

## Capítulo I

# EL PODER POLÍTICO



### 1. INTRODUCCIÓN

En este capítulo se revisará de forma somera el tratamiento histórico y filosófico de una de las nociones más importantes y delicadas de las que se ha ocupado el ser humano: el poder político. A lo largo de este se abordarán los distintos conceptos y ramificaciones de esta noción inevitable de la vida de la mano de los clásicos, al igual que de pensadores contemporáneos y observadores de lo lejano desde la cercanía a nuestro tiempo.

Alrededor de la idea de poder político confluyen de manera intrincada categorías como la de Estado, soberanía, constitución, división de poderes y funciones estatales, entre otras, cuya complejidad es evidente, por lo que resulta imperativa la revisión sistémica, histórica y filosófica de esa idea. No obstante, parece ser que la pretensión última del ser humano respecto del poder político es que cambie de manera positiva su vida y que se evite su ejercicio arbitrario.

### 2. EL PODER POLÍTICO

Aun cuando convengamos que el poder político no es únicamente el poder del Estado, sí es posible afirmar que el poder político supremo es el del Estado, el cual requiere de la mayor legitimidad y que esta sea obtenida mediante el proceso político que corresponda, entiéndase por proceso político “la formación, la distribución y el ejercicio del poder”.<sup>1</sup>

El tema del poder, según Norberto Bobbio, se ha abordado desde tres perspectivas distintas: la teoría sustancialista, expuesta por Thomas Hobbes y Bertrand Russell, afirma que el poder se encuentra en los medios actuales para obtener un efecto determinado. Según Hobbes, este es el conjunto de medios presentes de que dispone el hombre para alcanzar un bien futuro; para Russell, el poder radica en producir los efectos deseados. La teoría subjetivista de John Locke contradice a la sustancialista, al afirmar que la capacidad de producir determinados efectos no se encuentra en el poder mismo,

*Una magna obra. Una de las obras más citadas y menos leídas es El príncipe de Maquiavelo. Escrita en 1513 durante su encarcelamiento, contiene la descripción de los modos de gobierno y gobernantes vistos por él. Se inspiró en lo mejor y en lo peor de su tiempo; contiene los mecanismos políticos con los que funcionaban las cortes europeas y cómo lograron consolidarse entre conspiraciones, guerras y alianzas en la lucha constante por la hegemonía al interior y frente a otros estados. Su origen, utilidad y concepto han sido influencia permanente en las reflexiones sobre la política; se ubica entre los libros más importantes que hay sobre el poder y su ejercicio.*

---

Machiavelli, Nicolo Di, *Il Principe / La vita di Castruccio Castracani da Lucca*, 1532. Biblioteca Nacional Central de Florencia, Italia.

---

<sup>1</sup> Cít. pos. Bobbio, Norberto, *Estado, gobierno y sociedad por una teoría general de la política*, trad. José F. Fernández Santillán, México, FCE, 2006, p.103.

sino en la capacidad del sujeto para producirlos, ya sea por medios físicos, psicológicos o persuasivos. Por su parte, la teoría relacional desarrollada por Robert Dahl desestima las dos teorías anteriores y afirma que el poder radica en una relación entre dos sujetos, en la que uno de ellos obtiene del otro un comportamiento que, de otra manera, este no hubiera realizado. En esta última definición el poder está estrechamente ligado al concepto de libertad.<sup>2</sup>

El ejercicio del poder político se manifiesta, a su vez, de tres formas principales: paternal, despótico y civil. Para efectos del presente trabajo, me referiré solo a los dos últimos. El poder despótico da origen a la teoría realista del poder desarrollada por los juristas medievales con base en el significado y alcances de la soberanía, o *summa potestas*, la cual identifica como sujetos de poder a la Iglesia y al monarca, y al ámbito competencial de cada uno en *vis directiva* –para la Iglesia– y *vis coactiva* –para el Estado–. En la teoría realista, el poder político –o poder soberano, definido por Juan Bodino como “poder absoluto y perpetuo”<sup>3</sup> se identifica con el ejercicio de la fuerza para obtener los efectos deseados, y es el soberano quien tiene el derecho de usar la fuerza. De esta forma, el ejercicio del poder se manifiesta en tres formas distintas: el político, que se expresa en el uso de la fuerza, si bien en última instancia como extrema *ratio* de la fuerza; el económico, que se sustenta en la propiedad de los medios de producción; el ideológico, que para la consecución de sus fines aprovecha ciertas formas de conocimiento, como doctrinas o solo la información. Las tres formas de poder sirven para mantener sociedades de desiguales, divididas entre fuertes y débiles, ricos y pobres, o sabientes e ignorantes; aunque se puede decir de manera general que es una oposición entre superiores e inferiores.

El poder civil tiene como fundamento la legitimidad, que plantea el problema de la justificación, el cual es abordado por Platón en *La República*, así como por Juan Jacobo Rousseau en el *Contrato social*. En el debate entre la justicia y la fuerza, ambos rechazan el derecho del más fuerte a ejercer el poder, en tanto que –afirman– este debe sustentarse no solo en la fuerza, sino en la justicia y la legitimidad que se alcanzan solamente si hay un fundamento ético y jurídico. La legitimidad del poder político, de conformidad con Gaetano Mosca,<sup>4</sup> se sustenta, *grosso modo*, en dos principios: el descendente, que deriva de Dios, mientras que el ascendente deriva del pueblo. Bobbio propone seis: el teocrático o derivado de Dios; la naturaleza como fuerza originaria; el consenso; la naturaleza ideal o el progreso histórico; el juicio sobre los límites de la obediencia y la resistencia, los cuales están íntimamente ligados al principio de legitimidad que se elija. Entre los iuspositivistas, el problema de la legitimidad se enfoca de manera diferente al establecer que solo es legítimo el poder efectivo, es decir, aquel que se expresa en hechos determinados. De esta concepción parte la teoría de Max Weber sobre las tres formas de poder legítimo: la tradicional, la legal-racional y la carismática, a las que considera “razones por las que se forma en una determinada sociedad esa relación estable y continua de mandato-obediencia que distingue al poder político”.<sup>5</sup>

<sup>2</sup> *Ibidem.*, p. 104, paráfrasis.

<sup>3</sup> *Idem.*, p. 109.

<sup>4</sup> *Cit. pos.* Bobbio, *op. cit.*, p. 120.

<sup>5</sup> *Ibidem.*, p. 126.



*El príncipe de la teoría política. Nicolás Maquiavelo (1469-1531) fue el impulsor de la moderna ciencia política durante el Renacimiento. En Florencia, su ciudad natal y cuna del mayor movimiento humanístico europeo del siglo XVI, desarrolló sus principales teorías acerca de la misión y responsabilidad del poder político depositado en las manos del príncipe, concepto que dio título a su obra más famosa. Entre las principales aportaciones del también filósofo, diplomático y funcionario durante la época más álgida del poderío Medici, está la definición de Estado la precisión de la razón de Estado y el conflicto eternamente prolongado entre los gobernados y los gobernantes. Su mayor pasión —la lectura de la antigua historia romana en la pluma de Tito Livio— le proporcionó los principales elementos para formular lo que hoy está considerada como la concepción del pensamiento político moderno de occidente, donde expone sin cortapisas la naturaleza humana y el uso razonado de los más crudos instrumentos en la realización de los fines que convergen en un extraordinario relativismo moral que no dudó en señalar.*

Santi di Tito, *Nicolás Maquiavelo*, óleo sobre tela, 104 x 85 cm. Palacio Viejo (Palacio de la Señoría), Florencia. © 2018. Photo Scala, Florence.

#### a) *El Estado*

Si bien las comunidades políticas son tan antiguas como la humanidad y son efecto del fenómeno político, producto de la naturaleza social del hombre, el uso del vocablo “Estado” comenzó a difundirse en la Italia renacentista a partir de la publicación de *El príncipe*,<sup>6</sup> debido al prestigio que alcanzó la obra de Nicolás Maquiavelo<sup>7</sup> y se generalizó en el siglo XIX. Esa comunidad política que hoy conocemos como Estado surge con la modernidad europea, de ahí que se le haya denominado “Estado moderno”, y aunque las sociedades preestatales, al igual que este último, son comunidades política y jurídica-mente organizadas, asentadas en un territorio y orientadas a satisfacer las necesidades de la comunidad, el Estado moderno tiene ciertas peculiaridades que lo distinguen de aquellas.

Si partimos del reconocimiento de que el Estado es una realidad en constante cambio, su estudio resulta fundamental para el propósito de este trabajo, en tanto que este concepto ha definido su forma y contenido de acuerdo con las circunstancias histórico-políticas de cada época. De ahí que para comprender de mejor manera el origen y la evolución del ejercicio el poder y del propio Estado, es necesario acudir a la historia de algunas sociedades

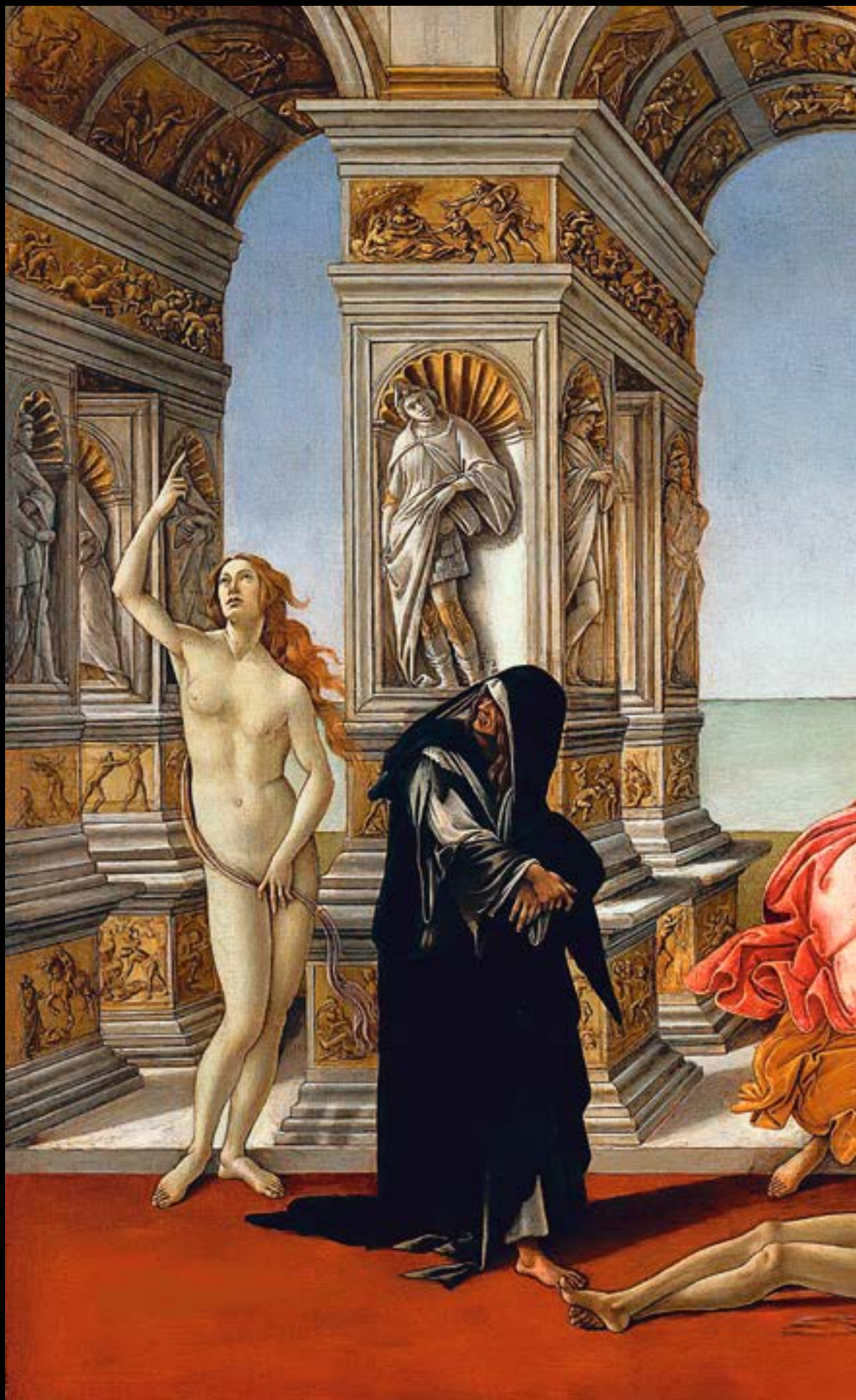
<sup>6</sup> Maquiavelo, Nicolás, *El príncipe*, México, Gernika, 1997.

<sup>7</sup> En lo sucesivo, me referiré a él en la forma castellanizada de su apellido: Maquiavelo.



*Calunnia de Apeles. En la Florencia del siglo XVI, la fastuosidad de los Medici no conocía límites, pues promovían toda clase de polémicas y enfrentamientos de los cuales, invariablemente, salían beneficiados. Su poder, que victimó a Savonarola so pretexto de delitos contra la nobleza y la iglesia, movió a Alejandro VI a ejecutarlo. Botticelli consideró que el predicador dominico fue objeto de una calunnia que manchó su reputación y lo llevó al cadalso injustamente. Para reivindicar su figura, el artista eligió una vieja historia representada por el pintor Apeles y descrita por Luciano de Samosata en el siglo II en sus Diálogos. Trata del caso de un virtuoso calumniado por un envidioso y ejecutado por el rey de entonces. El tratamiento de Botticelli a finales del siglo XV es magistral; aparecen el necio juzgador con orejas de burro a quien aconsejan la sospecha y la ignorancia. Un fraile con su hábito hecho jirones lo señala, en tanto la calunnia arrastra al acusado que pide clemencia mientras la envidia y el fraude le adornan los cabellos. Al fondo, la penitencia mira con expectación a la verdad desnuda, a quien nadie mira a pesar de su deslumbrante belleza. El cuadro bien podría representar una concepción especial del poder, pues resulta muy elocuente para describir la delgada línea entre un ejercicio justo del poder y la injusticia, en un juego de antinomias donde las expresiones de la naturaleza humana ponen en riesgo al imperio de las leyes.*

Sandro Botticelli, *Calunnia de Apeles*, 1496-1497, pintura al temple, 62 x 91 cm. Galería Uffizi, Palacio de los Uffizi, Florencia. Heritage Image Partnership Ltd/Alamy Stock Photo.











—atento a las teorías e interpretaciones de pensadores de cada época—, por lo que se hará un breve esbozo histórico, a fin de unificar conceptos que utilizaré a lo largo de esta obra.

Para definir al Estado como concepto político es necesario tomar en cuenta los elementos que lo constituyen, las condiciones necesarias para su existencia. Conforme a la sistematización realizada por Georg Jellinek,<sup>8</sup> son tres: el territorio, la población y el poder. Otra clasificación aceptada es aquella que identifica elementos materiales —el pueblo, o elemento humano y el territorio o elemento físico—, inmateriales —la autoridad o poder públi-

<sup>8</sup> *Cit. pos.* López Aguilar, Heriberto Benito, *El control jurídico del poder político en México*, Estado de México, IEEM, 2011, p.73.





*Florecia en el siglo XVI. Ciudad poderosa en el centro de la península itálica, definió en buena medida toda la política en le Europa meridional. En sus calles, palacios y templos figuraron personajes controvertidos como Maquiavelo o Savonarola; artistas como Botticelli, Miguel Ángel o Leonardo y, en el pasado más próximo, figuras literarias como Petrarca o Boccaccio. Por su preponderancia económica, fue la natural cuna del Renacimiento y alentó en su bonanza las principales expresiones del pensamiento humanístico del siglo que vería nacer la reforma y una nueva configuración del siglo que vería nacer la Reforma y una nueva configuración del mapa geopolítico de Europa. De la mano de los Medici, se impulsaron interesantes formas de entender la política e influyeron tanto en el plano temporal, como en el espiritual, al darle a Roma un polémico papa, León X. No cabe duda de que esta ciudad sería el escenario propicio para los experimentos políticos más audaces.*

Giorgio Vasari y Giovanni Stradano, *León X visita Florecia en 1515, 1558*, pintura al fresco, 58 x 39 cm. Sala de León X, Palacio Viejo (Palacio de la Señoría), Florecia. © 2018. Photo Scala, Florence- cortesía del Musei Civici Fiorentini.

co–, teleológicos –el bienestar general–, y aglutinadores –el orden jurídico que los une y relaciona–. Estas diferencias se deben a la distinción que el mismo Jellinek<sup>9</sup> hizo sobre la doctrina sociológica y la doctrina jurídica del Estado; la primera tiene por contenido la existencia objetiva, histórica y natural del Estado, la segunda se ocupa de las normas jurídicas que en aquella existencia real deben manifestarse, distinción acreditada por Weber.<sup>10</sup>

Para comprender de mejor manera qué es el Estado, conviene analizar los elementos básicos que lo integran: el material (humano y físico), el inmaterial, el teleológico y el jurídico. El elemento humano –el más importante

<sup>9</sup> *Cit. pos.* Bobbio, *op. cit.*, p. 72.  
<sup>10</sup> *Ibidem.*, p. 73.

porque de él depende la consecución del fin último del Estado, que es el bienestar colectivo— está compuesto por individuos con voluntad y dignidad, que son los destinatarios de los beneficios que se obtienen de la organización; son el por qué y el para qué de la existencia del Estado. El elemento físico (entendido como el espacio territorial en un ámbito geográfico determinado) está conformado por los recursos naturales que permitirán la satisfacción de las necesidades materiales de la población y harán posible el asentamiento de la comunidad; es un lugar fijo y delimitado por fronteras ya sea naturales (como el mar, ríos o montañas) o políticas que se han acordado con otras comunidades asentadas en territorios colindantes. La importancia de este espacio o territorio radica en que es el ámbito geográfico de validez del ordenamiento jurídico de un Estado determinado.

El elemento inmaterial, la autoridad —vocablo que proviene del latín *auctoritas*, fuerza que sirve para sostener y acrecentar—<sup>11</sup> o poder público, es un poder supremo, autónomo y soberano. Para Aristóteles, el título de autoridad se sustentaba en el derecho y no en la fuerza,<sup>12</sup> y era esto precisamente lo que le daba legitimidad. Visto así, “la autoridad debe responder a las aspiraciones, a los ideales, fines y principios de aquéllos que lo eligieron como su representante y que en algún momento depositaron en él su voto de confianza”;<sup>13</sup> a ella corresponde coordinar a la comunidad o población para que se logre el bienestar general (elemento teleológico), que se le define como un conjunto organizado de las condiciones necesarias para que quienes integran una comunidad alcancen su destino natural o bien público temporal.

Por último, el elemento integrador de los elementos anteriores es el ordenamiento jurídico, de ahí su importancia y trascendencia. En el ordenamiento jurídico se establecen las reglas y límites que se deben observar en el ejercicio del poder, en la organización de la autoridad, en la representación y en los procedimientos para la toma de decisiones públicas, así como en las reglas generales de convivencia.

