa, explicando la escasa significación que se había dado al veto en la Constitución de 1857, decía: "Nuestros legisladores veían en el veto una humillación del Poder Legislativo, es decir, del pueblo, ante el Poder Ejecutivo, es decir, de la tiranía" (Op. cit. Pág. 235). En estas pocas palabras nos permite ver el célebre jurisconsulto mexicano cuál era el ambiente que se vivía en aquella época. Ya en la Constitución de 1824 (artículo 56) y en las Leyes Constitucionales de 1836

(artículo 37 de la Tercera Ley), se había establecido el sistema de que se requiriera el voto de los dos tercios de los miembros presentes de cada Cámara para confirmar una ley contra las objeciones del Ejecutivo, pero en la vida real se había visto que el despotismo de los Presidentes no hallaba límite y que ese requisito apenas si alcanzaba la categoría de mera fórmula, y estando saturados los constituyentes de 1857 de las ideas clásicas sobre la soberanía popular, quisieron someter al "tirano" ante el "pueblo", diríamos usando las palabras de D. Emilio Rabasa.

No es mi propósito hacer una detenida crítica de esta actitud de los constituyentes de 1857, sólo me limito a recordar aquí las palabras de Madison: "Los fundadores de nuestra República.... no parecen haber recordado nunca el peligro de las usurpaciones legislativas que, reuniendo todos los poderes en las mismas manos, deben llevar a la misma tiranía de las usurpaciones del Ejecutivo" (citado por Rabasa. Op. cit., Pág. 235).

Ahora bien, es indudable que el veto (o "negativa cualificada", según la expresión usada en la convención norteamericana de 1787) constituye en nuestro derecho un medio de defensa de la supremacía de la Constitución frente a las leyes secundarias. En efecto, como lo ha dicho Mario García Kolhy en su libro El Problema Constitucional de Las Democracias Modernas (Pág. 87) "El Presidente... puede oponer su veto a la ley, no sólo porque la considere inconstitucional, sino porque la pueda encontrar inoportuna o inútil". El maestro D. Antonio Carrillo Flores hace notar también, en su artículo titulado el Ejecutivo y las Leyes Inconstitucionales (Rev. de la E. N. de Jurisprudencia; T. IV, Nº 15, Pág. 25), que las observaciones del Ejecutivo a un proyecto de ley pueden apoyarse o en la anticonstitucionalidad del mismo o en su inoportunidad.

CAPITULO CUARTO

RESPUESTA DETALLADA A LA CUESTION PLANTEADA

(Posibles actitudes del titular del Ejecutivo frente a la ley que se considera inconstitucional)

I

Con lo dicho hasta aquí estamos ya en posibilidad de responder con amplitud a la interrogante que nos planteamos sobre cuál habría de ser la actitud del Presidente de la República en el supuesto de que el Congreso pretendiera expedir una ley que se considera contraria a la Constitución.

El Presidente de la República en presencia de un proyecto de ley que le turnara el Congreso para su promulgación, si a su juicio este proyecto contiene preceptos contrarios a lo que la Constitución dispone, está en la obligación de hacer las observaciones pertinentes, negándose en consecuencia a promulgar dicho proyecto, devolviéndolo a la Cámara de origen para que ésta lo discuta nuevamente atendiendo a esas observaciones hechas por él, y para que en su caso lo turne a la Cámara revisora para el mismo efecto.

Si el Presidente de la Rapública, a pesar de estimar que el proyecto en cuestión es violatorio de la Constitución, no hace uso de ese derecho que le confiere el inciso c) del artículo 72, faltará a la promesa hecha en la protesta rendida ante el Congreso de la Unión, o ante la Comisión Permanente en los recesos de aquél; protesta que reviste el carácter de solemne dada la redacción que el propio Constituyente le dió, dada la circunstancia de que se trata de la más alta investidura pública en el país, y dados los antecedentes a que hemos aludido antes.

Hasta aquí el problema no depara ninguna dificultad para su solución, esta es escuetamente la siguiente: El Presidente de la República debe negarse a promulgar todo proyecto de ley o decreto que habiéndole sido turnado por el Congreso, adolezca del vicio de ser contrario a la Constitución, y en consecuencia, debe devolverlo a la Cámara de origen con las observaciones pertinentes, a efecto de que los integrantes de esta lo sometan a nueva discusión atendiendo precisamente al contenido de esas observaciones, y para que en caso de que lo confirmen, sea discutido a su vez por la Cámara revisora.

Pero como ya veíamos, el inciso c) del artículo 72 que nos viene ocupando, prevé el caso de que las Cámaras insistan en que el proyecto debe ser ley, sin conceder a las observaciones que el Ejecutivo haya hecho.

Entonces, al darse esta situación, es de aplicarse lo que dispone el mismo inciso c in fine: "El proyecto será ley y volverá al Ejecutivo para su promulgación".

La disposición constitucional es terminante: "El proyecto será ley y volverá al Ejecutivo para su promulgación".

II

Llevemos la hipótesis más adelante y pensemos ahora que el Presidente de la República, a pesar de que el Congreso ha confirmado el proyecto de ley, aprobándolo cada Cámara por una mayoría de las dos terceras partes del número total de votos, sigue considerando anticonstitucional al proyecto en cuestión, que ahora es ley; ¿cuál habrá de ser entonces su conducta?