A la luz de los elementos que lo integran, diversos tratadistas han ofrecido sus propias definiciones de Estado. Para Luis Sánchez Agesta<sup>14</sup> se trata de una comunidad organizada en un territorio definido, mediante un orden jurídico servido por un cuerpo de funcionarios, definido y garantizado por un poder jurídico autónomo y centralizado, que tiende a realizar el bienestar general en el ámbito de esa comunidad. Según Héctor González Uribe,<sup>15</sup> el Estado es una sociedad humana establecida de manera permanente en un territorio, regida por un poder supremo, bajo un orden jurídico, que tiende a la realización de los valores individuales y sociales de la persona humana. Johannes Messner<sup>16</sup> lo describe como una comunidad de un pueblo asentado sobre un determinado territorio, dotada del más alto poder de dominio para la fundamentación completa de su bienestar general.

Desagregados y explicados los elementos que integran al Estado, conocidas algunas definiciones del concepto, y con base en la afirmación de George H. Sabine, en cuanto que “[...] la mayor parte de los ideales políticos modernos —la justicia, la libertad, el régimen constitucional y el respeto al

<sup>11</sup> Lara Marín, Ricardo, “Reflexiones Jusfilosóficas sobre el Estado y la Autoridad Estatal”, *Jurídica*, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, núm. 14, 1982, p. 87.

<sup>12</sup> Sabine, George H., *Historia de la Teoría Política*, trad. Vicente Herrero, 3ª ed., México, FCE, 1994, p. 131.

<sup>13</sup> Ruiz Rodríguez, Virgilio, “Autoridad política y bien común”, *Jurídica*, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, núm. 33, 2003, p. 232.

<sup>14</sup> *Cit. pos.* Lara Marín, *op. cit.*, p. 82.

<sup>15</sup> *Ibidem.*

<sup>16</sup> *Idem.*



derecho— o, al menos sus definiciones, comenzaron con la reflexión de los pensadores griegos sobre las instituciones de la ciudad-estado”,<sup>17</sup> conviene hacer un esbozo del desarrollo histórico de este concepto.

En la Grecia arcaica (750-500 a.C.) se establecen las primeras polis o ciudades-estado, en las que las actividades sociales, políticas y religiosas se llevaban a cabo en una locación central, el ágora, que funcionaba como mercado, además de centro de reunión de los ciudadanos. Las polis estaban compuestas por una ciudad y regiones rurales y cada una tenía su economía, panteón, forma de gobierno y ejército. Aquí surge el concepto de “ciudadano”, quien, además de obedecer las leyes, debía ser sobrio en su comportamiento y digno de su ascendencia y de su formación, de ahí el significado de “hombre bueno” que los griegos daban a ese concepto, en tanto que los intereses de la ciudad se identificaban con los intereses personales.

La época dorada de Atenas tuvo lugar durante los treinta años de gobierno de Pericles, en la que sus habitantes proclamaron la independencia, la libertad y la igualdad, la democracia se convirtió en el motor del mundo griego, circunstancia que sentó las bases de la sociedad occidental. En este contexto, los *Diálogos* de Platón resultan referente obligado, puesto que su objeto es el principio de la vida social como vínculo que liga a los individuos y forma el Estado. La estructura de la polis o ciudad-estado se vio influida por la orografía de Grecia, que obligó a la organización política en pequeñas comarcas, lo que dio lugar a la creencia de que una comunidad política exigía un vínculo común entre sus miembros—hecho que sobrevive y llega hasta nuestros días como origen del nacionalismo y el patriotismo—, que Aristóteles recogió en su obra al afirmar que “el régimen de la ciudad es una comunidad, y hay que tener, para empezar, un lugar en común”.<sup>18</sup> Platón, quien continuó el pensamiento de Sócrates (470-399 a.C.), decía que la virtud era conocimiento y que la especialización de funciones, como base de la sociedad, descansaba en dos factores: la aptitud de nacimiento y la educación. En este sentido, para los estados no había esperanza si el poder no estaba en manos de quienes tenían el conocimiento. De aquí se desprenden algunas de sus tesis: 1) que el gobierno debe de ser un arte basado en el conocimiento exacto y, 2) que la sociedad es una mutua satisfacción de necesidades por personas cuyas capacidades se complementan entre sí.<sup>19</sup>

El Estado platónico es un modelo, ya que para el filósofo, el derecho y las leyes resultaban innecesarios en la república porque los gobernantes lo eran por su superior conocimiento. Las leyes simplemente debían ser aquellas que permitieran alcanzar condiciones mejores dentro de la realidad y servir de esta forma al propósito de someter tanto a gobernantes como a gobernados. Platón afirmaba que las leyes eran una concesión a la fragilidad de la naturaleza humana y que siempre era mejor un gobierno con arreglo en la ley, que un gobierno con arreglo en los hombres. De ahí que la ley fuera el sustituto de la razón y que la sabiduría se cristalizara en la ley, en tanto se asumía que sus regulaciones eran las mejores posibles, pues la virtud de la templanza o moderación constituían la base para fomentar su obediencia.

Es importante señalar que la aportación de Platón sobre la forma mixta de gobierno sirvió a Montesquieu como antecedente para su teoría de la separación de poderes, principio que es una combinación de la sabiduría del monarca sometida a la ley, con la libertad y la participación de las masas en el poder de la democracia, también sometida a la ley, tema que

<sup>17</sup> Sabine, *op. cit.*, p. 31.

<sup>18</sup> Aristóteles, *La política*, trad. Antonio Gómez Robledo, México, Porrúa, 1996, p.173.

<sup>19</sup> Sabine, *op. cit.*, pp. 58-59, paráfrasis.



La escuela de Atenas. Otro de los grandes virtuosos del Renacimiento fue Rafael Sanzio. El punto de fuga y la perspectiva rota por los grandes muros laterales, representan a los principales filósofos, científicos y pensadores de la antigüedad clásica. Leonardo aparece representado en la figura del viejo Platón, en tanto Miguel Ángel —identificado por sus botas de montar que no se quitaba ni para dormir— encarna a Heráclito el Oscuro. Rafael, por su parte, aparece a un lado de Estrabón, Arquímedes y Ptolomeo en una conversación sobre el micro y el macro cosmos. Planeada para adornar los aposentos de Julio II, la obra sintetiza con extraordinaria plasticidad el combate entre la filosofía dualista e idealista de Platón —que señala hacia arriba— y el realismo teleológico de Aristóteles —que posa su mano con la palma hacia abajo—, flanqueados por Apolo, dios de la belleza, la armonía y perfección, y Atenea, diosa de la verdad y la razón. Los estados italianos del siglo XVI impulsaron el conocimiento de las principales obras de la antigüedad y revivieron los preceptos de la mejor política grecorromana para aplicarlos con un sentido renovado de pragmatismo y modernidad.

Rafael Sanzio, *La Escuela de Atenas*, ca. 1510, óleo sobre tela pintura al fresco, 500 x 770 cm. Estancia de Rafael, Palacio del Vaticano/ Art Resource, Ciudad del Vaticano.









*Maestro de maestros. Aristóteles fue el máximo pensador que sucedió a Platón en la dirección filosófica de la Atenas clásica hacia finales del siglo IV a. C. A él se deben importantes reflexiones sobre la vida política de su ciudad y su tiempo, pero también de otras ciudades-Estado que se oponían a la preponderancia —perdida o ganada según la década— de los atenienses sobre los demás. Precisamente, su reflexión sobre el Estado idóneo se condensa en La política, un tratado donde se exponen los principales elementos para la mejor administración de un gobierno en todas las formas conocidas en su tiempo. Una lectura atenta nos muestra el origen del Estado y la sociedad, las formas de asociación de las familias y temas como la esclavitud, la economía, los bienes, la riqueza y el comercio. Asimismo, examina La república y Las leyes de Platón y critica sus concepciones de ciudadano, la soberanía de los estados y la teoría de los gobiernos como la monarquía, la aristocracia o la democracia que, degenerados, adoptan las formas de tiranía, oligarquía y demagogia. El sentido último de toda su reflexión se concentra en el diseño de una ciudad-Estado cuya existencia permita la realización de cada ciudadano y su gobierno.*

Página siguiente: Anónimo, *Busto de Aristóteles*, ca. 330 a.C., mármol cristalino, copia romana del original griego en bronce de Lysippos, la toga de alabastro es una adición moderna, 23 x 29 cm, Palacio Altems, Museo Nacional Romano, Roma. © 2018. DeAgostini Picture Library/Scala, Florence.

abordaré más adelante. En Platón, la ley tiene un origen natural, puesto que la naturaleza del hombre lo lleva a vivir en armonía con los demás dentro de los límites de una comunidad y esta “armonía es posible en virtud de la obediencia a las leyes, que son la expresión fiel, en la medida de lo posible, de las leyes que dan al universo su orden, que reflejan la unidad primera de todo lo que, sin ellas, se perdería en lo incomprensible de la heterogeneidad, la multiplicidad y la contingencia”.<sup>20</sup>

La legislación tiene como finalidad la justicia, que es, en el orden político, lo que la unidad es en el orden ontológico. La ley, dice Sócrates en el Libro VII, procura la felicidad en toda la ciudad, al unir a los ciudadanos mediante la persuasión o la coacción, los integra unos con otros en los servicios que cada estamento es capaz de dar a la comunidad. Las leyes se encargan de asegurar la concordia y la amistad en la ciudad, sin ellas, el conjunto permanecería necesariamente disociado. El arte de la verdadera política es el que dicta y conserva las leyes, que se ocupan no del bien particular, sino del bienestar general, porque este une mientras que aquel desgarrar las ciudades. Justicia, bienestar general, amistad son fines de la legislación que nos permiten comprender su naturaleza.

Para Aristóteles todas las comunidades humanas apuntan a algún bien y la comunidad política es la suprema. Afirma que “el poder es político cuando el mismo sujeto es alternativamente gobernante y gobernado, conforme a las normas de la ciencia política”.<sup>21</sup> Por ello, convoca a que los gobernantes, al reconocerse como iguales a los gobernados, se retiren por turnos del poder en el que han sido desiguales. Según Aristóteles, la ciudad es una de las cosas que existen por naturaleza y que el hombre es, también por naturaleza, un animal político, y ya que el hombre no se basta por sí mismo, debe estar en comunidad. De esta forma, el Estado es necesario como instrumento político para alcanzar el ideal moral de los ciudadanos: la felicidad. El Estado es una fase avanzada de la asociación de familias —en la que se desarrollan las relaciones mercantiles y la explotación de la fuerza de trabajo con fines privados—; Aristóteles sostiene que sus características son la autosuficiencia y la racionalidad o capacidad de discernir entre el bien y el mal. En el mismo sentido, el concepto de ciudadano estaba relacionado en el pensamiento aristotélico con el tipo de constitución, cuerpo material del Estado, pues en ella se establecía la forma de ejercer el poder político, la forma de gobierno, si bien es cierto que, con absoluta independencia del tipo de constitución, todo poder es soberano y organiza sus elementos de diferente manera, como veremos más adelante. En suma, la supremacía de la ley, la libertad e igualdad de los ciudadanos, el gobierno con arreglo a derecho, el perfeccionamiento de los hombres en una vida civilizada son para Aristóteles, los fines por los que debe existir el Estado.

Todas las filosofías posaristotélicas se convirtieron en instrumentos de enseñanza y consolidación éticas, si bien con el transcurso del tiempo fueron adoptando cada vez más las características de la religión y la creciente importancia de las instituciones religiosas. Así, a finales del siglo XV, la situación económica obligó a una remodelación de las instituciones medievales, puesto que a diferencia de las teorías de la iglesia y el imperio universales, la economía y la vida política se desarrollaban localmente, por lo que las grandes extensiones territoriales eran gobernadas mediante una especie de “federalismo incipiente”, con un considerable grado de autonomía.

<sup>20</sup> Chanteur, Janine, *La ley en Platón*, trad. Patricia Inés Bastidas, Archives de Philosophie du Droit, Sirey Paris, No. 25, p.p. 137-146. <http://www.salvador.edu.ar/juri/apuntes/Bastidas-MCL/La%20Ley%20en%20Platon.pdf>, [consultado 28/12/2011].

<sup>21</sup> Aristóteles, *op. cit.*, p. 157.





A partir de que el comercio dejó de estar monopolizado y los comerciantes aventureros comenzaron a tener mayores ganancias, empezó a emerger una clase social nueva: la burguesía, opuesta a la aristocracia. A esta nueva clase social le convenía el monopolio del poder administrativo y militar en manos del monarca, por lo que la monarquía absoluta se instituyó como el tipo de gobierno predominante en Europa occidental –con los aristócratas como sus enemigos naturales– y desplazó así al “constitucionalismo feudal”.

Como ya se advirtió, Maquiavelo, considerado el padre de la Teoría del Estado y la Ciencia Política por su obra *El príncipe*, es el primero en utilizar la palabra Estado para referirse a las tiranías, principados y reinos en que se encontraba dividida Europa. El uso de la palabra únicamente refería a un “estado de cosas”, a un “estado de la situación política”, ya que para el florentino, la moral no tenía cabida en la política ni en el arte de gobernar, lo cual se debía tener en cuenta para conservar el poder.

Para Maquiavelo, el legislador tenía una importancia suprema en la sociedad, en el entendido de que un Estado estaba fundado en un solo hombre; que las leyes y el gobierno eran creadas por él, y que cuando una sociedad se corrompía, era imposible que se reformara a sí misma; el papel del legislador consistía en restaurar los principios fundamentales de ese Estado. El legislador era el arquitecto no solo del Estado, sino de la sociedad con todas sus instituciones morales, religiosas y económicas,<sup>22</sup> y la preservación del Estado, a diferencia de su fundación, dependía de la excelencia de sus leyes, pues eran estas la fuente de todas las virtudes cívicas de sus ciudadanos, para quienes el deber con la patria superaba a todos los demás deberes. Para Maquiavelo, la función primordial del Estado era mantener unida a la sociedad, con base en el derecho, en consideración de que las obligaciones morales debían derivar de la ley y del gobierno, pues los individuos eran por naturaleza, egoístas –al respecto, Hobbes hace una exposición sistemática en el *Leviatán*.

El rompimiento de Enrique VIII de Inglaterra con Roma en 1536, así como la creación de la Iglesia Anglicana, además de la confiscación de grandes territorios y monasterios que estaban en manos de la iglesia católica, condujo a la cancelación decisiva de la influencia del catolicismo político en Inglaterra y al fortalecimiento de la monarquía que, de la mano de la burguesía, limitó el poder de la aristocracia, lo que aceleró la etapa de transición de las relaciones feudales hacia el capitalismo. Así, el Estado secular ya no obligaba a los ciudadanos a una fe determinada, sino a una convivencia pacífica y a la coexistencia en condiciones de competencia, con el fin de promover el progreso social –mediante una paz interna garantizada por el poder estatal–, cuya forma de manifestación económica era la producción y circulación no obstaculizada de mercancías.<sup>23</sup>

En el *Leviatán*, obra publicada en 1651, Hobbes desarrolla una teoría racionalista y constitucionalista del Estado burgués temprano, con elementos de la Reforma y las necesidades de la burguesía manufacturera y comercial. Para Hobbes, a diferencia de los teóricos de la antigüedad, el hombre no es bueno por naturaleza, se caracteriza “por su pretensión infinita hacia el poder y por una relación de competencia que perdura durante toda la vida”,<sup>24</sup> lo que genera en los individuos “el gran miedo” que los motiva a acudir a un poder general capaz de convertir la guerra de todos contra

<sup>22</sup> Sabine, *op. cit.*, p. 275, paráfrasis.

<sup>23</sup> Müller Uhlenbrok, Klaus, (coord.), “Del ius publicum europeum a la gobernabilidad global”, *La juridificación de las relaciones internacionales, un análisis plural*, Estado de México, UNAM, 2008, p. 20.

<sup>24</sup> *Ibidem.*, p. 16.





*Leviatán, la serpiente sinuosa. Aparece mencionado en La Biblia en los libros de Isaías (27:1), Job (3:8, 41:1-34) y en los Salmos (74:14; 104:26); el cristianismo lo asocia con el mal. Es el dragón que se encuentra en el mar, que sirve y reina en el inmenso océano, pero el bien habrá de acabar con él y servirá de banquete para los justos el día en que todos sean juzgados. Su inmenso vigor, la revolución de sus espirales sobre las olas y brillante coraza de escamas, agitan con violencia las aguas. Hobbes usó este animal fantástico para nominar su obra más famosa. Unos consideran que puede referirse al dominio español católico durante el siglo XVI susceptible de ser vencido por una Inglaterra reformada; otros más lo refieren a la potestad de Inglaterra sobre el mar —ya patente a la mitad del siglo XVII—, inspiración de sus teorías que hallaron la referencia plástica perfecta en este engendro. Sea como fuere, el Leviatán fue y es el símbolo idóneo de la majestad del poder sobre el siempre cambiante escenario en el que se hace la política.*

Gustave Doré, *La destrucción de Leviatán*, 1866, grabado por H. Pisan. *La Biblia* con ilustraciones de Gustave Doré, Londres: Cassel, Petter y Galpin, 1866.

todos en un estado de paz. Este autor enfoca sus críticas al aristotelismo y afirma la legitimación del poder absoluto del Estado en un contrato social suscrito por individuos que no persiguen un bien general, sino una felicidad personal, que se someten al contrato para su autoconservación, con lo que legitiman las restricciones necesarias de su libertad en el estado natural frente a sí mismo.

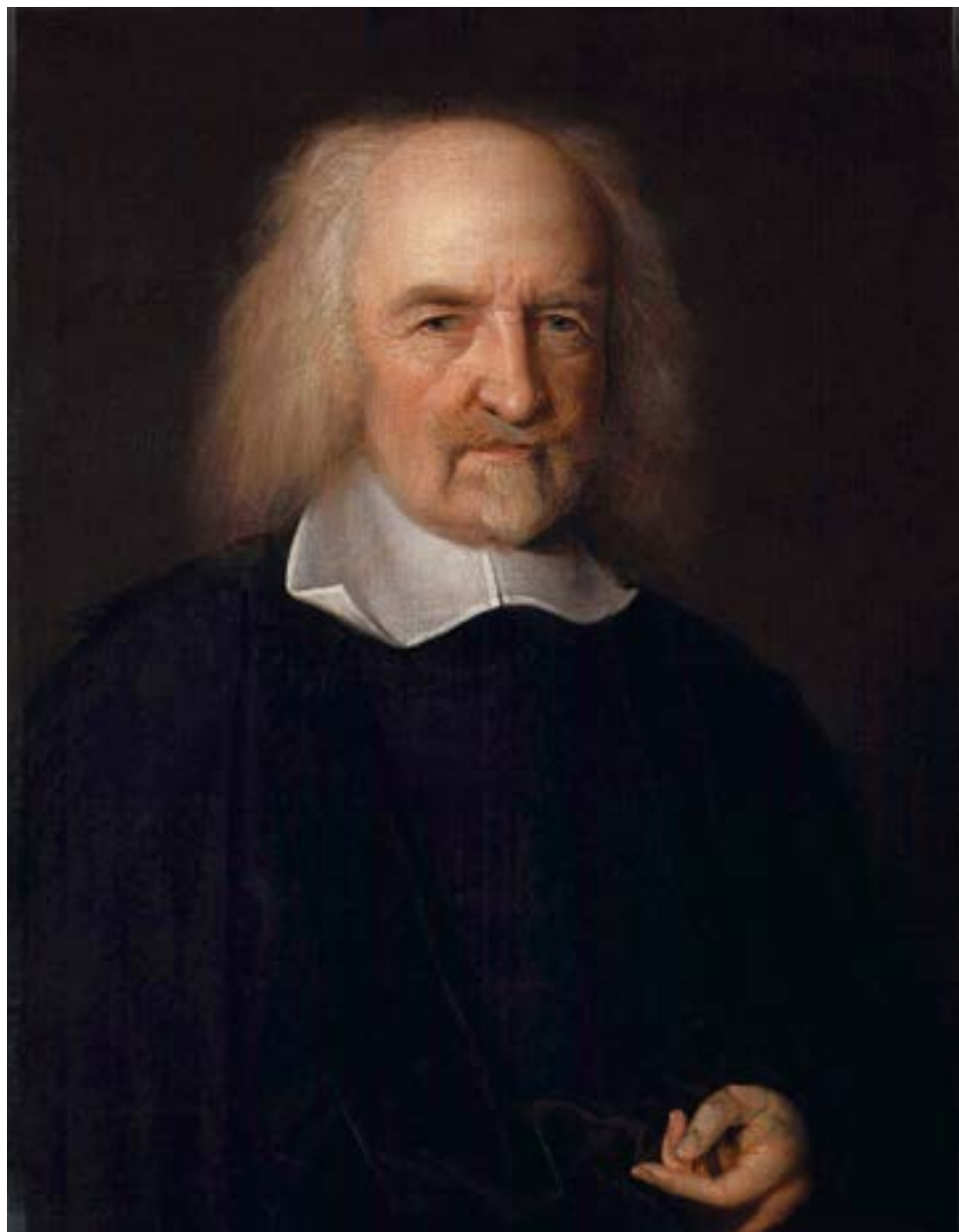
Hobbes representa al Estado con la figura del Leviatán,<sup>25</sup> en su función de crear la paz, con lo que da paso a la metamorfosis del hombre del *status naturalis* al *status civile*, proceso por el cual este monstruo marino se transforma en un monarca con poder absoluto para pacificar a los hombres y hacerlos pasar del estado de naturaleza —violento y conflictivo—, al estado civil —de paz y convivencia armónica—, a fin de dedicarse a actividades utilitaristas sin temer por su integridad física. El Leviatán solo está sometido al poder de Dios; Hobbes somete su pensamiento al método cartesiano para escribir sus obras, lo aplica al conocimiento del hombre y del Estado. El “método consiste en analizar los conocimientos complejos separando sus elementos hasta

<sup>25</sup> Criatura marina monstruosa creada por Dios, referida en varios libros del *Antiguo Testamento*.

*Tradición y modernidad. Thomas Hobbes fue el pensador político más importante de Inglaterra a mediados del siglo XVII. Su obra más famosa fue El Leviatán que sintetiza el trabajo reflexivo acerca del poder y el Estado. Participó en su elaboración con el editor Andrew Crooke en la proyección, traza y versión final de la estampa que ilustra la primera edición de su obra. En la parte superior aparece una cita bíblica del libro de Job (41:24) que dice Non est potestas Super Terram quae Comparetur traducido como “no hay poder comparable sobre la Tierra”. Según Hermann Klenner, la composición revela el cuerpo de un rey formado por muchos hombres con las insignias de la soberanía del poder político y espiritual, armado con corona, espada y báculo. La corona simboliza la soberanía del Estado; la espada en la mano derecha es el poder político que triunfa sobre las guerras de las armas descritas en una columna de la izquierda con cinco pictogramas: una fortaleza, cañones, mosquetes, banderas y tambores e incluso una batalla con infantería y caballería. El báculo en la mano izquierda representa el poder espiritual del Estado que triunfa sobre la “contienda” de las palabras, descrita en una columna derecha en cinco pictogramas con la Iglesia, mitra episcopal, anatemas, las armas lógicas para las disputas de teólogos y filósofos e incluso un concilio religioso. Lo que esencialmente simboliza es al Estado omnipotente, formado mediante el contrato social de cada uno y por la voluntad de sus ciudadanos, que funda y garantiza la paz bajo sus brazos desplegados en los paisajes con sus ciudades y aldeas, e incluso el mar transitado por las naves que constitúan el principal sostén económico de Inglaterra. Entre ambas columnas directamente bajo el Leviatán, cuyo poder sobre la tierra no tiene comparación, se encuentra el título del libro que definió una nueva forma de ver la política en occidente.*

John Michael Wright, *Thomas Hobbes*, ca. 1669-1670, óleo sobre tela, 66 x 54.6 cm. Galería Nacional de Retratos, Londres.

Página siguiente: Hobbes, Thomas, *Leviathan*, (traductor Andrew Crooke), Londres, 1651. Colección particular.



llegar a proposiciones claras y distintas, cuya verdad sea tan evidente que nadie racional pueda negarlas”.<sup>26</sup> La lógica de Hobbes convirtió al egoísmo en postulado de una filosofía social, de suerte que “la creencia en que las instituciones sociales y políticas sólo están justificadas porque protegen los intereses individuales y mantienen los derechos individuales, surgió bajo la presión de las circunstancias que se presentaron por primera vez en Inglaterra a mediados del siglo XVII, pero que persistieron y llegaron a ser más efectivas durante los dos siglos siguientes”.<sup>27</sup>

Conviene recordar que hacia 1647, la revolución en Gran Bretaña había concluido y urgía un arreglo constitucional entre moderados y radicales, principalmente en lo tocante a los abusos que había generado la guerra entre el rey y el parlamento. Los “niveladores”, radicales demócratas, favorecían la tolerancia religiosa y, en general, tenían claras las aspiraciones políticas de la revolución, además de un plan para modificar su constitución con base en postulados liberales, de suerte que proponían un artificio constitucional que protegiera al individuo en sus derechos fundamentales, inclusive contra

<sup>26</sup> Marino López, Antonio, “Las enseñanzas políticas de Thomas Hobbes y John Locke”, *Pensamiento social británico*, Estado de México, UNAM, 2003, p. 37.

<sup>27</sup> Sabine, *op. cit.*, p. 369.









sus representantes; en suma, propugnaban por una Constitución escrita con su correspondiente carta de derechos fundamentales. Más adelante, entre 1672 y 1680 se vivió un periodo plagado de contubernios políticos y religiosos derivaron en la derrota de los liberales parlamentaristas (los *wighs*) y en consecuencia se favoreció el poder del rey como soberano absoluto. Durante los últimos años del reinado de los Estuardo –quienes habían desplegado un gobierno despótico y arbitrario, amparados en el “derecho divino” que, decían, les asistía–, los tribunales solían actuar injustamente en muchos casos y los impuestos aumentaban sin medida. En este entorno, la nueva clase social de los comerciantes e industriales –que había conquistado una posición económica y política importante y se había acostumbrado a actuar con independencia– comenzaba a inquietarse. La libertad que requerían para consolidar y garantizar su posición solo se daría mediante la eliminación del absolutismo.

A mediados del siglo XVI en Europa prácticamente había monarquías absolutistas, en las que el poder ilimitado de los reyes encontraba una explicación teológica, al punto de que este se reducía a un asunto de sangre y de mandato divino; Dios, por medio de la Iglesia y de los reyes, “hacía su





voluntad”, lo que a la larga daría lugar a las revoluciones protestantes y la creación de diferentes partidos.

En Gran Bretaña, la revolución sin sangre de 1688 reafirmó que la jerarquía católica había quedado fuera de la política y que lo único que estaba en discusión era la cuestión de la tolerancia. Al final se adoptó la monarquía parlamentaria y se debieron respetar las líneas marcadas por las revoluciones civiles. Estos acontecimientos, que dieron a Inglaterra la oportunidad de derrotar a la institución del derecho divino de los reyes y avanzar hacia formas más democráticas de gobernar, demandaban una justificación teórica que, desprendida de circunstancias concretas, se sintetizara en una doctrina relativa a la formación y el ejercicio del poder.

En este contexto socioeconómico y políticorreligioso, John Locke habría de dar una explicación teórica a los acontecimientos de la época. Dos pensadores habían ejercido en él una gran influencia: René Descartes y Thomas Hobbes. Al primero le debe su afición a la filosofía; del segundo, el interés en el estudio de la política y el problema de los cimientos del poder en la sociedad. El propósito de Locke era desarrollar su teoría sobre el Estado; escudriñar en el tema de los fundamentos de la asociación política, delimitar

*Revolución insospechada. Uno de los acontecimientos más relevantes del siglo XVII europeo fue la deposición y posterior decapitación del rey Carlos I de Inglaterra el 30 de enero de 1649. Este fue un antecedente de la revolución francesa que también inmoló a su monarca Luis XVI para dar paso a las transformaciones políticas que el país reclamaba. En ambos casos, aunque las reales muertes supusieron un acontecimiento impactante y horroroso, lo importante fue que el furor revolucionario desembocó en nuevos órdenes jurídicos para regular el poder. En el caso inglés, los parlamentarios incoaron un juicio a su soberano para imputarle diversos delitos y calificar el caótico gobierno que encabezó hasta el día de su muerte en que el Parlamento le condenó al señalar: No hay hombre sobre la ley. Su hijo Carlos II, luego de un intersticio republicano, restauró la monarquía en 1660.*

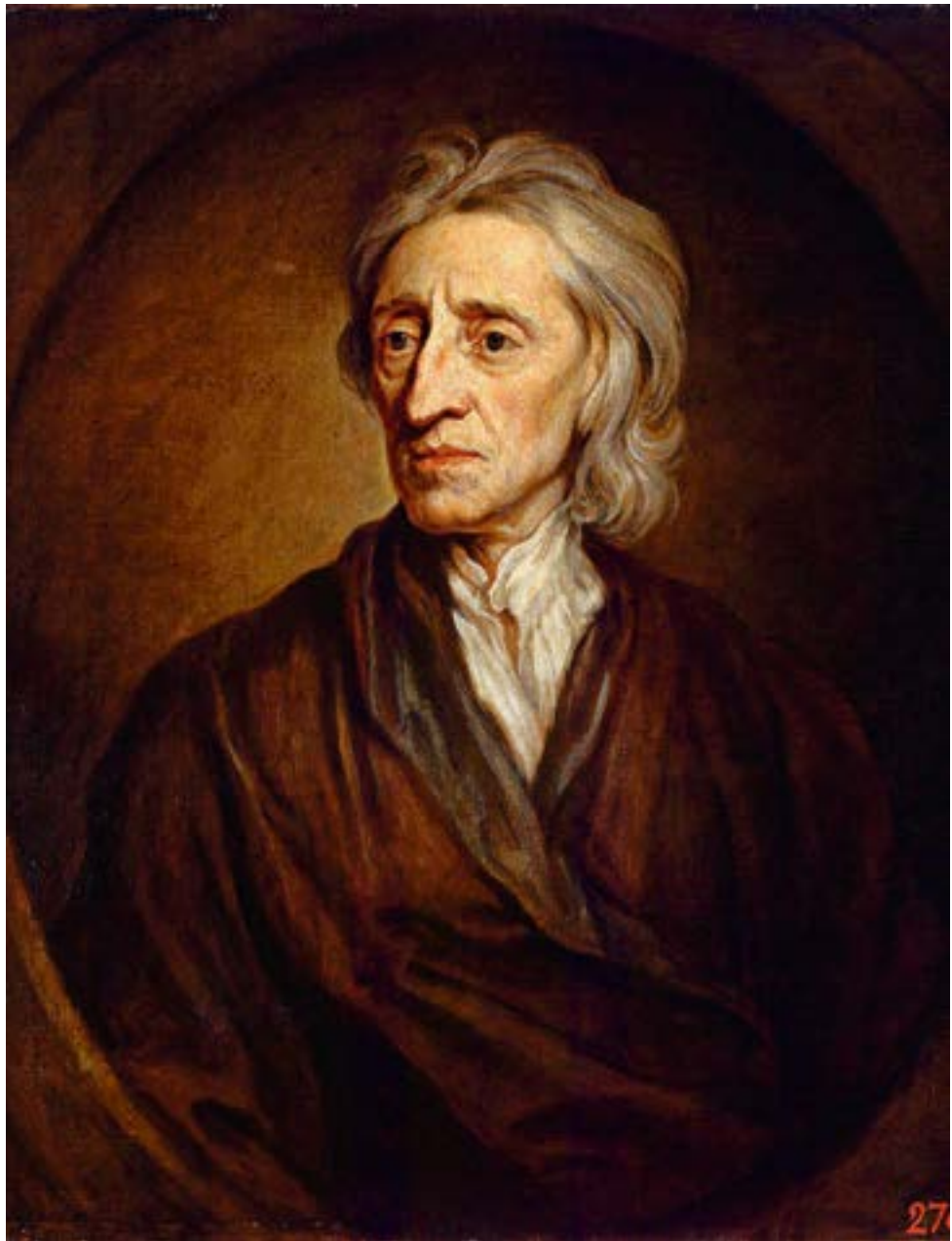
*Esta pintura, probablemente basada en relatos de testigos oculares y grabados contemporáneos, registra la ejecución del rey el 30 de enero de 1649 en Whitehall, después de una larga y amarga guerra civil. Las imágenes del recuadro de la izquierda muestran a Carlos tal como apareció en su juicio, y abajo, al mismo caminando hacia el cadalso. Los de la derecha registran los momentos inmediatamente posteriores a la ejecución: el verdugo levanta la cabeza cortada del monarca mientras los espectadores se apresuran a mojar sus pañuelos en sangre real. La imagen central, con la mujer desmayada, insinúa un paralelismo con la crucifixión de Cristo.*

John Weesop, *Una representación presencial de la ejecución del rey Carlos I de Inglaterra, 1649*, óleo sobre tela, 163.2 x 296.8 cm. Galerías Nacionales de Escocia, Edimburgo. National Galleries of Scotland, préstamo a largo plazo de una colección particular.



*Predecesor teórico. Otro de los pensadores fundamentales de la ciencia política es John Locke. Después de las obras de Maquiavelo, Bodino y Hobbes, sus ideas dieron origen a la Escuela del Empirismo inglés que hizo propuestas importantes a la teoría del gobierno, el Estado y la liberalidad tan característica del siglo siguiente. Su obra Ensayo sobre el entendimiento humano precedió las propuestas kantianas acerca del conocimiento y la forma de adquirirlo. Sin embargo, su influencia llegó más allá. Logró contribuir a la consolidación de las ideas de Montesquieu, Voltaire y Rousseau quienes, por medio de sus obras políticas, ayudaron a definir el camino para la declaración de los derechos civiles, primero en Francia, luego en Europa y al final en la mayor parte de occidente.*

Godfrey Kneller, *John Locke*, 1697, óleo sobre tela, 76 x 64 cm. Museo Hermitage, San Petersburgo.

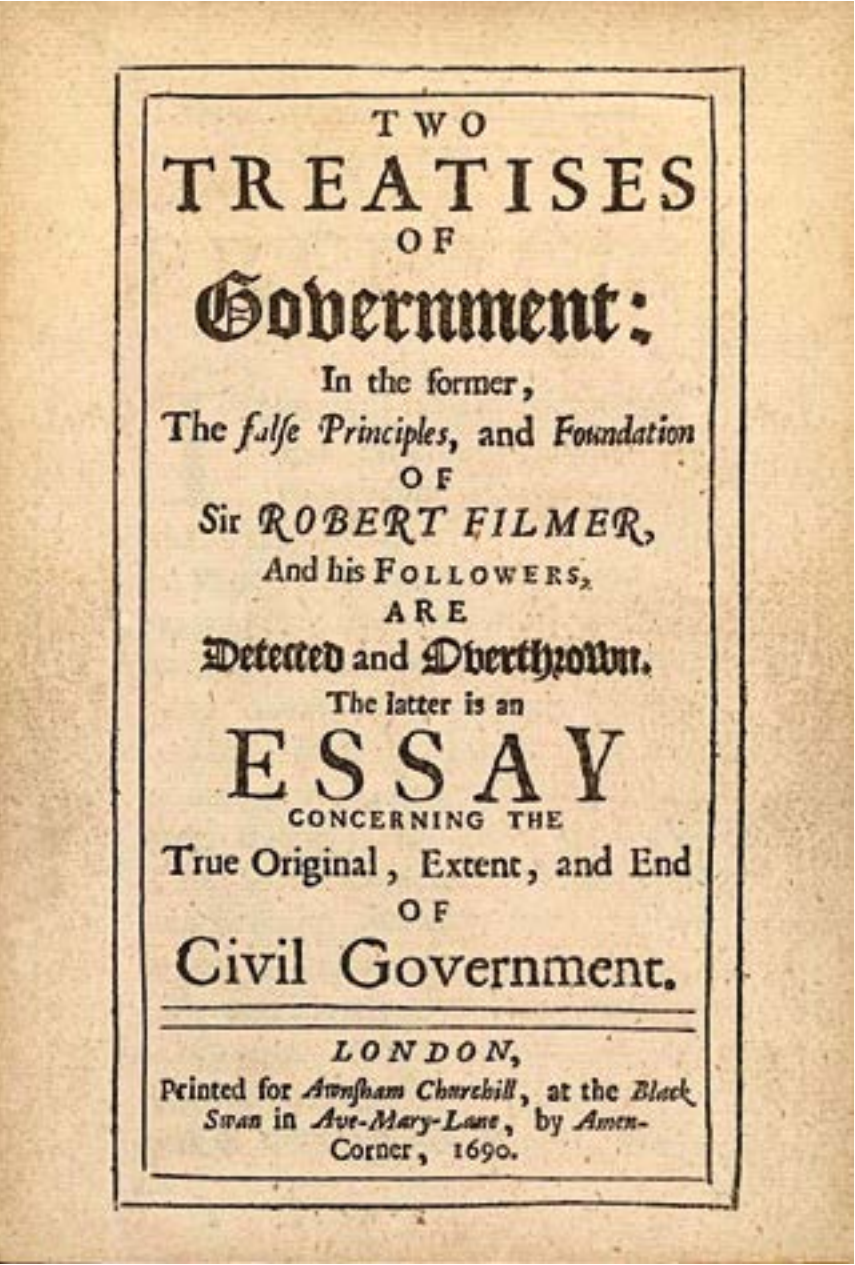


sus linderos, así como exponer las leyes que su conservación demandaba y las que implicaban su disolución.

Para Locke, el estado de naturaleza es uno de “paz, buena voluntad, asistencia mutua y conservación”,<sup>28</sup> atento al hecho de que la ley natural proporciona un sistema completo de derechos y deberes humanos, pero que carece de una organización. A diferencia de Hobbes, la premisa revolucionaria de Locke es que no existe el sujeto natural, pues considera que el miedo y el impulso natural del hombre al que se refiere Hobbes, se puede cambiar por la educación y, por tanto, no son aquellos necesariamente los que condicionan la actuación humana. Locke considera que el hombre es dueño de sí y, en cuanto tal, es portador de derechos, de ahí que lo conciba como un yo que se construye a sí mismo y de cuya capacidad de apropiarse de lo otro proviene su derecho natural. Entonces, el hombre es producto de su propia actividad. El derecho natural radica en la colección de preceptos con base en los cuales se organiza con absoluta eficiencia la protección de la vida, la defensa de la libertad y la procuración individual de la felicidad, de

<sup>28</sup> *Ibidem.*, p. 404.





suerte que el estado liberal es la organización política basada en estos preceptos.<sup>29</sup> El concepto de propiedad y la necesidad de protegerla, conducen a Locke a afirmar que el Ejecutivo y Legislativo son el poder natural de cada hombre puesto en manos de la comunidad, entregados al pueblo para proteger mejor sus derechos naturales, este es el origen del “pacto original” por el cual los hombres se unen en una sociedad. Para este autor, los poderes del gobierno permanecen de modo inviolable en los órganos en los que han sido colocados, a menos que uno de ellos trate de invadir la esfera de acción del otro, por lo que el gobierno es, en el fondo, un equilibrio entre los intereses creados del reino: corona, aristocracia, terratenientes y corporaciones.<sup>30</sup> Así, a decir de Locke, el derecho positivo no abona a lo que es bueno o malo, sino que solo proporciona un aparato para su adecuada aplicación.