En nuestro sistema constitucional el Presidente no posee la facultad de disolver el Congreso, ni de apelar al pueblo a través del procedimiento conocido con el nombre de *referendum*, ni tampoco existe en nuestro sistema un organismo especial al que deba someterse el conocimiento de la controversia para que sea él quien decida si la ley es o no constitucional, y en consecuencia si debe o no promulgarse; ¿qué es pues lo que debe hacer?

¿Promulgará la ley a pesar de que tiene la convicción de que es an-

ticonstitucional? ¿Se negará a promulgarla desentendiéndose de lo dispuesto al final del inciso c) del artículo 72? ¿Lo promulgará a pesar de su convicción y atendiendo a ésta se negará después a ejecutarla?

Si se decide el Ejecutivo por alguna de estas salidas, ¿cómo habrá de considerarse su conducta?

Al Ejecutivo, atendiendo a los preceptos constitucionales sólo le queda un camino: Promulgar la ley, y no sólo promulgarla, sino cumplir en todos sus términos con la obligación que le impone la fracción I del artículo 89 de la propia Constitución. Procediendo así, será fiel a la protesta que rindió ante el Congreso de la Unión, o ante la Comisión Permanente, en los recesos de aquél, pues que a pesar de que él tenga la idea de que la ley de nuestra hipótesis es contraria a cierto o ciertos preceptos constitucionales, es precisamente la propia Constitución la que previendo esa divergencia de criterios entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, establece que predominará el parecer del Legislativo (satisfecho que sea el requisito de la aprobación del proyecto por mayoría cualificada).

El Presidente de la República debe doblegarse, porque así lo ordena la Constitución.

La conducta del Ejecutivo, pues, será correcta únicamente cuando se decida por la primera de las salidas que veíamos podría seguir.

Si el presidente se negara a promulgar la ley que ha sido discutida de nueva cuenta y aprobada por las dos terceras partes de los votos en las Cámaras, no sólo faltaría a lo mandado por el multicitado inciso c) in fine, y en consecuencia a lo prometido al rendir la protesta de rigor, sino que daría lugar a una pugna entre dos poderes, pugna que sería altamente perjudicial al bienestar mismo del Estado.

Hay que tener en cuenta, decía D. Emilio Rabasa refiriéndose al régimen constitucional de 1857, que aunque el Ejecutivo en el régimen presidencial es representante de la Nación lo mismo que el Congreso, tiene algunas atribuciones en las cuales es simple agente de éste, "en tales casos sólo le toca obedecer y el Congreso puede ordenar y exigir que sus mandatos se cumplan, sirvan de ejemplo la promulgación de las leyes..." (Op. cit. Pág. 251). Esto podemos decir ahora, una vez que las Cámaras hayan confirmado el proyecto.

Recordemos aquí el párrafo de Hauriou citado al hablar de la promulgación: "El poder deliberante no es de naturaleza reglamentaria, lo cual quiere decir que no da por sí mismo un carácter ejecutorio a sus decisiones... Pero las resoluciones del poder deliberante obligan al poder

[illegible]

[illegible] Constitución [illegible] de 1933 se había introducido [illegible] la pronunciación [illegible] Presidente de la República no hacía la [illegible] que la propia Constitución [illegible] la República. Nuestra [illegible] en 1933.

[illegible] parlamentario podría [illegible] la responsabilidad [illegible] pero si aun a pesar de esta medida el Jefe del Estado [illegible] no habría medio directo de obligarle a [illegible] dicho principio constitucional, pasiera en marcha de [illegible] un remedio concreto.

En este sentido en un régimen parlamentario en que el Presidente de la República (o en general el jefe del Estado), no puede nombrar libremente a sus ministros, sino que ha de hacerlo conforme con la mayoría parlamentaria, y en que existe la institución del "voto de censura" que es el medio más eficaz de hacer valer la responsabilidad política ministerial, fácilmente se comprenderá que en un régimen presidencial como en el nuestro, en el que los Secretarios de Estado no se encuentran subordinados al Congreso, sino que exclusivamente están sujetos a las órdenes del Presidente de la República, como consecuencia de lo cual no son responsables políticamente ante el Congreso, y en el que el Presidente de la República tiene absoluta libertad para nombrarlos y removerlos, resulta mucho más difícil constreñir al Jefe del Estado a cumplir con la obligación que le impone la parte final del inciso c) del artículo 72 constitucional.

A mi modo de ver, lo único que quizá forzaría al Ejecutivo a proceder [illegible] que no estuviere de acuerdo (me estoy refiriendo a los

medios que pueda dar la misma Constitución), sería la posibilidad de que el Congreso lo enjuiciara.

En el título cuarto de nuestra Carta Suprema, referido a las responsabilidades de los funcionarios públicos, encontramos que, conforme al último párrafo del artículo 108, el Presidente de la República sólo puede ser acusado por traición a la Patria y por delitos graves del orden común. Es aquí que tal vez se halle la posibilidad de sancionar la conducta del Ejecutivo. El Congreso podría, llegado el caso, proceder en contra del Presidente por delito de traición a la Patria (Hauriou — Esmein). Fuera de este posible remedio contra la eficacia del cual se ocurren inmediatamente múltiples razones, no se halla en nuestra Constitución ningún otro.