Las ideas de Locke sientan las bases del utilitarismo que continuó la tendencia hacia la idealización de los derechos individuales y la creencia de que el liberalismo era la panacea de todos los males políticos, lo que lo condujo

Una división necesaria. Los Dos tratados sobre el gobierno civil de John Locke fueron publicados anónimamente en 1689. Lo hizo de esta manera por las peligrosas proposiciones contenidas en el texto en donde se atacaba la forma patriarcal de los gobiernos europeos y la introducción de una teoría política que ofrecía repensar la forma de verla desde los derechos naturales de los hombres y el contrato establecido entre ellos y el gobernante. El primer tratado es una refutación del derecho divino, lo cual, desde luego, no agradaría nada a los monarcas. El segundo desarrolla con una precisión notable su moderna teoría del Estado. Después de la terrible experiencia de la muerte de Carlos I, no considera que el regicidio sea una opción viable y que, en todo caso, un rey subordinado a un Parlamento que represente el poder civil es la forma más eficaz de asegurar la continuidad y estabilidad política en el reino. Sin embargo, de singular relevancia es su propuesta de la división de los poderes: Legislativo, Ejecutivo y Federativo. En el primero residía la autoridad del pueblo, en el segundo la del rey y en el tercero el conjunto de instituciones que representan a ambos en el exterior para asegurar su soberanía frente a otras naciones. Los Dos tratados fueron indispensables en la teoría política posterior y no se entenderían las obras de Montesquieu o Rousseau sin ellos.

Locke, John, *Dos tratados sobre el gobierno civil*, Londres, impreso por Awnsham Churchill, at the Black Swan, 1690. Biblioteca del Congreso, Washington DC.

<sup>29</sup> Marino, *op. cit.*, p. 48.

<sup>30</sup> Sabine, *op. cit.*, p. 413.



al sitio de portavoz ideal de la revolución de la clase media, de ahí que se le considere “como uno de los filósofos políticos más importantes de la Modernidad y sobre todo, el más influyente”.<sup>31</sup> Lo fue para personajes como Thomas Jefferson, quien, en mayor o menor medida, abrevó de sus tesis. Los derechos individuales son el fundamento de todo su sistema y su gran aportación es la defensa individual frente a la opresión política, y si bien sus propuestas son poco novedosas, resulta por demás interesante la manera en que mezcla el pasado con su presente.

Al otro lado, en Francia, el reinado de Luis XIV, iniciado a finales del siglo XVII, había dado origen a un descontento general, cuyos pensadores, en particular Voltaire y Montesquieu –otrora residentes en Inglaterra– habían abrevado de la filosofía de la revolución inglesa, y tomado de ella los elementos fundamentales de la Ilustración. En el desarrollo de su obra, Montesquieu recurrió el método experimental comparativo para concluir que el parlamentarismo como sistema de gobierno es capaz de garantizar de mejor manera los derechos de la población, a diferencia del absolutismo. Abandonó en la práctica el pacto social y dio paso a un relativismo sociológico que lo llevó a desarrollar una teoría distinta del derecho y del gobierno que lo lleva a afirmar que la estructura y el funcionamiento de ambos dependen de las circunstancias en las que vive un pueblo: clima, territorio, artes, comercio, constitución política y costumbres que determinan el carácter nacional. Para Montesquieu, el Estado es una organización social que no proviene de la firma de un pacto, sino de los principios fundamentales e inviolables que se encuentran en la constitución, con lo que hace patente su temor de que la monarquía absoluta hubiese minado la libertad y los principios constitucionales.

Rousseau, por su parte, sostenía que los hombres son naturalmente buenos e igual que Platón afirmaba que la ciudad es su principal instrumento de moralización, ya que este no representa la categoría moral fundamental, sino el ciudadano, al cual se ha inculcado la reverencia hacia la autoridad. Para el filósofo francés, la especie humana no da lugar *per se* a una sociedad, puesto que la mera semejanza no crea una unión real. Una sociedad, afirma, es una persona moral que surge de un vínculo que une a sus miembros –el contrato social–, y junto con Platón y Aristóteles considera que, para formar una comunidad, los individuos deben tener cosas en común, como el idioma o las tradiciones. La voluntad general, expresada en *El Contrato social*, nada tiene que ver con poderes o derechos del gobierno, en tanto postula que este es solo un órgano del pueblo, que carece de un poder independiente. En el pensamiento rousseauiano, la sociedad sustituye al instinto por la justicia y da moralidad a las acciones de los hombres, de suerte que, fuera de la sociedad, no existe una escala de valores que permita juzgar el bienestar. Es en la comunidad donde los hombres obtienen la libertad civil, a diferencia de la libertad natural que se atribuye a un animal solitario.<sup>32</sup>

Su teoría de la soberanía popular es su aporte a la teoría del Estado; la idealización de los sentimientos morales del hombre –que hacía negación de todo derecho adquirido y exigía una revalidación de la costumbre, la tradición y la herencia acumulada de la cultura nacional, sin las cuales la voluntad general era una fórmula vacía– encontraría eco en la ética de Kant, para quien la libertad es el único derecho que tiene la calidad de innato. El filósofo alemán entiende a la filosofía trascendental como un camino teórico que remueve los obstáculos generados por el empirismo y el racionalismo.

<sup>31</sup> Marino, *op. cit.*, p. 43.

<sup>32</sup> Sabine, *op. cit.*, p. 449.





*Luis XIV el Rey Sol. Fue el monarca que consolidó el poder de Francia en Europa y la colocó al frente de la hegemonía tan disputada entre Inglaterra, España y Austria. Fue el representante más genuino del absolutismo, forma de gobierno caracterizada por su verticalismo y poder sin límite, eventualmente justificada por la razón de Estado. A él se debe la moderna concepción de las monarquías europeas del siglo XVIII que, paradójicamente, terminarían en la persona de su descendiente Luis XVI. El Estado soy yo fue la frase que definió la personal forma de concebir y ejercer el poder impuesta en su reino y modelo para otros soberanos como Pedro I El Grande, Federico II, Catalina II, María Teresa de Austria y José II o el mismo Carlos III de España. Por increíble que parezca, la frase L'État, c'est moi fue pronunciada por Luis XIV cuando éste contaba con solo 16 años de edad y uno de reinado, el 13 de abril de 1655, en claro mensaje al Parlamento que debía aceptar la primacía de su autoridad real. No por nada se atribuyó ante sus súbditos y adversarios un simbolismo solar que gustaba de ostentar en cada oportunidad.*

Hyacinthe Rigaud, *Luis XIV* (1638-1715), 1701, óleo sobre tela, 277 x 194 cm. Museo del Louvre, París. © 2018. Photo Scala, Florence.

Su pensamiento político gira alrededor de categorías cuya función es fundamentar una teoría normativa de las relaciones sociales en el contexto nacional, internacional y transnacional.<sup>33</sup>

Kant eleva la razón a la categoría de tarea civilizadora; el hombre, por medio de aquella, tiene que cultivarse y civilizarse con el arte, las ciencias, la moral y la “juridificación”, la libertad es el vínculo entre la razón teórica y la práctica, la cual, al arbitrio del individuo que actúa libre y conscientemente, se convierte en el objeto de la juridificación y la moralización. Para él, cada Estado se debe reformar de vez en cuando mediante la evolución en lugar de la revolución. En concordancia con Rousseau, Kant sugiere que la instauración contractual de la voluntad unificada de un pueblo catalogado como Estado consiste en obligar al legislador a producir sus leyes de modo tal que hubieran nacido de la voluntad general.

<sup>33</sup> Müller, *op. cit.*, p. 23.





b) *La soberanía*

La soberanía –vocablo formado por las voces latinas *super* y *omnia*, “sobre” y “todo”, que, unidas, tienen el significado elemental de poder que está sobre los demás poderes y, por tanto, no admite poder superior– fue definida por Bodino como un poder supremo sobre los ciudadanos y súbditos no sometido a las leyes; un “poder que no reconoce a ninguno por encima de él”.<sup>34</sup> Así, la soberanía constituye la más alta potestad en un Estado: la *summa potestas*.

<sup>34</sup> Carré de Malberg, Raymond, *Teoría General del Estado*, trad. José Lión Depetre, 2ª ed., México, UNAM, FCE, 2001, p. 82.





*Los dominios de España. En Europa también tenía una influencia decisiva, por ejemplo, en las provincias del sur de la actual Italia o en el norte con las provincias neerlandesas. Luego de muchos años, avatares y luchas que dejaron exhaustas las arcas españolas, se firmó la Paz de Münster, celebrada entre las Provincias Unidas de los Países Bajos y España en 1648. La independencia de las Provincias Unidas fue finalmente reconocida por la Corona española y acabó con la guerra de los Treinta y los Ochenta Años. Este fue un episodio singular: cuando se configura la distribución geopolítica de la Europa del siglo XVII que se modificará notablemente a finales del XVIII. La imagen que aquí se muestra es la conferencia de Münster que desembocará a su vez con la Paz de Westfalia. Ochenta y seis personajes integran este gran retrato colectivo donde llaman la atención los seis delegados holandeses ubicados detrás de la mesa. Frente a ellos, dos personajes españoles, mientras un franciscano se muestra en el extremo derecho y un autorretrato del pintor en el extremo izquierdo.*

Gerard ter Borch, *La ratificación del Tratado de Münster*, 1648, óleo sobre cobre, 46 x 60 cm. Museo Nacional de Amsterdam, Amsterdam. Acc.n.: 4927© 2018. Copyright The National Gallery, London/Scala, Florence.

Las discusiones doctrinales sobre el concepto surgen a raíz de la concentración de las facultades ejecutivas, legislativas y militares en los monarcas absolutos y la pugna entre la iglesia católica y los reyes. Con la Paz de Westfalia muere el sistema feudal y se da pie a la juridificación internacional –sustentada en el sistema de estados independientes– y con ella, la búsqueda de un equilibrio en la seguridad entre estos para que la soberanía de un Estado no represente un peligro para los demás.<sup>35</sup> Nacen entonces conceptos como la “razón de Estado”, con base en los cuales se justifica

<sup>35</sup> Müller, *op. cit.* p. 3.



cualquier medio para promover el bienestar del propio Estado. Estos conceptos y el movimiento renacentista –que colocan al hombre en el centro de la discusión y lo liberan del yugo de la Iglesia– apoyan la tendencia absolutista de las monarquías nacionales en la búsqueda de su identidad y de su soberanía.

Cuestionada la legitimidad del poder divino de los reyes, y para hacer frente al enorme poder fáctico del poder económico y del poder de la Iglesia, se hizo necesaria una explicación filosófica que sustentara el derecho a ejercer el poder. Así, Bodino, en su obra *Los seis libros de la república*,<sup>36</sup> formula un sistema filosófico-político alejado del partidismo religioso, en el cual, cada uno de los postulados de la soberanía son una réplica exacta de los atributos que hasta entonces correspondían a Dios, se libera “la voluntad soberana y cerrada del Estado de los lazos medievales sólo para someterla a una soberanía superior”,<sup>37</sup> lo que consideró necesario para proponer un fundamento jurídico universal y absoluto. Con Bodino toma cuerpo una nueva formulación y concepción de la autoridad del príncipe, quien no debía estar sometido a las leyes positivas de sus predecesores o a las que él mismo promulgara, en tanto que poder absoluto no quería decir de manera alguna, poder ilimitado; antes bien, significaba que el soberano, como tenedor del poder de hacer leyes valederas para todo el país, no estaba sometido a ellas porque no era posible mandarse a sí mismo.

Se trata de un poder perpetuo, un poder no delegado, o delegado sin límites, que es inalienable e imprescriptible; un poder que no está sometido a las leyes porque el soberano es la fuente del derecho, a cuyo amparo la ley modifica la costumbre, pero no a la inversa. En este contexto, la función del parlamento frente al rey, como depositario del poder soberano, le estaba supeditada, si bien el soberano debía respetar los pactos y la propiedad privada y someterse a las *leges imperii* –leyes constitucionales– porque su desobediencia traía como resultado la desaparición de la soberanía.

Por último, cuando en occidente comienza a hablarse de soberanía, lo es para referir tales atributos como correspondientes a los poderes humanos sometidos a una potestad superior, en esta nueva concepción del poder. Para Bodino, el único Estado en realidad bien ordenado es aquel en el que la soberanía es indivisa y reside en una sola persona; su fundamento último lo toma de la concepción aristotélica de las familias: el poder del padre sobre la mujer, los hijos y los esclavos o siervos, y la unión de las familias como base de la ciudad o unidad política. De ahí que sus propuestas sean una mezcla de premisas viejas y nuevas para dar fundamento a una nueva realidad: la diversidad religiosa.

En el contexto de la consolidación del Estado nacional como entidad política independiente del emperador y del papa, aunada a una nueva definición de soberanía, son las monarquías las que representan al Estado y es en el monarca en quien recae la soberanía. Más adelante, con la teoría de Hobbes se justificaría al Estado absoluto, si bien creado ahora por el pueblo, además de afirmarse que el Legislativo es la fuente característica fundamental de la soberanía.<sup>38</sup>

Con John Locke y el surgimiento del pensamiento liberal, la lucha es ahora en contra del poder absoluto, pues se considera que los individuos deben

<sup>36</sup> Publicada en 1576.

<sup>37</sup> *Cit. pos.* Moreno García, Sinforiano, La concepción y el concepto de soberanía, paráfrasis. <http://www.soberania.es/Subpaginas/Concepto/La%20soberania%20en%20Jean%20Bodino%20-%20pdf.pdf>, [consultado 17/1/2012].

<sup>38</sup> Guerrero González, Joel, “El concepto de soberanía en nuestra historia Constitucional”, *Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1986, tomo I, p. 505.





estar en condiciones de defender sus derechos. Con Rousseau se fortalece la idea de los derechos individuales y de que son los individuos quienes crean al Estado, pero conservan el poder político para sí, de manera que los caracteres de la soberanía son idénticos a los de la voluntad general, es decir, la inalienabilidad, la indivisibilidad y la infalibilidad.

Se ha afirmado que “la soberanía ha sido un verdadero propulsor del constitucionalismo”,<sup>39</sup> que desde Bodino hasta el siglo XVIII, fue evolucionando en el terreno jurídico, apoyada por la democracia y con la influencia de la Ilustración y la revolución francesa, impulsó la transformación de las monarquías absolutas en constitucionales.

La constitución norteamericana de 1787, inspirada en muchos de los planteamientos de la revolución inglesa de 1688, sostiene la idea de que el pueblo tiene el poder y solo este puede modificar o alterar su forma de gobierno. Las trece colonias norteamericanas –ya emancipadas– se ven obligadas a “armonizar la teoría de la soberanía única e indivisible, con la soberanía de los estados federados”,<sup>40</sup> con lo cual comienza a tomar forma el Estado federal. Al reconocerse esta forma de Estado, así como los derechos de las personas y la protección de las entidades federadas, la soberanía no

*Propaganda inteligente. La infinidad de mapas con los diversos reinos, principados y demás pequeños estados –casi siempre con inexactitudes– es la manifestación más evidente de la inestabilidad y belicismo que impidió tratados de paz que duraran más de una década. Asimismo, la producción de mapas en esa época servía de propaganda para reclamos presentes y futuros relativos a la soberanía de los reyes y príncipes sobre zonas en constante disputa como, por ejemplo, el sur de Italia, el norte de Europa, las fronteras entre los germanos y los pueblos eslavos o incluso la línea divisora entre España y Francia que no concretaron acuerdos sino hasta la asunción al trono de España por un Borbón francés en 1700.*

*Mapa de Europa central en The Public Schools Historical Atlas of Charles Colbeck. Longmans, Green. Londres. 1905.*

<sup>39</sup> *Ibidem.*, p. 503.  
<sup>40</sup> *Idem.*, p. 507.





*Un convite imaginado. Voltaire, al centro, levanta la mano para solicitar la palabra en tanto Diderot, Condorcet y D'Alembert departen cómodamente. Sin embargo, esta pintura es producto de la imaginación del autor. Aunque entre ellos llegaron a intercambiar correspondencia e incluso participaron en la redacción de la polémica L'Encyclopédie (elaborada entre 1751 y 1772), nunca se reunieron todos. La intención del artista es reflejar el espíritu que impulsaba los grandes cambios en el pensamiento europeo de su tiempo en las personas de los filósofos que hicieron posible la ilustración dieciochesca que cambió a todo un hemisferio.*

Jean Huber, *La cena de los filósofos*, 1772, óleo sobre tela, 60 x 80.5 cm. Fundación Voltaire, Oxford. © 2018. Photo Scala Florence/Heritage Images.

reside ya en un individuo u órgano estadual, sino en el conjunto de todos los individuos como comunidad organizada, en el Estado.

La teoría de Rousseau es recogida en la constitución gaditana de marzo de 1812, con el establecimiento del principio de soberanía popular, es decir, que el poder supremo del Estado radica en el pueblo. El artículo 3º de este texto constitucional estableció que “La soberanía reside esencialmente en la nación, y por lo tanto pertenece a ésta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales”,<sup>41</sup> y además de que el gobierno no es un fin en sí mismo, sino el medio que tiene el Estado para procurar el bien de los individuos que la componen, de acuerdo con el mandato del artículo 13, “El objeto del gobierno es la felicidad de la Nación, puesto que el fin de toda sociedad política no es otro que el bienestar de los individuos que la componen.”<sup>42</sup>

Es clara la influencia del pensamiento político francés en el texto de la Constitución de Cádiz, donde la soberanía es un atributo del pueblo, tal y como se establece en la *Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, documento que integra el prefacio de la primera constitución francesa de 1791.

<sup>41</sup> *Antecedentes Históricos y Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos*, 3ª edición, Secretaría de Gobernación, México, 2008, p. 32.

<sup>42</sup> *Ibidem.*, p. 33.





*Un código civil para el imperio. A finales del siglo XVIII, durante el primer consulado de Napoleón, surgió la necesidad de dar una estructura legal al estado resultante de la revolución francesa y acabar con el Antiguo Régimen aún sostenido por sus leyes. Para ello se comisionó a prominentes miembros de la corte con el fin de que elaboraran con rapidez un borrador, ser revisado por el consejo de Estado presidido por Napoleón y enviarlo a la corte para su aprobación. El resultado de aquellas diligencias fue un código que reconocía la libertad individual, de trabajo y de conciencia, con lo que se acababa de manera radical con el régimen feudal. En el mismo corpus de leyes había una diferencia clara entre las facultades del legislativo y el poder ostentado por Bonaparte, así como una ordenación de la política exterior francesa que ponía en juego la responsabilidad de los demás estados en el sostenimiento de la paz garantizada por la celebración de congresos para solucionar los conflictos entre las monarquías y el derecho de la “legítima” intervención para defender los principios revolucionarios. El código por fin fue expedido el 21 de marzo de 1804, dos meses antes de coronarse emperador, y se mantiene “en vigor”. Napoleón Bonaparte consciente de su aportación al derecho –no obstante su poco conocimiento en esta materia que le permitió incluir en sus leyes el divorcio y la adopción– decía sentirse orgulloso de sus victorias, pero, aún más, de su código civil que no conoció en el campo jurídico un Waterloo que lo abrogara.*

Jacques-Louis David, *Napoleón Bonaparte*, 1812, óleo sobre tela, 204 x 125 cm. Galería Nacional de Arte, Washington DC.



En el siglo XIX, con la paulatina consolidación del pensamiento liberal en occidente, se promovió la independencia de las colonias europeas en América y la revolución industrial, lo que trajo importantes cambios económicos y sociales en el mundo.<sup>43</sup> Tras las guerras napoleónicas se estableció un equilibrio entre las naciones europeas, conocido como el Sistema Metternich –nombre del ministro de relaciones exteriores de Austria en 1809–, que garantizó el orden absolutista durante sus casi cuarenta años de existencia; a finales del mismo siglo, con la caída de ese sistema se dio la unificación alemana e inició la carrera armamentista hacia las guerras mundiales.

El Estado totalitario, caracterizado por su intervención en todas las esferas de la actividad humana y la tendencia al culto personal de los líderes estaduales, surge en el siglo XX, de la mano de nuevas organizaciones para el ejercicio del poder, como los partidos políticos. La legitimidad es producto de la democracia, del voto popular que le otorga el poder a un líder, se consolidó la soberanía en sus dos aspectos: interno –al ser la máxima autoridad dentro del territorio– y externo –al reconocerse los estados como entidades en posición similar, nunca como una superior a otra–. Ambos aspectos de la soberanía son correlativos, puesto que quien tiene un superior no es a la vez supremo y soberano.<sup>44</sup>

El jurista y politólogo alemán Carl Schmitt en su propuesta de “decisionismo” continúa la tradición iniciada por Hobbes, Rousseau y Bodino, de dar a la soberanía la importancia de piedra angular del orden sociopolítico moderno y, por tanto, del orden jurídico. La diferencia es que para Schmitt lo central no es que el titular del poder soberano sea necesariamente un órgano colegiado, una institución o el pueblo, sino la “decisión” de que así sea, que es la que constituye al orden político y jurídico. El “decisionismo” se propone como una teoría tendiente a establecer la naturaleza de la decisión soberana; aparece sobre terrenos culturales e institucionales abonados históricamente por la propensión al protagonismo del caudillo o del líder carismático y la idea de un orden político, sobre la base de un sistema permanente de reglas del juego acordadas por la sociedad, aunque también se presenta como fórmula eficiente para las teorías modernas acerca de los fundamentos y orígenes de la soberanía, muy distante de Maquiavelo, para quien el príncipe es un personaje que logra concentrar recursos y destacarse sobre otros para imponer su autoridad y establecer su ámbito de dominio territorial, administrativo y simbólico, que es lo que le da el carácter de soberano.

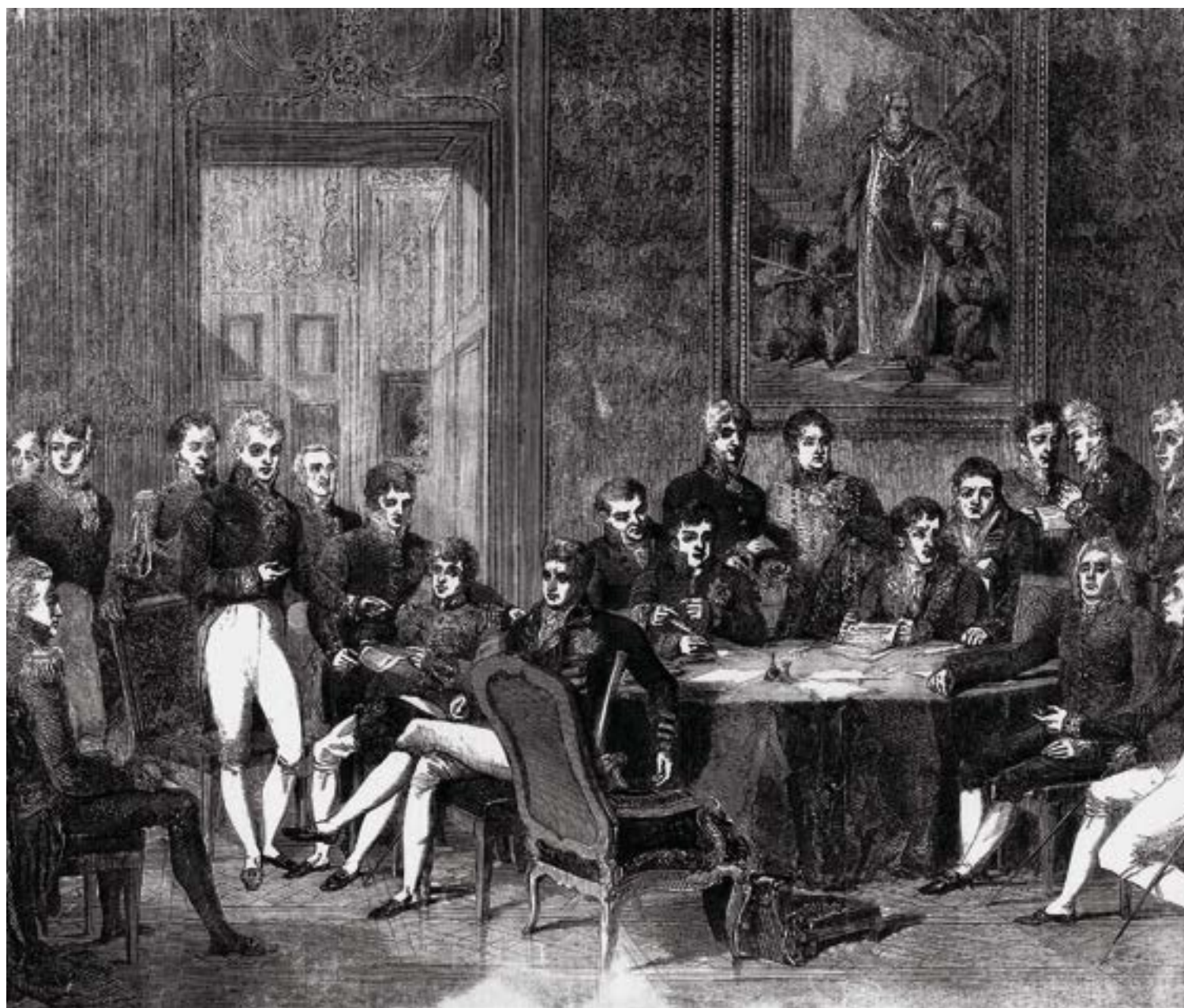
El pensamiento político realista de Schmitt, expresado en su *Teología política*,<sup>45</sup> hace sostener a la soberanía del Estado en su carácter de representante de una homogeneidad social y pone énfasis en el concepto de secularización, que consiste en la progresiva independencia del poder político respecto del poder eclesiástico, además de distinguir entre tres tipos de pensamiento jurídico: el normativista (que es el conjunto de reglas impersonales que solo sirven para el funcionamiento de una burocracia estatal), el decisionista (que se sustenta en una decisión personal, con el riesgo de no reconocer la esencia de los movimientos políticos) y el institucionalista (que se desenvuelve en

<sup>43</sup> En el caso de la Nueva España en 1808, la recuperación de la soberanía popular tras las abdicaciones de Carlos IV y Fernando VII ante Bonaparte, fue el inicio de la lucha por la independencia, por supuesto aunada a otras demandas sociales y la llegada de las ideas políticas que imperaban en Europa y los nacientes Estados Unidos de América. Véase este tema en el capítulo II de esta obra.

<sup>44</sup> Carré de Malberg, *op. cit.*, pp. 82 y 85.

<sup>45</sup> Propuesta desarrollada en su obra *Teología política*, cfr. Orestes Aguilar, Héctor, *Carl Schmitt, Teólogo de la política*, FCE, México, 2001.





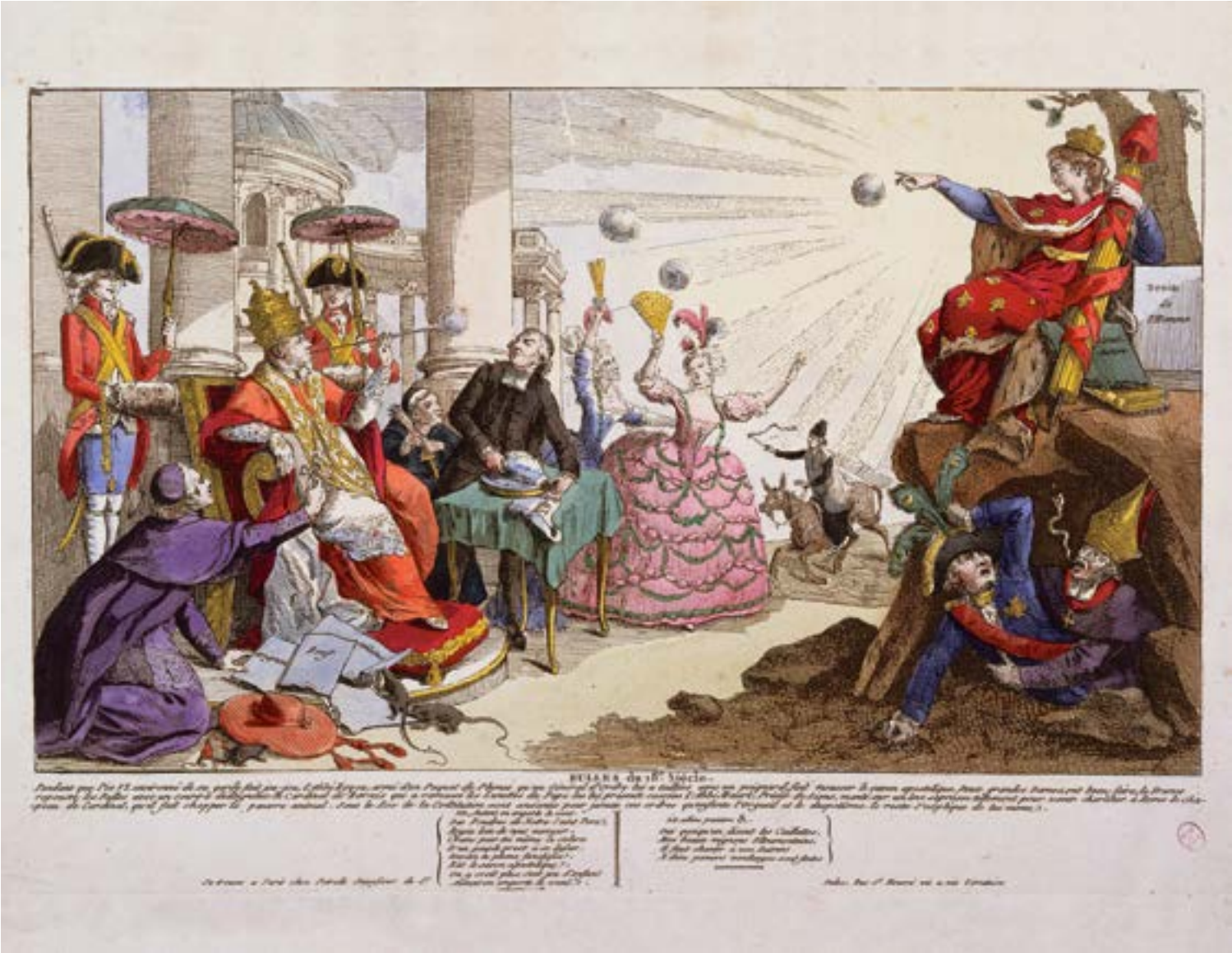
organismos e instituciones supranacionales, en un crecimiento feudal-corporativista sin soberanía). Para los clásicos, la soberanía es un conjunto de potestades legales; para Schmitt, la soberanía es un conjunto de potestades de facto.

El problema fundamental de este concepto está representado por la relación entre el poder supremo en sentido fáctico y jurídico. Para Schmitt, si el Estado es relegado a ser portavoz del derecho, no puede ser soberano, pues considera que todos los conceptos significativos de la moderna teoría del Estado son conceptos teológicos secularizados y como ejemplo señala que el estado de excepción tiene un significado análogo al del milagro en la teología. Además, el Estado interviene en todos los terrenos como legislador, ejecutivo, policía, instancia de indultos, asistencia social, etcétera, siempre como la misma persona invisible. Así, el origen teológico de la “omnipotencia” del legislador no es solo de carácter lingüístico, sino que el poder soberano único del Estado lo convierte en un cuasiindividuo, dueño de un monopolio del poder producido por “creación mística”, se trata de un encubrimiento jurídico del principio de la misericordia de Dios, en el que la ficción religiosa se cambia por la jurídica.

*Un vals político. Entre septiembre de 1814 y junio de 1815 se celebró el Congreso de Viena para reorganizar Europa y restablecer las antiguas fronteras de los reinos hasta antes de 1789. Los diplomáticos de aquella época pensaban que un buen vals político consistía en ejecutar los giros, dar los pasos de cambio e interpretar con precisión los compases para comprender los sentidos de rotación hacia el líder del momento. Metternich, decían, sabía bailar muy bien en este estilo hegemónico de dirigir la política.*

Jean-Baptiste Isabey, *El Congreso de Viena*, 1819. Eugene Louis Gabriel Isabey. Londres, The Print Collector. © 2018. Photo The Print Collector/Heritage-Images/Scala, Florence.





*Eclesiásticos y contingencia. La revolución francesa impactó también al clero. La imagen, que es un grabado de 1791, muestra al papa Pío VI atacando de manera infructuosa a Francia en abierta señal de oposición a la constitución civil. La fragilidad de las burbujas es el símbolo de la impotencia eclesiástica ante la insurrección. El sumo pontífice está rodeado por una guardia de juguete, mientras los religiosos hacen cosas absurdas e incluso uno de ellos monta un burro en señal de incompetencia. Francia, con manto real, desdeña los “ataques” disueltos en el aire mientras se posa sobre un aristócrata y un obispo dolientes.*

Anónimo, *Revolución francesa de 1789. Burbujas del siglo XVIII*. Museo Carnavalet, París © Musée Carnavalet/Roger-Viollet.

c) La constitución

“Constitución” es un vocablo latino compuesto por las voces *cum* y *statuere*, que significan “con” y “establecer”, y se refiere, en su sentido más amplio y general, a la estructura de un organismo político, de un Estado.<sup>46</sup> Para Aristóteles, la constitución es la *politeia* de una *polis*, el acuerdo esencial de los habitantes de una *polis* para constituirse en ciudad; se trata del “ordenamiento de la ciudad con respecto a sus diversas magistraturas, y señaladamente a la suprema entre todas. Dondequiera, en efecto, el gobierno es el titular de la soberanía y la Constitución es, en suma, el gobierno”.<sup>47</sup> La constitución es, por tanto, lo que define al Estado y la organización de los poderes de decisión colectiva de una comunidad política.

En el siglo XVIII se popularizan las constituciones como resultado de la evolución histórica de los pueblos; en ellas se fijan por escrito las normas para la organización política, sus órganos y los procedimientos por medio de los cuales se debía ejercer el poder, así como la forma en que estos órganos se relacionaban con los individuos y sus derechos.<sup>48</sup> Como resultado de la

<sup>46</sup> Salazar Ugarte, Pedro, *La democracia constitucional, una radiografía teórica*, Prefacio de Michelangelo Bovero, *Nuevas reflexiones sobre democracia y constitución*, México, FCE, UNAM, 2006, p. 16.  
<sup>47</sup> Aristóteles, *op. cit.*, p. 203.  
<sup>48</sup> Mora-Donatto, Cecilia, *El Valor de la Constitución Normativa*, México, UNAM, 2002, p. 5, paráfrasis.





popularización de los documentos escritos, el término se universaliza y se vuelve indispensable definirlo con precisión, por lo que se transita del término al concepto de “constitución”.

La constitución democrática no es una simple norma jurídica, sino un documento político, tal como Ferdinand Lassalle lo asume al afirmar que la constitución de un país no es una mera síntesis de normas escritas, sino la suma de los factores reales de poder que en él tienen lugar, “se toman estos factores reales de poder, se extienden en una hoja de papel, se les da expresión escrita, y a partir de ese momento, incorporados a un papel, ya no son simples factores reales de poder, sino que se han erigido en derecho, en instituciones jurídicas, y quien atente contra ellos atenta contra la ley, y es castigado.”<sup>49</sup>

Desde la óptica de Hans Kelsen,<sup>50</sup> el término constitución tiene dos sentidos: uno lógico-jurídico, conforme al cual la constitución es el conjunto de presupuestos básicos de los que abreva el legislador para elaborar la ley fundamental sobre la que se sustentará todo el sistema jurídico, es decir, la constitución escrita, que es justamente, derecho positivo vigente. Esto último conforma el segundo sentido, el jurídico-positivo, de suerte que la constitución

*Un fin anunciado. La rebelión de 1789 no significó la destrucción del Antiguo Régimen. De hecho, en los primeros años intentaron conciliar las perspectivas del Tercer Estado con las de los otros dos mediante acuerdos y tratados que no fructificaron. En la imagen se observa una alegoría de la nación francesa que le presenta la nueva Constitución al monarca para sujetar y regular su poder al interés general. Empero, los nobles y los religiosos, en actitud horrorizada, observan con catalejos las minucias de las nuevas reglas del juego que, desde luego, se resistirán a aceptar.*

Anónimo, *Óptica natural y artificial: o el microscopio de la rabia, el telescopio del orgullo y los ojos de la razón y el sentido común*. 1791, estampa coloreada. Museo Nacional de Francia, París.

<sup>49</sup> Lasalle, Ferdinand, *¿Qué es una constitución?*, Buenos Aires, Editorial Siglo Veinte, 1946, p. 53.

<sup>50</sup> Kelsen, Hans, *Teoría pura del Derecho*, 2ª Edición, México, Editorial Gernika, 2000, p. 36.



*Samson pulling down the Pillars.*



*Hitherto.....I have perform'd,  
 Not without Wonder:  
 Now.....such other trial  
 I mean, to shew you of my strength, yet greater,  
 As with amaze shall strike all who behold,  
 This utter'd, straining all his nerves he bow'd,  
 As with the force of winds and waters pent,  
 When Mountains tremble, those three massy Pillars  
 With horrible convulsion to and fro*

*He jugg'd, he shock, till down they came, & down  
 The whole roof after them, with burst of thunders  
 Upon the heads of all who sat therein,  
 Lords, Counsellors, or Priests,  
 Their choice nobility, & flow'r, not only  
 Of this but each Philistine City round,  
 Met from all parts.  
 Samson with these immix'd, inevitably  
 Pull'd down the same destruction on himself  
 Samson Agonistes!*



y sus principales disposiciones se vuelven inalterables para los poderes públicos ordinarios, motivo por el que, de acuerdo con Cecilia Mora-Donatto “los mandatos constitucionales han de entenderse también como límites a los poderes del Estado”.<sup>51</sup>

Lo que distingue a las constituciones del siglo XX de las del XIX es el blindaje de la propia constitución y su rigidez frente a la ley, en tanto reformable mediante un mecanismo distinto al procedimiento legislativo ordinario, con lo que se va afirmando progresivamente el control de la constitucionalidad sobre los actos del legislador.