III

Examinemos ahora la posibilidad de que el Ejecutivo optara por promulgar la ley, y después, doblándose al peso de su convicción, dejara de cumplirla. Esta actitud, como la que acabamos de examinar, resultaría también contraria a la fracción I del artículo 89 constitucional.

El licenciado D. Gabino Fraga, Presidente de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, en un proyecto de sentencia publicado por la Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia (T. IV, Nos. 13 y 14), sostiene que el Ejecutivo "puede proceder en tal forma (abstenerse de ejecutar la ley que ha promulgado), respecto de las leyes ordinarias, a pesar de que se abstenga de hacer observaciones en los términos del inciso b) del artículo 72 de la Constitución, y a pesar igualmente de que la fracción I del artículo 89 lo obligue a ejecutar las leyes del Congreso. La circunstancia de que el Ejecutivo no observe dentro del proceso de elaboración de las leyes, las que el Legislativo le envía para su promulgación, no puede considerarse como preclusivo de la posibilidad de considerarlas más tarde como inconstitucionales, por la sencilla razón de que no existe texto expreso de la misma Constitución que así lo disponga. Que el propio Ejecutivo esté obligado a ejecutar las leyes que expide el Congreso de la Unión, no significa que su obligación se refiera a leyes inconstitucionales, en primer término porque sería absurdo pensar que la propia Constitución autoriza y obliga a cumplir las leyes que la contradigan o la deroguen, y en segundo término, porque para que pudiera estimarse que existiendo una ley secunda-

ria desaparece la obligación de respetar preferentemente la Constitución, que deriva del carácter de ésta como Ley Fundamental, sí sería necesario un texto expreso en la misma que permitiera que su vigencia quedara subordinada a las disposiciones del legislador ordinario, puesto que en este caso los órganos inconstitucionales excederían su competencia, ya que la Constitución no los ha creado para que la violen" (Pág. 139).

Al argumento del licenciado Fraga ya contesto que si bien es cierto que no hay texto expreso que impida al Ejecutivo considerar más tarde inconstitucionales las leyes que él mismo promulgó, tampoco hay texto expreso que lo autorice para ello, y en cambio sí lo hay que impone la obligación para el Ejecutivo de "ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia", sin que se haga especificación alguna acerca de que se trate de leyes que aquél considere constitucionales o no; y a lo dicho por el licenciado Fraga en el párrafo transcrito de su proyecto: "que el propio Ejecutivo esté obligado a ejecutar las leyes que expide el Congreso de la Unión no significa que su obligación se refiera a leyes inconstitucionales...", a guisa de contestación me limito a repetir lo dicho por el licenciado D. Antonio Carrillo Flores en su artículo titulado El Ejecutivo y las Leyes Inconstitucionales (Rev. de la E. U. de Jurisprudencia. T. IV, No 15, Pág. 260):

"El ministro Fraga sostiene en su ponencia que al redactarse la fracción I del artículo 89 constitucional no pudo estar en el pensamiento de su autores otra posibilidad que la de las leyes constitucionales; que ellos por tanto no podían prever que se daría el caso de que el Presidente debiera confrontar el problema de las leyes inconstitucionales".

"El argumento no me convence (sigue diciendo el licenciado Carrillo), el fenómeno de la inconstitucionalidad no es insólito o extraordinario, sino un supuesto ordinario en numerosos preceptos de nuestro Código Supremo. El veto —ya se dijo antes— se dió al Presidente como medida de defensa de la Constitución contra las "usurpaciones" del Congreso; el artículo 133 constitucional —tantas veces citado cuando este problema se aborda—, supone también la legislación inconstitucional y, para no hacer sino una cita más, el artículo 103 relativo al amparo menciona en sus tres fracciones a leyes inconstitucionales".

"No me parece pues, que la Constitución suponga que todas las leyes se ajustarán a ella, por el contrario, ella sabe bien que puede infringírsela. Incluso prevé en su artículo 136 el caso de su total abandono. Esto

admitido no me parece jurídico interpretar el inciso c) del artículo 72 independientemente de la fracción I del artículo 89; si el primero manda promulgar incluso las leyes que él había objetado como inconstitucionales y, el segundo le manda indiscriminadamente cumplir las leyes que él haya promulgado, creo que hay que aceptar como conclusión forzosa que la regla constitucional es que el Ejecutivo está obligado a cumplir las leyes del Congreso incluso si él piensa que son inconstitucionales".

El licenciado D. Antonio Martínez Baez, en unas breves notas hechas a raíz de la publicación del proyecto de sentencia del magistrado Fraga, dice: "Es cierto que el Presidente de la República y todas las autoridades que jerárquicamente dependen de dicho titular del Ejecutivo están sometidas al cumplimiento u observancia de la Constitución Política Federal, lo mismo que a las leyes que de ella emanen (artículos 87 y 128); pero sin desconocer el principio de la supremacía absoluta de la Constitución, negamos que pueda el Poder Ejecutivo realizar el examen de la congruencia de las leyes secundarias y la Carta Fundamental, esto no por virtud de un determinado texto de la ley (podría aun utilizarse como fundamento letrista la obligación del Presidente de ejecutar "las leyes que expida el Congreso de la Unión" según el artículo 89, fracción I, sin el distingo de que emanen de la Constitución), sino por la naturaleza misma del Poder Ejecutivo, cuyo titular es un solo Magistrado, que al calificar de ilegal un acto del Poder Legislativo, entraría en conflicto con este sin la mediación natural de un árbitro para la resolución del problema, el que no sería jurídico, sino eminentemente político y excesivo dada la trascendencia de la objeción que se hiciere a la validez de la ley, que no limita sus efectos al acto administrativo en el que ocurriera el juicio correspondiente y que causaría grave quebranto en el equilibrio o armonía que debe existir entre los dos poderes políticos del gobierno".