Desde el punto de vista racional-normativo, la constitución es un “complejo normativo establecido una sola vez y en el que de una manera total, exhaustiva y sistemática, se establecen las funciones fundamentales del Estado y se regulan los órganos, el ámbito de sus competencias y las relaciones entre ellos”.<sup>52</sup> Desde este enfoque, la constitución es un sistema de normas que permite a la sociedad autodirigirse políticamente de manera permanente.<sup>53</sup>

En estos términos, una constitución define la organización de un Estado y el poder público, así como los límites de su ejercicio, límites que descansan en un sistema de garantías que la misma prescribe a favor del gobernado. Entendida así, el término “constitución” se refiere fundamentalmente al documento normativo que instituye la estructura de una colectividad política o Estado, cuyo contenido debe observar al menos dos requisitos esenciales: la garantía de los derechos de los individuos y la separación de poderes.

Manuel Aragón, magistrado del Tribunal Constitucional español, ha afirmado que la constitucional es la “forma jurídica de la democracia”.<sup>54</sup> De acuerdo con Luciano Silva, la

Constitución es la Norma Suprema, generalmente escrita que contiene los principios, reglas, disposiciones y decisiones político fundamentales, que rigen la organización, funcionamiento y atribuciones de los poderes públicos, organismos constitucionales autónomos, así como las relaciones de estos con los habitantes de un Estado preservando sus derechos fundamentales llamados garantías individuales.<sup>55</sup>

La teoría política que expresa el espíritu del constitucionalismo es el contractualismo, con base en lo cual es posible definir a la constitución, desde el constitucionalismo, como

El establecimiento de un acuerdo general, por un lado, sobre los valores primarios que constituyen el fundamento de la convivencia política y cuya garantía es, para los individuos, la condición de aceptabilidad de la obligación de obedecer al poder político y, por el otro, sobre las estructuras del poder político mismo, o sea, sobre las instituciones y los procedimientos para lograr la formación de decisiones colectivas, esto es, políticas, siempre que estas decisiones sean compatibles con la garantía de los derechos, es decir, que no entren en contradicción con ellos sino que los promuevan.<sup>56</sup>

<sup>51</sup> Mora-Donatto, *op. cit.*, p. 9.

<sup>52</sup> García Pelayo, Manuel, *cit. pos*, Mora-Donatto, *op. cit.*, p.18.

<sup>53</sup> *Ibidem.*, p. 21, paráfrasis.

<sup>54</sup> Aragón, Manuel, *Constitución, democracia y control*, México, UNAM, 2002, p. 12, paráfrasis.

<sup>55</sup> Silva Ramírez, Luciano, “El procedimiento de reformas a la Constitución y las decisiones político fundamentales”, en *La revolución mexicana a 100 años de su inicio, pensamiento social y jurídico*, México, UNAM, 2010, pp. 502-503.

<sup>56</sup> Salazar, *op. cit.*, p. 23.

*Los límites del poder. Las constituciones son la definición y organización del Estado. Son el resultado de la evolución histórica de los pueblos y, como tal, contienen la forma en que han de organizarse, pero también el estilo con que ha de ejercerse el poder porque es la suma de los factores reales que en él tienen lugar. En el siglo XVIII surgieron aquellas que delimitaban a los monarcas, aristócratas y eclesiásticos, y no sólo ayudaron a controlar o reafirmar los privilegios que gozaban los más altos estratos, sino también a identificar a quienes con su influencia ponían en peligro, esas normas supremas.*

Página anterior: Anónimo, *Sansón derribando los pilares*, 1767, aguafuerte, 13.4 x 10.8 cm. Cortesía de la Biblioteca John Carter Brown, Universidad de Brown, Providence.

Página 52: *De la Democracia en la América del Norte*, Tocqueville, Alejo, (traductor D.A. Sánchez de Bustamante), París, Imprenta de A. Everat y Compañía, 1837, 12.5 x 20.4 cm. Colección particular.

Página 53: *Manual de prácticas parlamentarias: para el uso del Senado de los Estados Unidos*, Jefferson, Tomás, (traductor Félix Varela), Nueva York, Imprenta Henrique Newton, 1826, 17.4 x 10.8 cm. Colección particular.

*Piedra de toque. Uno de los principales referentes de los mexicanos para la elaboración de su primera Constitución fue la de los Estados Unidos y las ideas de Jefferson sobre ella, lo mismo las reflexiones de Alexis de Tocqueville sobre el desarrollo del nuevo estado que tanta admiración causó en la Europa monárquica. En la imagen vemos unas de las primeras traducciones al español de sendas obras, lectura obligada de los primeros legisladores.*



DE LA

**DEMOCRACIA**

EN LA

AMÉRICA DEL NORTE,

POR

**ALEJO DE TOCQUEVILLE,**

ABOGADO DE LA REAL AUDIENCIA DE PARÍS.

TRADUCIDA DE LA CUARTA EDICION

POR

**D. A. Sanchez de Bustamante.**

Adornada con un Mapa.

**TOMO PRIMERO.**

**PARIS,**

**ROSA, 22, CALLE HAUTEVILLE.**

—

**1837.**

MANUAL  
DE  
PRACTICA PARLAMENTARIA,  
PARA EL  
*USO DEL SENADO DE LOS ESTADOS UNIDOS.*

---

POR  
TOMAS JEFFERSON.

---

*Al cual se han agregado*  
EL REGLAMENTO DE CADA CAMARA Y EL COMUN A AMBAS.

---

TRADUCIDO DEL INGLES Y ANOTADO  
POR  
FELIX VARELA.

---

NUEVA-YORK:  
POR HENRIQUE NEWTON,

*Calle de Chatham, No. 157.*

.....  
/ 1826.



*Referentes de larga data. La legislación medieval, tanto en España como en Inglaterra, tuvo un interesante desarrollo pues legó extraordinarios corpus legales. En el caso de la isla su tradición se remonta a 1215 con la promulgación de la Carta Magna en donde el rey y los terratenientes establecieron acuerdos y delimitaron la jurisdicción monárquica. España, en cambio, se reguló con leyes cuyos precedentes más lejanos están no solo en la herencia del derecho romano, sino la que su propio rey Alfonso X el Sabio formuló en su corte. Fueros, reglamentos, ordenanzas y diversos códigos fueron observados por las cortes españolas a lo largo de los siglos que van del XII al XVI cuando, por la aparición de América, se tuvieron que expedir otras tantas. Estas nuevas disposiciones se abrieron paso con dificultad desde la baja Edad Media, a la par que se iban consolidando los pequeños estados que conformaban Europa. En esta tradición, la autoridad real se fue imponiendo tortuosamente a causa de los privilegios y fueros nobiliarios y eclesiásticos que no desaparecieron sino hasta ya muy entrado el siglo XIX.*

Página siguiente: Escuela española, *La corte de Alfonso X, el Sabio, rey de Castilla y León*, siglo XIII, miniatura en “*Cantigas de Santa María*”, acuarela sobre vitela, Biblioteca Monasterio del Escorial, Madrid.

### 3. FORMAS DE ESTADO

Cada Estado se organiza y se distingue de los demás de acuerdo con la manera en que se integran sus elementos constitutivos, de las características de su población, de su territorio y la elección de su sistema político y jurídico. Así, la forma de Estado se traduce en el tipo de organización política, es decir, la manera en que se relacionan los tres elementos mencionados, mientras que la forma de gobierno se expresa en el conjunto de los poderes públicos, de los órganos que ejercen la soberanía. Por lo tanto, el Estado es el todo y el gobierno es la orientación que se da a sus elementos.<sup>57</sup>

Es importante subrayar que “Estado”, “gobierno” y “sistema político”, siendo conceptos diferentes, en ocasiones, son utilizados indistintamente, por lo que considero necesario establecer precisiones a este respecto para unificar los conceptos que se utilizarán a lo largo de esta tesis.

Al hablar de Estado, se hará mención al conjunto de la organización política, a las relaciones que guardan sus elementos entre sí, es decir, lo que da lugar a la “forma de Estado”, unitario o federal, con absoluta independencia de las reflexiones de Bobbio sobre la evolución del Estado, con la que explica e ilustra la manera en la que los distintos factores de poder se van relacionando y legitimando hasta llegar al actual Estado liberal, representativo y constitucional.

El gobierno por su parte, como uno de los elementos del Estado, en tanto hace referencia a la manera en que se organizan los poderes públicos y los órganos que los conforman (lo que da lugar a los distintos tipos de regímenes políticos), servirá, para los propósitos de esta obra, se referirá a una parte más específica de la organización política, estrictamente a la configuración de los órganos en los que se delega el ejercicio de la soberanía, lo cual se realiza mediante diversos procesos democráticos. Así, al hablar de formas de gobierno, se hará mención al aspecto orgánico del poder, a la manera en que el Estado se organiza internamente al hacer posible su realización como tal, de suerte que en su forma de gobierno se organiza como república o monarquía.

Distinto de las “formas” de gobierno son los “sistemas” de gobierno, de manera tal que en la presente obra se aludirá a estos cuando se trate de las relaciones que se dan, en un Estado determinado, entre los poderes Ejecutivo y Legislativo. Así, presidencialismo, parlamentarismo y sus variantes, independientemente de los sistemas electorales y los procedimientos democráticos para la elección de representantes y tenedores de la soberanía, serán los sistemas a los que haré mención.

Para Montesquieu, la forma de Estado era la expresión teórica de los presupuestos de actuación que todo Estado seleccionaba para sí, es decir, los lineamientos regentes que, como punto de partida, determinaban la planificación, organización y realización de la vida pública. Estos presupuestos a su vez estaban condicionados por los propios fines que se planteara el Estado como fuente de actuación política, pues “aunque todos los Estados en general tengan el mismo fin, que es el de conservarse, cada uno tiende a desear un objetivo particular”.<sup>58</sup>

A la luz de esta concepción, y dado que las intenciones o fines políticos varían en el tiempo y son adoptadas de diferentes maneras por los distintos países, de acuerdo con su propio devenir histórico, sus presupuestos también cambian, por lo que, derivados de ellos, resulta que no hay solo una

<sup>57</sup> Porrúa Pérez, Francisco, *Teoría del Estado*, 9ª ed., México, Porrúa, 1976, pp. 455-456.

<sup>58</sup> De Secondat, Charles Louis, Señor de la Brede y Barón de Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, México, Grupo Editorial Éxodo, 2007, p. 197.









*Ingeniería política. El funcionamiento del parlamento inglés fue sui generis a causa de los acontecimientos ocurridos entre 1649 y 1683. La deposición, decapitación y delimitación de la autoridad real habían señalado el camino por el cual la legislación inglesa debía discurrir. En la imagen se observa una típica sesión de los lores en su cámara, en la que el rey preside la sesión, en tanto que los parlamentarios participan de las discusiones. El rey reinaba y el parlamento gobernaba. Esa era la consigna y desde el último cuarto del siglo XVII se precisó su cumplimiento. Ello explica la diferencia esencial de su estabilidad y aparente inmovilidad frente a otras coronas como la española o francesa que sufrieron verdaderas reducciones en su dimensión y alcances.*

Jacob Gole, *William III sentado en la cámara de los lores*, 1689, aguafuerte, 25.6 x 34.1 cm. Museo Británico, Londres.

forma de Estado, puesto que uno mismo amplía sus intenciones, modifica las asumidas o renuncia a otras, y de igual manera sus presupuestos básicos. Así pues, en tanto que las formas de Estado refieren a las diversas configuraciones que este adopta respecto de los elementos que lo integran, es posible establecer dos criterios principales para clasificarlas: el histórico y el relativo a la mayor o menor expansión del Estado frente a la sociedad.

Con base en el criterio histórico, Bobbio propone cuatro clasificaciones de Estado: feudal, estamental, absoluto y liberal.

El feudal “se distingue como un tipo de organización política en la cual todas las funciones directivas de una sociedad, como las económicas, las jurídico-administrativas y las militares, son ejercidas por los mismos individuos y además está compuesto por agregados sociales, que poseen cada uno, todos los organismos necesarios para bastarse a sí mismos”.<sup>59</sup>

El estamental es la “organización política donde se han venido formando órganos colegiados o estados que reúnen a los individuos que tienen la misma posición social, precisamente los estamentos y, en cuanto a tales, titulares de derechos y privilegios que hacen valer frente a quienes tienen en sus manos el poder soberano mediante asambleas deliberantes como los

<sup>59</sup> Mosca, Gaetano, “El Estado Feudal y el Estado Burocrático”, *Revista de Administración Pública*, México, INAP, núm. 43, julio a septiembre de 1980, pp. 11-116.  
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/rap/cont/43/pr/pr6.pdf>, [consultado 24/1/2012].





*El sacrificio. Luis XVI fue el primer monarca representante del antiguo régimen en ser inmolado en aras de la conformación de un Estado moderno, eminentemente revolucionario, que recogía toda la tradición del pensamiento político inaugurado dos siglos atrás. Durante los juicios que terminarían por condenarlo a muerte el 21 de enero de 1793, se defendió diciendo: “Franceses, la revolución que os genera ha borrado en vosotros virtudes, mas temed que ella haya entibado en vuestras almas el sentimiento de la humanidad sin el cual no puede haber más que delitos... Atended con reflexión al mérito que hará la historia para la posteridad... El Pueblo quiso la libertad, él [Luis XVI] se la dio y vino en persona delante de él para sus sacrificios, y sin embargo, en nombre de este mismo Pueblo, es por quien se pide hoy. Ciudadanos, yo no acabo. Yo me detengo delante de la historia. Reflexionad, que ella juzgará vuestros juicios y que el suyo será el de los siglos.” Acto seguido, fue conducido a la guillotina, silenciado por los tambores y muerto entre el aplauso de la muchedumbre.*

Antoine-François Callet, *Luis XVI, rey de Francia y Navarra luce el gran disfraz real en 1779, 1789*, óleo sobre tela, 278 x 196 cm. Salón Apolo, Palacio de Versalles, París.  
© 2018. Photo Josse/Scala, Florence.

parlamentos”.<sup>60</sup> Entre los estados estamentales (característicos de la transición de la época medieval a la época moderna) se distinguen los que tienen dos asambleas, como la Gran Bretaña con la Cámara de los Lores (nobles y clero) y la Cámara de los Comunes (burguesía); o bien los que tienen tres órganos diferentes, como Francia.

El Estado absoluto se distingue del feudal por una gradual institucionalización de los contrapoderes y también por la transformación de las relaciones personales en relaciones entre instituciones; su formación se da con la concentración y centralización del poder sobre un determinado territorio.

La forma de Estado liberal (sustentada en la teoría de Locke) está construida sobre la base del contractualismo, en la cual invierte los términos de la relación política y da prioridad a los individuos, situación que modifica el sentido de la fuente de legitimidad del poder político, en tanto que “los gobernantes se encuentran limitados desde su origen por los derechos naturales de los individuos que, libremente y por consenso, dieron origen a la sociedad civil”.<sup>61</sup> De acuerdo con esta teoría, los individuos conservan todos sus derechos, excepto el de hacerse justicia por su propia mano, en el entendido de que los hombres se agrupan para salvaguardar la vida, sus libertades y sus posesiones, por lo que la obediencia está condicionada al

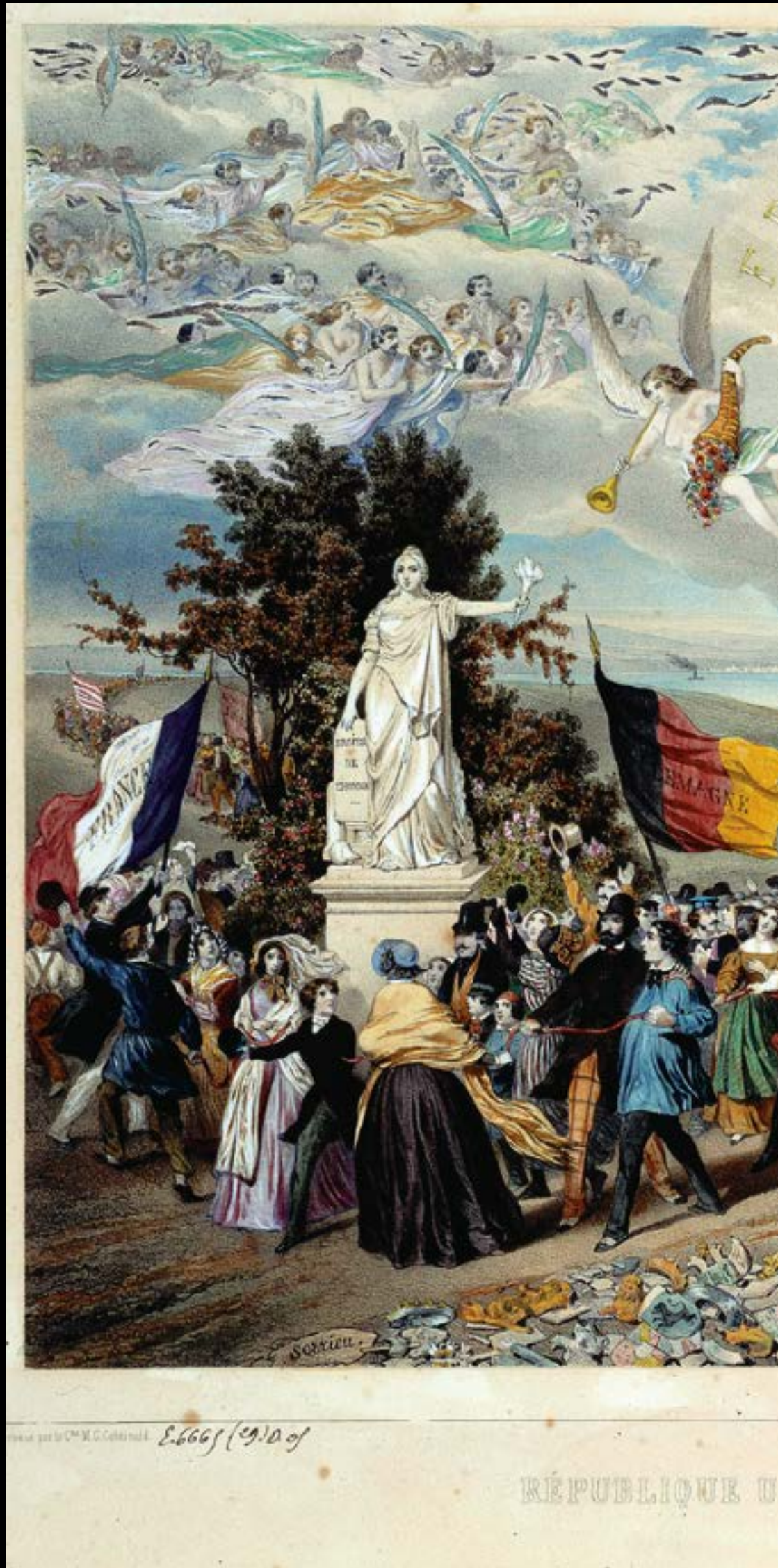
<sup>60</sup> Bobbio, *op. cit.*, pp. 158-159.

<sup>61</sup> Salazar, *op. cit.*, p. 77.



*La primavera de los pueblos. El año de 1848 fue determinante en la configuración política de Europa porque marcó el fin de la Restauración impuesta al continente después del Congreso de Viena de 1815. En primer lugar, Palermo obligó al rey de Nápoles a dotarlo de una constitución, que sancionó sin remedio. En París, a causa de las medidas exageradas de Guizot como prefecto de la ciudad, devino otra revolución que logró la abdicación del rey francés para instaurar una república, con ello se repuso el antiguo lema de “libertad, igualdad y fraternidad”. Otras ciudades también tuvieron sus propios brotes: en marzo Munich, Viena, Budapest, Venecia, Cracovia, Milán y Berlín. En ningún caso, las fuerzas del orden pudieron contra las insurrecciones. Por temor a que se repitieran los sucesos de 1789, los monarcas y príncipes gobernaron con constituciones y parlamentos, reducción de impuestos, garantías de libertad de expresión y otras manifestaciones de condescendencia. Dinamarca y Bélgica juraron cartas magnas liberales, mientras Roma y el Papa padecían las revueltas que obligaron al pontífice a refugiarse en el apaciguado Nápoles. Este año marcó el auge de las repúblicas, el fin del sistema feudal característico de la Edad Media bajo un aparato imperial y el surgimiento del nacionalismo en entidades desunidas como Italia, donde tomó un carácter cultural y político al mismo tiempo que buscaba unir a los italianos en una sola nación, dotarla de un gobierno legítimo y terminar con las diferencias, aun cuando en su proceder se fuera en contra de elementos fundamentales de cohesión social como la religión o la fidelidad dinástica propia de los dominios Habsburgo en Austria y Alemania.*

Frédéric Sorrieu, *La república universal, democrática y social*, 1848, litografía, 31 x 45 cm. Museo Carnavalet, París.  
© 2018. Photo Josse/Scala, Florence.









respeto de los derechos individuales. Conforme al pensamiento lockiano, tres son los principios fundamentales que determinan a esta forma de Estado, los cuales consisten en que el poder político: 1) debe ser ejercido *per leges*, es decir, con base en normas generales y abstractas; 2) debe mantenerse *sub lege*, o sea, dentro de los límites formales de la ley; y 3) debe actuar *sub iuribus*, *ergo*, respetando los derechos fundamentales de los individuos. Estos principios, aunados a la separación de los ámbitos político, religioso y económico, constituyen la base para la formación y existencia del Estado liberal. Según Locke, los cimientos del Estado liberal descansan sobre la separación de estos tres tipos de poder, pues de ella depende la existencia de las libertades fundamentales que dan lugar a un Estado laico y limitado. Dichas limitaciones pueden ser de su poder o de sus funciones, y cuando lo que se limita es el poder, se dice que se está frente a un gobierno de las leyes o “estado de derecho”; cuando lo que se limita son las funciones, se denomina el “Estado mínimo”.<sup>62</sup>

Se puede decir que el Estado liberal propicia el desarrollo del Estado representativo, el cual surge, en principio, como monarquía constitucional en Gran Bretaña, después de la gran rebelión; en Francia, después de la Revolución; y en América, posterior a la revuelta de las trece colonias contra la Gran Bretaña; con lo cual se inicia la cuarta fase de la transformación del Estado. Esta modalidad de Estado es el resultado del compromiso del príncipe legitimado por la tradición con los representantes del pueblo (aunque referido, en inicio, únicamente a la burguesía), por medio del consenso.

La diferencia entre el Estado estamental y el representativo es la sustitución de la representación corporativa por la individual, que se sustenta en el reconocimiento y la afirmación de los derechos naturales del individuo, como originarios, no adquiridos y efectivos frente al Estado, aun en casos extremos de desobediencia civil y resistencia. Para Bobbio, el reconocimiento de los derechos del hombre y del ciudadano, promovido por los iusnaturalistas, representa la verdadera “revolución copernicana” en la historia de la evolución de las relaciones entre gobernantes y gobernados según el autor. De esta forma, el desarrollo del Estado representativo se encuentra íntimamente relacionado con el reconocimiento del sufragio, lo cual trajo consigo que los partidos o agrupaciones de representantes constituidos fuera del parlamento sean el objeto del sufragio de los electores, no así las personas, lo que en los hechos ha transformado al Estado representativo en Estado de partidos.

No se puede hablar de estado de derecho en la doctrina liberal del Estado, sin referirse a la constitucionalización de los derechos naturales, a su positivización, en tanto que los mecanismos para la defensa y protección de estos derechos se convierten en parte de ese estado de derecho. Entre los mecanismos más importantes encontramos el control del Ejecutivo por el Legislativo; el control del Legislativo por una autoridad judicial constitucional; la autonomía de los gobiernos locales frente al gobierno central o nacional; y uno Judicial independiente del poder político.

El Estado constitucional se sustenta en que sus fines, organización y actividades se encuentran plasmados en un documento fundacional: su constitución. El constitucionalismo moderno, de acuerdo con Pedro Salazar, es la compleja reelaboración de un ideal antiguo, “el del gobierno de las leyes.”<sup>63</sup> Esta corriente afianza sus raíces en la época premoderna y su modelo arque-

<sup>62</sup> Bobbio, Norberto, *Liberalismo y democracia*, trad. José F. Fernández Santillán, México, FCE, 1989, p. 17, paráfrasis.

<sup>63</sup> Salazar, *op. cit.*, p. 73.





típico es el ideal clásico de “gobierno de las leyes”, contrapuesto al “gobierno de los hombres”, el cual comienza a arraigarse producto de las luchas contra el absolutismo. Se puede afirmar que las características mínimas del Estado constitucional de derecho son la no arbitrariedad y el no absolutismo, entendidos como el poder arbitrario y concentrado de un solo individuo.

El Estado, advierte Alessandro Groppali,<sup>64</sup> puede ser simple o compuesto. En el Estado simple o unitario, la soberanía se ejerce sobre un mismo pueblo en un mismo territorio por un solo Poder Legislativo, un solo Judicial y un solo Ejecutivo; el Estado compuesto, complejo, federal o confederado se forma por la unión de dos o más estados, como entidades políticas menores, en el que cada uno de ellos tiene sus propios poderes que rigen en su propio territorio, por lo que toca a los poderes federales el ejercicio de sus atribuciones en la totalidad del territorio conformado por todas las entidades políticas menores que lo integran. La diferencia entre los estados federales y los confederados radica en que en los primeros, la representación internacional está a cargo de los poderes de toda la unión y en los confederados cada uno conserva su propia representación internacional, de forma tal que los federales se rigen por el derecho interno y los confederados por el Derecho Internacional.

El federalismo nació y se desarrolló a raíz de la independencia de las 13 colonias británicas en América, encontró su principal sustento en la relación que cada una de ellas, de manera independiente, tenía con el imperio. Para lograr su independencia de la corona británica, las colonias tuvieron

*Infusión y rebelión. El motín del té fue uno de los episodios que precedieron a la rebelión de las trece colonias inglesas en Norteamérica. Tuvo lugar el 16 de diciembre de 1773 en Boston como protesta de los colonos hacia la Gran Bretaña porque su metrópoli gravó este producto y otros más para beneficiar a la Compañía Británica de las Indias Orientales. Los americanos prefirieron comprar el producto a los Países Bajos como parte del sabotaje. Este acontecimiento generó muchas reacciones de ambas partes, incluso Benjamín Franklin ofreció pagar el costo del té y los tributos a la corona inglesa, pero esta arreció las restricciones y mandó cerrar el puerto de Boston, lo que desencadenó en una rebelión que devino en revolución.*

*La destrucción del té en el puerto de Boston, Sarony y Major, 1846, litografía, 32.9 x 42.7 cm. Biblioteca del Congreso, Washington DC.*

<sup>64</sup> *Cit. pos.*, Porrúa Pérez, *op. cit.*, p. 462.





*Revolución política americana. Reunido el 4 de julio de 1776, a más de un año de haber iniciado los combates contra Inglaterra, el Congreso resolvió declarar, primero, su soberanía respecto del imperio británico y, segundo, su derecho a la revolución. En 1787 se promulgó en Filadelfia una Constitución que influiría en muchos pueblos de América. Hoy, es la Constitución nacional más antigua que sigue vigente y, con las enmiendas que se le han formulado, sigue siendo en esencia la misma que sus padres fundadores formularon, con base en un gobierno democrático, las instituciones, sus jurisdicciones y los derechos fundamentales de los ciudadanos. La segunda Carta Magna que le sigue en antigüedad y vigencia es, por cierto, la Constitución mexicana promulgada el 5 de febrero de 1917.*

Junius Brutus Stearns, *Washington como estadista en la Convención Constitucional*, 1856, óleo sobre tela, 95.25 x 137.16 cm. Museo de Bellas Artes de Richmond, Virginia.

que establecer relaciones de interdependencia entre ellas para fortalecerse como una unión. Su fin último no era este, sino solo un medio, una situación transitoria para liberarse del dominio colonial. La *Ley del Timbre* o *Stamp of act* de 1765 –que gravaba diversos documentos impresos, incluidos los necesarios para realizar trámites burocráticos–, provocó la oposición de los colonos, que se expresó en su reclamo de representación en el parlamento inglés, el cual había aprobado esa ley sin escuchar la opinión de quienes serían sus destinatarios en América. Los colonos consideraban que la imposición de gravámenes sin la representación de quienes debían pagarlos daba lugar a la tiranía. Por ello convocaron a un congreso intercolonial que censuró la ley y, como factor de unión, apelaron a la igualdad derivada de su ubicación en América: ya no eran ingleses de Nueva York o de Nueva Inglaterra; eran americanos todos.<sup>65</sup> Este incidente conduciría a su independencia del imperio británico y constituirse en una confederación de las otrora colonias.

Una de las características que distinguieron a la constitución norteamericana de 1787 fue su rigidez frente al carácter flexible de la británica. Sus autores consideraron que ese texto fundamental tendría que ser superior a todos los demás poderes, por lo que una vez aprobada por el Congreso de Filadelfia, fue ratificada en convenciones en cada estado, en nombre de: “Nosotros, el Pueblo” (“We the People”). A partir de entonces, para modificar la Constitución se requeriría de la intervención del Congre-

<sup>65</sup> Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, 32ª ed., México, Porrúa, 1998, pp. 101-111.



so general y la de las legislaturas de los estados. Con absoluta independencia del proceso histórico que lo originó, el modelo es considerado ahora como técnica constitucional del Estado federal. En la actualidad, en la formación de la voluntad federal, la participación de los estados federados puede ser directa (mediante su participación como parte del poder reformador de la constitución), o indirecta (por medio de una cámara de representación territorial o senado).

Así surgió la primera constitución federal en la historia, en la cual se establecieron las bases de la división de poderes, la representación del pueblo en la Cámara de Representantes y la de los estados en el Senado, origen del bicammarismo federal, así como el principio de la supremacía constitucional para mantener a la unión.

En el extremo opuesto, el Estado unitario posee unidad política y constitucional, que se expresa en su carácter homogéneo e indivisible. La República Dominicana es un ejemplo típico de Estado unitario en el cual sus regiones carecen de autonomía y hay un solo poder centralizado, el cual es delegado, para su ejercicio, en autoridades locales que dependen de ese centro de poder. Una variante de Estado unitario es aquel en el que la autonomía es reconocida a algunas de sus regiones o comarcas y, como en el caso español, lo es en diferentes grados. En este último caso, la constitución del Estado unitario reconoce a los poderes legislativos de las regiones y, por ende, la dualidad de órdenes jurídicos, es la propia constitución la que determina las materias sobre las cuales compete a aquellos legislar, de manera que cualquier ley que no respete esta determinación de competencias resultará inconstitucional.

A pesar de la autonomía que se reconoce a las regiones, el Estado unitario permanece como único e indivisible. España e Italia son ejemplos representativos de este, con autonomía de sus regiones, la cual es distinta de los atributos que tiene un Estado federado, pues la participación de aquellas en el ejercicio del poder central o nacional es limitada.

Una de las características del Estado federal es la distribución de facultades, exclusivas, concurrentes y coincidentes y de jurisdicciones que la constitución establece entre el gobierno federal o central y los estados miembros, los cuales ceden ciertas facultades interiores y su soberanía exterior a favor del primero, se otorga con ello la representación internacional y la defensa de la soberanía, de suerte que, en el plano internacional, los segundos no tienen representación directa. Se trata de una característica del Estado federal, donde la concurrencia de dos potestades en un mismo territorio, excluyen la potestad soberana de las entidades federadas que lo integran frente a otros estados soberanos, sean estos federales o unitarios. Un Estado unitario, por el contrario, tiene una sola constitución, queda a las regiones, si es el caso, la producción de leyes de Estado, atento al ámbito de competencia que aquella les determina.

En un Estado federal, los gobernados están sujetos a dos regímenes jurídicos diferentes, con arreglos basados en la distribución de facultades entre los estados miembros y el Estado federal, donde las que se reservan para este se relacionan con las materias que afectan e interesan al conjunto de los primeros, los cuales conservan una parte de las decisiones políticas y normativas, tienen un ámbito de aplicación limitado al territorio de cada uno de ellos. El Estado federal, expresa Malberg,<sup>66</sup> es uno juxtapuesto o superpuesto a las agrupaciones estatales particulares.

<sup>66</sup> Carré de Malberg, *op. cit.*, p. 111.



*Límite al despotismo. En la primera década del siglo XVII, Inglaterra vivía bajo el dominio de un rey al cual no se le oponía nadie. Si bien es cierto que su tradición constitucional —inaugurada en el siglo XIII— había sido adaptada con el paso de los años, no es sino hasta la aparición de una figura como la de Thomas Wentworth, primer conde de Strafford, cuando el equilibrio de poderes comenzó a ser norma. Opinaba que la autoridad del rey completaba el arco del progreso y el orden de un gobierno en un Estado ligado por las prerrogativas de la Corona y las libertades de los individuos. Wentworth defendió en 1628 la Petition of Rights que, entre otros documentos, inspiraría el pensamiento de John Locke, limitaba el poder de Carlos I. Un año más tarde se puso del lado del rey durante el enfrentamiento contra los legisladores y donde se neutralizó al Parlamento los siguientes 11 años. Sin embargo, la inercia de las circunstancias lo puso en una natural desventaja cuando los lores y comunes lograron sobreponerse a la autoridad real, lo condenaron como traidor y fue ejecutado ante unas 200 mil personas, en las inmediaciones de Londres.*

Anónimo, *La Constitución*, 1770, grabado, 18.8 x 12 cm. Museo Británico, Londres.

#### a) *La división de poderes*

El pensamiento político liberal enfatiza la necesidad de imponer límites a toda actividad gubernamental, sobre la base de que el Estado es la mayor amenaza frente a la libertad individual, por el abuso que este puede hacer de su autoridad. Así, la división de poderes se propone como un remedio para evitar el abuso del poder y proteger los derechos fundamentales del individuo, lo cual se hace de dos maneras: a) al distinguir las funciones en las que se articula el poder político, y b) al crear órganos separados, entre los que se distribuyen las competencias, para permitir su control recíproco.

John Locke determina una teoría basada en limitar al poder, en separarlo para que se controle y se evite su abuso. En el Capítulo XII del *Ensayo sobre el Gobierno Civil*, Locke explica que no se debe confiar a las mismas personas la tarea de hacer las leyes y de ejecutarlas, debido a la debilidad humana y a su tendencia a aferrarse al poder. Considera que el Poder Legislativo no debe ser permanente, a diferencia del Ejecutivo, el cual tiene que velar por el cumplimiento de las leyes en todo momento. Locke subraya que el Legislativo tiene la autoridad suprema para materializar el consenso de la sociedad y es por esto que nadie se debe excusar de obedecer sus mandatos; sin embargo, su poder no puede ser superior al que tenían las personas en estado de naturaleza, por lo que las leyes deben beneficiar a los individuos y asegurar la paz y la tranquilidad.

Según Locke, otorgar a las mismas personas la facultad de hacer y de ejecutar las leyes daría lugar a su desobediencia y al abuso, por lo que el Legislativo y el Ejecutivo tendrían que estar separados. Si se considera que los miembros de la comunidad política son una unidad que se encuentra en estado de naturaleza frente a otras comunidades políticas similares, propone la existencia de un tercer poder, al que denomina “federativo”, el cual tiene la obligación de velar por la seguridad de sus miembros en relación con los integrantes de las otras comunidades, en tanto que el “daño hecho a un miembro de ese cuerpo compromete a todo él en la tarea de exigir una reparación”.<sup>67</sup> Las facultades de este poder serían el derecho de la guerra y de la paz, así como alianzas y negociaciones con personas ajenas a la comunidad política. Dado que la buena o mala dirección de este poder traería consecuencias para la comunidad política en su conjunto, tendría que confiarse a personas prudentes y sabias para que “lo ejerciten en interés de la comunidad pública con la máxima habilidad posible”.<sup>68</sup>

Montesquieu, por su parte, en el Libro XI de *El espíritu de las leyes*, para explicar la necesidad de dividir al poder, toma como línea de argumentación la protección de la libertad, a la que denomina “libertad política”, la cual consiste en que nadie sea obligado a hacer lo que la ley no manda de manera expresa ni a dejar de hacer lo que de manera expresa no prohíbe. Se trata de “seguridad política”, en tanto que la “libertad política” consiste en la tranquilidad de espíritu que proviene de la confianza que tiene cada uno en su seguridad y para que esta libertad exista, es necesario un gobierno tal que ningún ciudadano pueda temer a otro. De esta forma, afirma que la libertad puede no ser el resultado de una moralidad cívica superior, sino de una adecuada organización del Estado, de la organización del poder, el cual, en su opinión, era de tres clases: “el poder legislativo, el poder ejecutivo de las cosas relativas al derecho de gentes, y el poder ejecutivo de las cosas que

<sup>67</sup> Locke, John, *Ensayo sobre el Gobierno Civil*, trad. Armando Lázaro Ros, Madrid, Biblioteca Aguilar de Iniciación Política, 1981, p. 111.

<sup>68</sup> *Ibidem.*, p. 112.



# The Constitution

Land Mus Mar. 1770



Lord Bute.

March . 1770.

*The Justices were all for Law; and nothing would please them but Law; but they should find that the King's Little Finger should be heavier than the Loines of the Law.*

Impeachment of Lord Strafford.  
Article 2.





Wale delin.

Carey sculp.

*The BILL of RIGHTS ratified at the Revolution by King William ,  
and Queen Mary previous to their Coronation.*



dependen del derecho civil”.<sup>69</sup> El primero se refiere a la creación o derogación de las leyes; el segundo, al establecimiento de la seguridad pública y la seguridad de la nación, así como la guerra o la paz; y el tercero, a la resolución de controversias de causas tanto criminales como civiles.