"Atribuir al Ejecutivo el poder de cuestionar la constitucionalidad de una ley sería instaurar un método de control o defensa "erga omnes", que podría destruir los actos de tan importante poder como lo es el Congreso, sin existir ningún precepto en la Carta Magna que establezca dicha intromisión. Si la propia Suprema Corte de Justicia, última instancia definidora del sentido de la Constitución, actúa siempre a propósito de una controversia actual y efectiva, y su resolución produce efectos sólo por lo que al caso concreto se refiere, no produciéndose así ningún choque con los otros dos poderes; no se ve la razón para reconocer al Ejecutivo la facultad de no aplicar una ley con fundamento en su inconstitucio-

nalidad, sin afectar grave y trascedentalmente el principio de la separación y equilibrio de poderes, adoptado expresamente por la misma Constitución Federal".

"Aun cuando la Suprema Corte de Justicia haya sentado jurisprudencia firme sobre un punto constitucional, el Presidente de la República no puede suspender la aplicación de la norma legislativa declarada inválida por los tribunales, pues la jurisprudencia sólo obliga al Poder Judicial;..." (El Indebido Monopolio del Poder Judicial de la Federación para Conocer de la Constitucionalidad de las Leyes. Rev. de la E. N. de Jurisprudencia. T. IV, Nº 15, Pág. 250).

Por otra parte, reconocer al Ejecutivo la facultad de no aplicar las leyes que le parezcan inconstitucionales, a pesar de que él las haya promulgado haciendo antes, o no, uso de la facultad que tiene de observar los proyectos que el Congreso le turne, equivaldría a autorizarlo al ejercicio ilimitado del veto fuera de las oportunidades taxativamente señalada por la Constitución.

IV

Cuando de la cuestión que ahora nos ocupa se habla, no puede dejarse de considerar que las observaciones que el titular del Poder Ejecutivo hiciera a un proyecto de ley que le turnara el Congreso, tendrían un peso enorme y obligarían a los integrantes de las Cámaras, a examinar detenidamente ese proyecto cuando lo hicieran objeto de la nueva discusión que ordena el precepto constitucional.

En nuestro ambiente político es palpable el predominio del Presidente de la República, que en ocasiones llega a traducirse en una verdadera invasión de funciones; baste recordar al efecto como hasta hace poco tiempo, fines del año de 1938, el Presidente invadía la esfera de acción del Poder Legislativo dictando las leyes sobre las más esenciales o complicadas cuestiones, con la aquiescencia de éste, sin más justificación que un otorgamiento de facultades extraordinarias que la Constitución no autorizaba. La explicación de este fenómeno no debe buscarse más allá del hecho de la fuerte personalidad que el Presidente de la República ha tenido siempre en nuestra historia.

Además, el Ejecutivo ante la vigencia de una ley que se considere inconstitucional no está obligado a cruzarse de brazos, él puede, haciendo

uso del derecho que le confiere la propia Constitución en su artículo 71, fracción I, iniciar la reforma o derogación de la ley en cuestión.

Ya lo ha dicho el licenciado Martínez Baez: "lo único que el Ejecutivo puede hacer frente a tal situación (la creada por una ley inconstitucional), es iniciar ante el Congreso la enmienda de los preceptos apartados de toda aplicación por la Suprema Corte de Justicia. Si el Legistivo insiste y sostiene su ley inconstitucional y no la ajusta a la jurisprudencia, se mantendrá el conflicto indefinidamente, aplicándose la ley a quien la reclame, apartándose su cumplimiento en los casos en que los tribunales así lo resuelvan; conflicto que, por grave que pudiera parecer, no destruye la mecánica político-jurídica de la concurrencia de poderes" (Op. cit., Pág. 250).

CAPITULO QUINTO

ACTITUD DE LOS DEMAS FUNCIONARIOS QUE INTEGRAN LA ADMINISTRACION

Habíamos dicho al plantear la cuestión de que nos ocupamos en esta tesis, que una vez resuelta ella respecto del titular del Poder Ejecutivo, nos formularíamos esta otra interrogante: ¿Cuál habrá de ser la actitud de los demás funcionarios que integran la Administración? De contestarla vamos a ocuparnos ahora.

Para dar respuesta a ella bastará agregar, a todo lo que hemos dicho hasta aquí, que siendo estos funcionarios subordinados del titular del Poder Ejecutivo que lo es el Presidente de la República, debe prevalecer el criterio de este sobre el de aquellos. Si el Presidente de la República promulga una ley sin hacerle objeciones al proyecto que le turna el Congreso, implícitamente está manifestando su criterio en el sentido de que la ley en cuestión es constitucional; siendo esto así, y siendo a la vez el funcionario que se tome como ejemplo, subordinado jerárquico del Presidente de la República, en obsequio a la armonía que debe prevalecer en todo sistema jerárquico, el funcionario subordinado debe comulgar con el criterio del superior, pues es contrario a toda lógica que un inferior pueda sostener ante el superior una opinión distinta oficialmente. En lo personal podrá el individuo que ocupe un puesto en la Administración estimar que una disposición legislativa viola los principios constitucionales, pero en tanto que miembro subordinado, en tanto que parte inferior de un todo orgánico, debe amoldar su criterio oficial al sustentado por el superior.

Recordemos aquí lo que declaraba, más que disponía, el artículo 20 del Decreto Constitucional de Apatzingán de 22 de octubre de 1814: "La sumisión de un ciudadano a una ley que no aprueba, no es un comprometimiento de su razón, ni de su libertad; es un sacrificio de la inteligencia particular a la voluntad general".

A la misma conclusión debe llegarse cuando se dé el caso de que el titular del Poder Ejecutivo haya hecho observaciones al proyecto de ley y pasando sobre el veto del Presidente, el Congreso confirme aquel y en consecuencia lo haga ley, toda vez que si por mandato constitucional debe someterse a la voluntad del Congreso el mismo Presidente, que es la cabeza del sistema jerárquico que se da en la Administración, con mucha mayor razón deben someterse sus inferiores.

Pensar de otro modo equivaldría o tolerar una anarquía perjudicial a los fines de la Administración.

El proyecto de sentencia del magistrado Fraga dió lugar a un estudio minucioso por parte de la Secretaría de Hacienda (tercero perjudicado en el juicio que motivó el proyecto de sentencia) del problema que nos viene ocupando, sosteniendo en él, que las autoridades administrativas no están facultadas para juzgar de la constitucionalidad de las leyes; de él transcribo en seguida estas vigorosas observaciones (Pueden conocer de problemas de constitucionalidad de leyes, autoridades distintas del Poder Judicial de la Federación? Rev. de la E. N. de Jurisprudencia. T. IV, Nº 15. Págs. 389 y sigs):

"De no admitirse la interpretación anterior (una vez promulgada una ley no puede, en general, ser desacatada por las autoridades administrativas), se llegaría a las ilógicas, antijurídicas y desquiciadoras consecuencias siguientes: a) Por una parte se rompería la unidad del régimen que supone una administración pública jerarquizada, puesto que se daría la situación de que una ley inobjetable en concepto del titular del Ejecutivo, promulgada por él y ordenado por él su cumplimiento, no sea obedecida por las autoridades inferiores; b) Por otra parte se crearía un verdadero caos, pues pudiendo cada empleado o funcionario público aplicar o no una ley, a su arbitrio, según que a sus ojos apareciera como constitucional o no, existirían tantas y tan variadas interpretaciones subjetivas, como servidores del Poder Público, lo cual conduciría, además de la confusión correspondiente tanto de las autoridades como respecto a los particulares, al desquiciamiento mismo del orden jurídico; c) Se pondrían en serio peligro los intereses fundamentales del Estado, pues dejando

al arbitrio de los servidores públicos, la facultad de decidir sobre la constitucionalidad de las leyes, se les dejaría también la facultad de no cumplir con ellas, y más aún, de dispensar su cumplimiento a los particulares. Imagínese a qué extremos conduciría el que, por ejemplo, los jefes de las Oficinas Federales de Hacienda —que son funcionarios con facultades decisorias propias— declararan que no deben cobrar los impuestos federales, porque las leyes en que se establecen no son votadas anualmente, como lo exige la fracción II del artículo 65 constitucional; . . ."

"Es claro que si el Presidente de la República, que cuenta con numerosos y preparados colaboradores técnicos, con verdaderos especialistas en cada ramo, como deben ser los Secretarios de Estado . . . no encuentra motivo para objetar la ley, con mucho menos acierto podrá hacerlo una autoridad administrativa inferior, destinada por razón de sus funciones a realizar actos de ejecución y no juicios discriminadores de problemas de valorización de normas que requieren preparación sólida y conocimientos destacados en la ciencia del derecho".

"Al proyecto de ejecutoria no escapa la trascendencia de las consecuencias que traería la adopción del sistema que permita a todas las autoridades realizar la interpretación de las leyes, y se apresura a restringir dicha facultad únicamente "al Presidente de la República y a un escaso número de funcionarios que le están sometidos jerárquicamente y que tienen facultades de decicisión en la aplicación de la ley en tanto que el resto se limita a cumplir órdenes de sus superiores. . . así pues, aquella posibilidad sólo se reconoce en favor de aquellas autoridades que tienen facultades de decisión para aplicar las leyes".

"Tal limitación propuesta por el proyecto, sería arbitraria y estaría en pugna con el texto mismo del artículo 133 constitucional —en que se pretende fundar tal facultad—, que no hace distinción alguna entre funcionarios con decisión propia y funcionarios ejecutores; y por otra parte, aun admitiendo que el superior sea el encargado de examinar la constitucionalidad de la ley que aplica, excluyendo el juicio del inferior, quedaría siempre a éste en el orden de ideas sustentadas por el proyecto la posibilidad de examinar la constitucionalidad misma de la orden del superior que va a cumplir, no habiéndose adelantado nada, pues quedaría en pie el problema".

Debe hacerse hincapié, como una atenuante de la brusquedad con que el problema del control de la constitucionalidad de las leyes acostumbra plantearse, en que la ley es casi siempre susceptible de una variedad

de interpretaciones, de tal modo que, disposiciones que a primera vista surgen como contrarias a mandatos superiores, y aun a otras disposiciones contenidas en un mismo código por ejemplo, cuando se hacen objeto de interpretación por parte de las autoridades encargadas de aplicarlas, encuentran pacífico acomodo entre las demás normas sin contrariarlas.

Queda, pues, en definitiva, sentado el principio de que las autoridades administrativas, desde el Presidente de la República hasta el más modesto funcionario, no pueden dejar de aplicar una ley por estimarla inconstitucional.

CAPITULO SEXTO

EXCEPCION AL PRINCIPIO SENTADO

Al principio sentado se le señala una excepción, ella es la de aquellos casos en que la propia Constitución directamente otorga una facultad o impone una obligación a un órgano administrativo. Se señalan como ejemplos al efecto los siguientes: Una ley que ordenara a la autoridad administrativa imponer como sanción a una infracción o algún reglamento gubernativo o de policía, arresto por más de treinta y seis horas; una ley que prohibiera a un carcelero llamar la atención del juez a cuya disposición fué puesto un detenido, cuando no reciba dentro de las setenta y dos horas, copia autorizada del auto de formal prisión; una ley, agrego yo, que prohibiera al Presidente de la República ejercitar el derecho de veto en otros casos aparte de los que señala la propia Constitución en el inciso j) del artículo 72, etc.

Es evidente que la autoridad administrativa de que se trate en el primer caso, el carcelero en el segundo y el mismo Presidente de la República en el tercero, debe desentenderse de lo ordenado por la ley secundaria y acatar los mandatos directos de la Constitución contenidos en los artículos 21, 107 fracción II y 72 inciso c), porque en tales casos se trata de preceptos que están encomendados "en su ejecución y consiguientemente en su interpretación, al Presidente de la República o a los órganos que de él dependen y no al Congreso" (Carrillo Flores. El Ejec. y las leyes... Op. cit., Pág. 262).

Pero como ya lo ha dicho el mismo maestro D. Antonio Carrillo Flores, "ha de tratarse de una incompatibilidad directa, textual; tan pronto como el precepto constitucional resista la interpretación acogida en la

ley del Congreso, la Administración debe respetarla, puesto que hasta tratándose de facultades del Ejecutivo, las Cámaras pueden, conforme a la última fracción del artículo 73, dictar las normas secundarias que a su parecer convengan al mejor ejercicio de dichas facultades" (La Defensa Jurídica de los Particulares Frente a la Administración. Pág. 124).

Ya decía yo en el capítulo anterior, que debe tenerse presente, como una atenuante de la brusquedad con que la cuestión que nos ocupa se ha presentado siempre, que las disposiciones legislativas son casi en todos los casos susceptibles de muy variadas interpretaciones, por eso es que se exige cuando se concede esta excepción al principio que he venido sosteniendo, que se trate de una manifiesta incompatibilidad que haga materialmente imposible hallar acomodo para la norma de que se trate dentro del orden jurídico positivo del Estado.

En los casos citados y en otros que podrían citarse, se plantea a la autoridad administrativa una disyuntiva ante la cual no puede seguir, para obrar correctamente, más que un camino: atenerse a lo que la Constitución dice, porque entonces ya no se trata de que al Ejecutivo le parezca inconstitucional el mandato ordinario, sino que se trata de un acto del Congreso que suena a rebeldía, a insubordinación, a afán de revolucionar frente a la Norma Fundamental.

CAPITULO SEPTIMO

LA CUESTION RESPECTO DEL TRIBUNAL FISCAL

La especial situación en que se halla colocado el Tribunal Fiscal de la Federación, nos obliga a estudiar la cuestión de que nos hemos venido ocupando refiriéndola especialmente a él.

El licenciado D. Gabino Fraga en su proyecto de sentencia sostiene que el Tribunal Fiscal está no sólo en la posibilidad, sino en la obligación de examinar la constitucionalidad de las leyes cuando se le suscite; pero esta conclusión del magistrado se basa en que durante el estudio hecho en el proyecto de referencia, llega a la previa conclusión (como ya se vió en los párrafos que antes hemos transcrito), que de tal obligación la tiene el Ejecutivo, y así dice: "Luego si el Ejecutivo no solamente puede sino que está obligado a ajustarse preferentemente a los mandatos de la Ley Suprema, el Tribunal Fiscal, que está encuadrado en el marco de dicho Poder, tiene que tener indudablemente la misma posibilidad y la misma obligación . . .", y todo el desarrollo de este trabajo ha tenido por objeto fundamentar nuestra opinión de que el Poder Ejecutivo no está facultado ni mucho menos obligado en tal sentido, y así, usando las expresiones del autor del proyecto aludido, podríamos decir nosotros: Luego si el Ejecutivo no sólo no está obligado, sino que ni siquiera está facultado para examinar la constitucionalidad de las leyes, el Tribunal Fiscal, que está encuadrado en el marco de dicho Poder, tampoco está facultado para hacer tal examen.

El licenciado Martínez Báez, cuyos valiosas opiniones hemos venido citando, sostiene que, en teoría, "La posición de un tribunal administrativo frente a un conflicto de leyes de diferente grado, es idéntica en

(su) personal concepto a la de los tribunales del orden judicial, ya que es idéntica la función desempeñada por ambos órganos jurisdiccionales".

Habíamos visto antes que nuestro maestro señalaba como razón para negar que el Ejecutivo pueda realizar el examen de la congruencia de las leyes secundarias y la Carta Fundamental, el que, dada "la naturaleza misma del Poder Ejecutivo, cuyo titular es un solo Magistrado. . ., al calificar de ilegal un acto del Poder Legislativo, entraría en conflicto con éste sin la mediación natural de un árbitro para la resolución del problema, el que no sería jurídico sino eminentemente político y excesivo, dada la trascendencia de la objeción que se hiciera a la validez de la ley, que no limitaría sus efectos al acto administrativo en el que ocurriera el juicio correspondiente y que causaría grave quebranto en el equilibiro o armonía que debe existir entre los dos poderes políticos del gobierno", haciendo notar que si al Ejecutivo se le diera la facultad de cuestionar la constitucionalidad de una ley, se instauraría un método de control o defensa "erga omnes", "que podría destruir los actos de tan importante Poder como es el Congreso"; pero argumentando en favor de la tesis que pretende reconocer esta misma facultad al Tribunal Fiscal, dice: "La actividad del tribunal creado por la Administración para garantía de los particulares es esencialmente jurídica, no política y no trasciende a un desequilibrio de los poderes. La especial integración de los órganos de la justicia administrativa, técnico-jurídica, así como la limitación de los efectos del fallo a la especie considerada, sin la trascendencia que derivaría de que fuese el Primer Magistrado de la Nación la fuente del rechazo de una ley, aseguran al mismo tiempo que el mantenimiento de la Ley Suprema, la conservación de la equivalencia de los dos poderes políticos del Estado" (El indebido monopolio. . . Op. cit. Pág. 250).

Esta vez difiero completamente del parecer de mi maestro. El artículo 146 del Código Fiscal de la Federación dice en su segundo párrafo que "El Tribunal Fiscal dictará sus fallos en representación del Ejecutivo de la Unión, pero será independiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de cualquiera otra autoridad administrativa", y de aquí concluyo yo que dicho tribunal, a pesar de que sus funciones son indudablemente jurisdiccionales, no sólo no está obligado, sino ni siquiera facultado, para estudiar la constitucionalidad de las leyes.

He dicho ya antes que si el Ejecutivo no veta un proyecto de ley, implícitamente ha manifestado su sentir de que la ley del caso es constitucional, y que si por estimarlo inconstitucional, lo veta, entonces según el

procedimiento establecido en nuestra Carta Magna, volverá a las Cámaras para que sea discutido nuevamente y en caso de que éstas lo confirmen por las dos terceras partes de sus miembros presentes, haciéndolo ley, al Ejecutivo no le queda más posibilidad que promulgarla y ejecutarla, sin perjuicio, claro es, de que promueva, en uso de la facultad que tiene de iniciar leyes, la reforma o derogación de la misma; pero en definitiva, en tanto que la ley que se considera inconstitucional por el Ejecutivo no sea reformada o derogada, éste está obligado a acatarla así. Ahora bien, si en atención a la naturaleza jurisdiccional de la función del Tribunal Fiscal, aceptáramos que éste está facultado para examinar la constitucionalidad de las leyes, tendríamos que aceptar consecuentemente, que el Tribunal en cuestión puede ir más allá del límite que la propia Constitución ha puesto a la actividad de su representado.

Cierto que, como lo dice el precepto del Código Fiscal que acabo de citar, el Tribunal Fiscal es independiente frente a la Secretaría de Hacienda y en general frente a cualquiera otra autoridad administrativa, pero esa independencia se justifica plenamente, según palabras de Otto Mayer, por la naturaleza misma de la justicia, ¿de qué serviría un tribunal encargado de controlar los actos de las autoridades administrativas si los jueces estuviesen obligados a decidir según las órdenes de un superior? (Droit Administratif Allemand. T. I. Pág. 227), pero en modo alguno puede llevarnos esa situación de independencia del Tribunal Fiscal, a considerar que éste pueda exceder los límites que la propia Constitución señala al Poder Ejecutivo dentro de cuyo marco se haya encuadrado y en representación del cual dicta sus fallos.

Aparte de lo hasta ahora dicho, es indispensable que consideremos una observación muy importante: La sentencia que dictara el Tribunal Fiscal de la Federación desfavorable al particular inconforme que acudiera ante él, podría impugnarla éste por medio del juicio de amparo; en cambio, respecto de las autoridades fiscales que tomaren participación en el asunto en que se dictare la sentencia, tendría ésta la calidad de definitiva. De acuerdo con la interpretación que ha hecho la Suprema Corte de Justicia en esta materia, las autoridades fiscales no tienen la facultad de interponer el juicio de amparo en contra de las sentencias dictadas por el Tribunal Fiscal, que les sean desfavorables, y hasta ahora no existe ningún otro medio a que puedan recurrir para combatir esas sentencias. Véase pues, nos decía en su cátedra del segundo curso de Derecho Administrativo el maestro D. Rodrigo Vázquez, cual es la situación de las

dos partes contendientes: si el fisco pierde, pierde en definitiva; si el fisco gana, todavía puede perder en el juicio de amparo que se promueva contra la sentencia dictada por el Tribunal.

El principio de la igualdad de las partes en el litigio se halla aquí muy mal parado y de esta situación se ha derivado una poderosa razón para negar que el Tribunal Fiscal esté facultado para examinar las cuestiones que se le susciten sobre la constitucionalidad de las leyes. Se ha dicho que el conceder tal facultad a las autoridades administrativas tiene el respaldo, para evitar actitudes anárquicas concientes o inconcientes, de que el juicio de valor que hagan es legalmente revisable por el Poder Judicial Federal, único que puede fijar la interpretación definitiva de la Constitución; pero en el caso de que nos venimos ocupando, careciendo el Ejecutivo de la posibilidad de interponer el juicio de amparo en contra de las sentencias que dictadas por el Tribunal Fiscal le sean desfavorables, no hay modo de que la cuestión llegue a manos del Poder Judicial Federal, para que sea éste quien diga la última palabra en la interpretación del precepto o de los preceptos legales de que se trate.

Haciendo notar esta situación es que la Secretaría de Hacienda ha dicho que si se le reconociera al Tribunal Fiscal competencia para decidir de la constitucionalidad de las leyes tributarias, "se le convertiría, respecto de sus decisiones adversas al Estado, en una pequeña Suprema Corte de Justicia" (Pueden conocer de problemas de constitucionalidad... Op. cit., Pág. 393).

Atendiendo a esta razón, el licenciado Martínez Baez que en teoría reconoce, como vimos, que el Tribunal Fiscal sí está facultado para examinar la constitucionalidad de las leyes cuando se le suscite, ha dicho en la conclusión VIII de sus notas a que me he referido antes: "Por falta de un remedio para la Administración contra las resoluciones del Tribunal Fiscal que fueren contrarias a la validez de una norma legislativa, debe negarse competencia a dicho tribunal administrativo para examinar las cuestiones que se le susciten sobre la constitucionalidad de las leyes".

Por todo lo anterior manifiesto mi opinión en el sentido de que el Tribunal Fiscal de la Federación es un órgano controlador de los actos de la Administración, que realiza su función juzgando de la legalidad de las resoluciones fiscales, pero sin que pueda llegar al examen de la constitucionalidad de las leyes que sean el fundamento de esa legalidad.

CAPITULO OCTAVO

CONCLUSIONES

1.—La protesta constitucional implica la promesa solemne de que se guardará y hará guardar la Constitución que es la Norma Suprema.

2.—Atendiendo a esa promesa, cuando el Presidente de la República considere inconstitucional un proyecto de ley o decreto que le turne el Congreso, debe ejercitar el derecho de veto.

3.—Jurídicamente el veto es el único medio de que dispone el titular del Ejecutivo para oponerse a la expedición de las leyes que considere inconstitucionales.

4.—Si el Congreso pasa sobre el veto, el Poder Ejecutivo debe someterse al Poder Legislativo, promulgar la ley de que se trate y ejecutarla, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia. Actuando así, los funcionarios administrativos serán fieles a la protesta que rindieron al tomar posesión de sus cargos.

5.—Este principio sufre una excepción que es la de aquellos casos en que la ley expedida por el Congreso, se halle en incompatibilidad manifiesta con algún o algunos preceptos constitucionales que directamente otorguen una facultad o impongan una obligación a un órgano administrativo y en que ningún intento de interpretación sea posible para hacer congruente la norma secundaria de que se trate con lo que disponga la Constitución. Cuando esta excepción se dé, ni el Presidente de la República estará obligado a promulgar la ley, ni los demás funcionarios miembros

de la Administración estarán obligados a ejecutarla en el supuesto de que se promulgara.

6.—El Tribunal Fiscal de la Federación tampoco está facultado para juzgar de la constitucionalidad de las leyes por dos razones fundamentales:

Primera.—Porque sus sentencias las dicta en representación del Poder Ejecutivo, y es de estricta lógica que el representante no puede tener mayores facultades de las que tiene el representado.

Segunda.—Porque el Ejecutivo no puede recurrir al juicio de amparo para impugnar las sentencias que dictadas por este tribunal le sean desfavorables, y al darse éstas no habría modo de hacer llegar las cuestiones que se versaran en los juicios respectivos, ante el Poder Judicial Federal —al que se considera unánimemente como el supremo intérprete de la Constitución— para que éste hiciera la interpretación de las leyes cuya constitucionalidad se discutiera.

S U M A R I O

CAPITULO PRIMERO
DE LA SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION Y DE LA PROTESTA CONSTITUCIONAL

CAPITULO SEGUNDO
PLANTETAMIENTO DE LA CUESTION Y RESPUESTA EN TERMINOS GENERALES A LA MISMA

CAPITULO TERCERO
DE LA PROMULGACION Y EJECUCION DE LAS LEYES Y DEL VETO

CAPITULO CUARTO
RESPUESTA DETALLADA A LA CUESTION PLANEADA
(Posibles actitudes del titular del Ejecutivo frente a la ley que se considera inconstitucional)

CAPITULO QUINTO
ACTITUD DE LOS DEMAS FUNCIONARIOS QUE INTEGRAN LA ADMINISTRACION

CAPITULO SEXTO
EXCEPCION AL PRINCIPIO SENTADO

CAPITULO SEPTIMO
LA CUESTION RESPECTO DEL TRIBUNAL FISCAL

CAPITULO OCTAVO
CONCLUSIONES