Para el francés, el Poder Legislativo debería tener la posibilidad de inhibir, en caso necesario, al Ejecutivo; pero este último debería poseer una facultad equivalente respecto del Legislativo. El derecho de censurar o impedir estaba repartido por igual. Esto conduce a admitir una visión mecánica de los poderes públicos, ya que ninguno de ellos podría tender a la omnipotencia merced a esa especie de encadenamiento mutuo entre aquellos, en razón de la recíproca facultad de veto entre el Legislativo y el Ejecutivo. Montesquieu asevera que cuando los poderes Legislativo y Ejecutivo se reúnen en la misma persona o en el mismo cuerpo, no existe la libertad, en tanto que la confianza sobre su desempeño se encuentra ausente, como ausente estará frente a un modelo donde el poder de juzgar no esté bien deslindado del Legislativo y del Ejecutivo. A diferencia de Locke, Montesquieu inscribió al Poder Judicial en la lista de los poderes públicos, el cual sería responsable de castigar los crímenes o decidir las contiendas de los particulares, pero advirtió al mismo tiempo que el diálogo fundamental debía darse entre el Ejecutivo y el Legislativo.

La inclusión de la rama judicial entre los poderes políticos –que no sorprende en el mundo actual– podría no comprenderse a cabalidad cuando fue propuesta, si se tiene en cuenta la situación política que privaba en la Francia del siglo XVIII, cuando el Parlamento representaba, a la vez, el cuerpo de la magistratura, el cual, como intérprete de las leyes, tenía todo el poder que se habría dado a sí mismo como legislador, podía imponer su voluntad al Estado y, en su carácter de juez, anular también la de cada ciudadano.

Visto así, el Estado, de acuerdo con Montesquieu, se crea para garantizar la libertad de los ciudadanos en todos los aspectos: el económico, el político y el religioso; el gobierno, entonces, como elemento del Estado, no debe tener la potestad para someter forzosamente a la población, de suerte que en la medida en que las leyes tengan un plan, este consistirá en que se amolden a la naturaleza del gobierno establecido o que se quiera fijar, bien sea que ellas lo formen, como lo hacen las leyes políticas, bien sea que lo mantengan, como las leyes civiles, y deben ser las leyes tan ajustadas a las condiciones del pueblo para el cual se hacen, que sería una rarísima casualidad si las hechas para una nación sirvieran para otra.

El filósofo y político francés habría elaborado su teoría sobre la separación de poderes a partir del estudio de la Constitución británica y la forma mixta de gobierno de la Gran Bretaña, que en 1689 había logrado la supremacía del parlamento. Como se recordará, el *Bill of Rights* de ese año dio lugar a una monarquía moderada, por la que, sin la aprobación previa del parlamento, el rey estaba impedido para crear, modificar o eliminar leyes o impuestos; recaudar dinero para sus gastos personales; ni reclutar ni mantener ejércitos en tiempos de paz. Por su parte, las elecciones de los integrantes del parlamento serían libres y este debería reunirse con determinada frecuencia, inclusive sin que mediase convocatoria del soberano.

Montesquieu atribuyó la libertad de que gozaba la Gran Bretaña a la separación de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, así como a la existencia de frenos y contrapesos entre los mismos. Es a partir de esta separación que la doctrina se establece como dogma del constitucionalismo liberal, aunque es importante subrayar que Montesquieu, como ya se aludió, no

*Mecánica parlamentaria. The Bill of Rights o Declaración de Derechos es una Ley del Parlamento de Inglaterra que se ocupa de asuntos constitucionales y establece ciertos derechos civiles básicos. Recibió la sanción real el 16 de diciembre de 1689 y es una reafirmación de la Declaración de Derechos presentada por una convención parlamentaria a Guillermo III y María II en febrero de 1689, en la que se les invitaba a convertirse en soberanos de Inglaterra. Estableció los límites de los poderes del rey y le dio forma de una monarquía moderada, por la que, sin la aprobación previa del Parlamento, el rey estaba impedido para crear, modificar o eliminar leyes o impuestos; recaudar dinero para sus gastos personales; ni reclutar ni mantener ejércitos en tiempos de paz. Por su parte, las elecciones de los integrantes del Parlamento serían libres y este debería reunirse con determinada frecuencia, inclusive sin que mediase convocatoria del soberano. Preciso, por esta razón, los derechos del parlamento, además de algunos derechos de las personas, incluida la prohibición de los castigos crueles e inusuales y reflejó en su contenido las ideas de John Locke que pronto se habían hecho populares en Inglaterra.*

Página anterior: Samuel Wale, *The Bill of Rights o Carta de Derechos, que ratificaba la Revolución Gloriosa, la cual fue aceptada por el rey Guillermo III y la reina María II, antes de su coronación*, 1783, grabado, 30.2 x 21.6 cm., publicado por Alexander Hogg en *Reyes de Armas núm. 16*. Galería Nacional de Retratos, Londres. NPG D10673© 2018. National Portrait Gallery, London/ Scala, Florence.

<sup>69</sup> Montesquieu, *op. cit.*, p. 196.



contemplaba una separación absoluta entre los tres poderes, puesto que el Legislativo debía reunirse cuando lo convocase el Ejecutivo; este conservaba facultades para intervenir en la producción legislativa; el Legislativo debía ejercer poderes judiciales extraordinarios, etc. La separación de poderes, tal como la describió su artífice, y como ha perdurado desde entonces, se entrecruzaba con un principio contradictorio que consistía, justo por ello, en crear excepciones, por las que uno u otro poder, si bien titulares de cada una de las tres vertientes del ejercicio del poder público podían “interferir” de cierta manera en el ámbito competencial de sus contrapartes. Según este autor, el tipo de arreglo institucional que mejor protegería la libertad se daría en un sistema en el cual los poderes estuviesen separados y pudieran, en caso de invasión de un poder a otro, frenarse de manera recíproca, planteamiento que garantizaba de forma clara la decisión invariable de que el poder controlará al poder. Montesquieu comprendía que la libertad requería, para estar protegida, que se la desligara del poderoso haz de los derechos del rey, que sus diversos componentes fueran confiados a diferentes titulares y que estos titulares tuvieran la facultad de “frenarse” o “impedirse” mutuamente, sobre todo cuando uno de ellos intentare aventurarse por el camino del despotismo.

La fórmula del autor no puede menos que sorprender, sobre todo en razón del contexto en el que fue expuesta, en tanto que establece una clara distinción entre gobernantes y mecanismos de control, bajo determinados límites y condiciones, que los primeros tienen para poder contener los excesos de los integrantes de órganos estadales distintos. La experiencia ha demostrado que Montesquieu tenía razón y que es preciso, tanto poner límites al poder como al derecho de censurarlo, puesto que se podría abusar de estos.

La teoría clásica de la separación de poderes, preconizada por Locke en el siglo XVII y por Montesquieu en el siglo XVIII, se elevó a rango de principio al plasmarse en constituciones como la norteamericana de 1787, la francesa de 1791, la gaditana de 1812 y prácticamente todas las mexicanas.<sup>70</sup> Como se señaló, en esencia su objeto es evitar los excesos de un tenedor único del poder que pusiera en riesgo las libertades públicas; sin embargo, esta división no es entre el poder de hacer la ley y el de ejecutarla, sino entre el poder gubernamental de decidir y de actuar y la libertad que tienen las asambleas parlamentarias de controlar y criticar.<sup>71</sup>

Más tarde, hacia 1787, James Madison<sup>72</sup> incorporaba un elemento adicional a la teoría, que afirmaba que la sociedad debería ser capaz de crear una serie de obstáculos para insensibilizar y desviar las opiniones y deseos de una mayoría que amenazara los derechos privados y el bien público. En su opinión, tal meta se alcanzaría de mejor manera mediante una forma de gobierno republicano, en cuya base el pueblo eligiera representantes para que tomaran decisiones obligatorias, a diferencia de una “democracia pura” en la que el pueblo mismo tomaba las decisiones.

El gobierno republicano era preferible, de acuerdo con Madison, en contraste con el monárquico y su parlamento estamental, por dos razones: en primer lugar, un gobierno representativo ofrecía “perfeccionamiento y ampliación de las opiniones públicas”,<sup>73</sup> haciéndolas analizar por un cuerpo de

<sup>70</sup> Serna Elizondo, Enrique, “Mitos y Realidades de la Separación de Poderes en México”, *Memoria del III Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, 1987, tomo II, p. 835.

<sup>71</sup> Pactet, Pierre, *cit. pos.*, Serna Elizondo, *op. cit.*, p. 836.

<sup>72</sup> Estadista norteamericano, cuarto presidente de Estados Unidos de Norteamérica, quien escribió junto con Alexander Hamilton y John Jay una serie de ensayos que fueron publicados en el diario *The Federalist Paper*, entre 1787 y 1788, los cuales son utilizados aún como textos de consulta para la interpretación constitucional en ese país.

<sup>73</sup> Touchard, Jean, *Historia de las ideas políticas*, México, Editorial Rei, 1990, p. 63.





*Un hombre genial de su época. James Madison fue un avezado en la literatura jurídica de su tiempo, conoció las obras de los principales teóricos de la ciencia política que influyeron de manera decisiva en él. Se le considera, además de padre fundador, el artífice principal de la Constitución de su país. Cuando fue miembro de la Cámara de Representantes en 1789 hizo las primeras 10 enmiendas a la ley fundamental. Se desempeñó como secretario de Estado de Thomas Jefferson entre 1801 y 1809; luego como presidente entre 1809 y 1817. Se encargó de la compra de la Luisiana a Francia en 1804 y enfrentó la desastrosa guerra contra Inglaterra, que perdió debido a la debilidad de su ejército y la endeble economía. Se retiró de la vida pública y volvió a su hacienda de tabaco en Virginia. Terminó sus días pobre. Además de por sus contribuciones a las leyes primigenias de los americanos, se le recuerda como un hombre que nunca maltrató a sus esclavos y preocupado por la imagen que tendría en la posteridad, obsesión que le llevó incluso a modificar su historia en sus documentos. Murió en 1836 olvidado por los políticos estadounidenses.*

---

Chester Harding, *Retrato del presidente James Madison*, 1829-1830, óleo sobre tela, 76.2 x 63.5 cm. Galería Nacional de Retratos, Instituto Smithsonian, Washington D.C. © 2018. DeAgostini Picture Library/Scala, Florence.

ciudadanos elegidos, cuyo conocimiento del bien público era superior al de la población en general. En segundo lugar, como el gobierno representativo permitía ejercer un control efectivo sobre un territorio más extenso y poblado que el que abarcaba un gobierno de junta local, ponía bajo su control una mayor variedad de personas e intereses que los que abarcaba la democracia pura. Madison observa la necesidad de

...dotar a los que administran cada departamento de los medios constitucionales y los móviles personales necesarios para resistir las invasiones de los demás. Las medidas de defensa, en este caso como en todos, deben ser proporcionadas al riesgo que se corre con el ataque. La ambición debe ponerse en juego para contrarrestar a la ambición. El interés humano debe entrelazarse con los derechos constitucionales del puesto.<sup>74</sup>

El hecho de que el gobierno dependa del pueblo es “sin duda alguna, el freno primordial indispensable sobre el gobierno; pero la experiencia ha demostrado a la humanidad que se necesitan precauciones auxiliares.”<sup>75</sup> Dicho

---

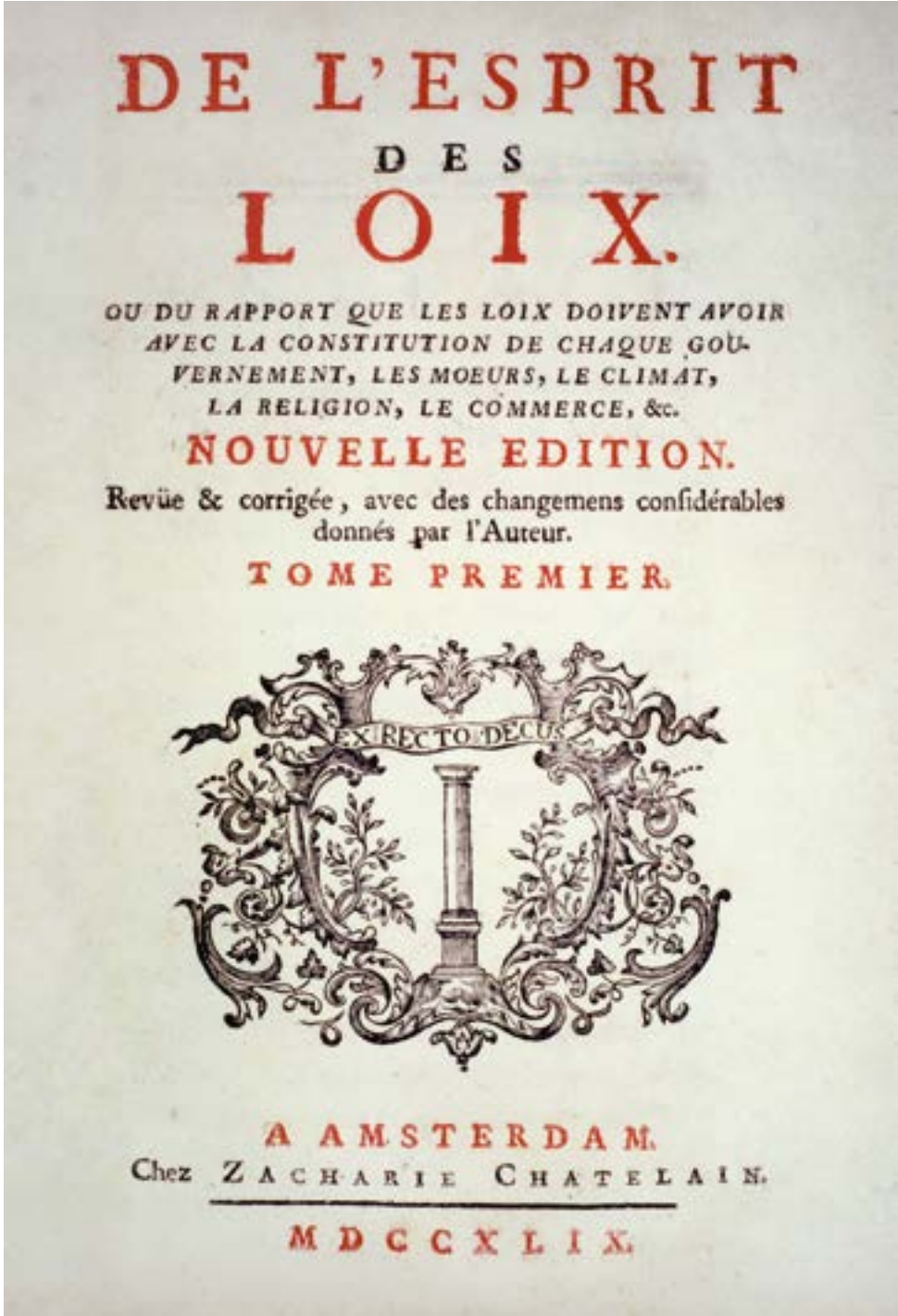
<sup>74</sup> Hamilton, Alexander, James Madison y John Jay, en *El Federalista*, LI. [http://www.antorcha.net/biblioteca\\_virtual/derecho/federalista/51.html](http://www.antorcha.net/biblioteca_virtual/derecho/federalista/51.html), [consultado 10/1/2010].

<sup>75</sup> *Ibidem*.



*Frenos y contrapesos.* La obra más conocida de Montesquieu es un ensayo filosófico acerca del modelo político inglés que elogia la separación de los poderes como la mejor forma de combatir el despotismo, al establecer el Legislativo, Ejecutivo y Judicial que sirvieran de mutuo contrapeso. Para el barón había tres fuerzas fundamentales: el rey, la aristocracia y el pueblo, tal y como funcionaba en Inglaterra donde el monarca era el Ejecutivo, ambas cámaras el Legislativo y la de los Lores como el Judicial. En términos de su concepción teórica, cada gobierno sería muestra de la naturaleza social o, por mejor decir, de la organización que se advertía en la sociedad de la que emanaba. Para él había tres tipos de gobierno —aristocrático, democrático y monárquico— y, a su vez, se distinguían otras tres formas —republicano, monárquico y despótico— que se diferencian por la limitación en sus funciones dadas y normadas por una ley que, en mayor o menor medida, observan los gobernantes.

*Del espíritu de las leyes*, Secondat, barón de La Brede y de Montesquieu, Charles Louis de, Ámsterdam, Chez Zacharie Chatelain, 1749. © 2018. Photo Josse/Scala, Florence.



de otro modo, las personas que desempeñaren los distintos cargos políticos deberían ser azuzadas —de manera deliberada— unas contra otras en la lucha por el poder, de tal suerte que mientras se frustraban entre ambas sus ambiciones, se protegían indirectamente las libertades de las minorías y del público en general.

Una característica importante del esquema de Madison para hacer que “la ambición contrarrestara a la ambición” era la doctrina de la separación de poderes propuesta por Montesquieu, por la que ningún poder usurparía una actividad que constituyera la responsabilidad principal de otro, bajo el principio de restricciones y equilibrios, el cual permitía que los tres poderes contrarrestasen de manera recíproca sus influencias. El resultado final consistía en una descentralización del poder político. Del mismo modo, Thomas Jefferson aseguraba que era necesario un gobierno que, además de estar fundado en principios libres, sus poderes estuvieran divididos y equilibrados



de modo tal que ninguno sobrepasara el límite de sus facultades legales sin ser contenido eficazmente por los otros. Estados Unidos encontraría en la versión de frenos y contrapesos la solución a sus desconfianzas, al alejarse del fracaso francés y dar lugar a un sistema que perduraría en el tiempo y colocaría a ese país en los primeros puestos en la categoría de democracia política del mundo. Conforme a André Hauriou, se había interpretado a

Montesquieu por lo general como si aconsejase más bien una separación orgánica de las funciones, que una distinción de los poderes. Sus contemporáneos creyeron comprender que el gobierno, el Parlamento y, en su caso, los Cuerpos Judiciales eran, cada uno de ellos, un órgano del Estado, destinado a estar aislado en una función particular: al Parlamento o Poder Legislativo, la función de hacer las leyes; al Gobierno o Poder Ejecutivo, la función de ejecutarlas; a los Cuerpos Judiciales, la función de reglar los litigios susceptibles de producirse en el curso de la ejecución de las leyes.<sup>76</sup>

La consecuencia de tal concepto era que se desembocaba fatalmente en una separación rígida entre los diversos poderes, puesto que si cada uno de ellos no se justificaba en su existencia más que por la función que ejercía, se debía limitar en sentido estricto a ella e impedirle invadir la función del poder vecino.

Montesquieu, afirma Luciano Silva, entendió el principio de la separación de poderes en un sentido flexible que presupone la colaboración de ambos en el cumplimiento de sus funciones.<sup>77</sup> Así, según Hauriou, sería preferible invocar la autonomía de los poderes antes que su separación, tanto más cuanto que esta expresión no aparecía, de ninguna manera, bajo la firma de Locke o Montesquieu.

Maurice Duverger incorporaría nuevos elementos a la teoría de la división de poderes en tanto que para el politólogo francés la teoría

[...] constituye una justificación ideológica para un objetivo muy concreto: debilitar a los gobernantes en su conjunto, haciendo que se limiten recíprocamente [...] la separación de poderes lleva consigo dos aspectos muy distintos que se sitúan en planos muy diferentes: 1) la separación del parlamento frente al gobierno, que afecta a los gobernantes, en el sentido amplio del término, y, 2) la separación de las jurisdicciones en relación con estos gobernantes, que permite su control por jueces independientes.<sup>78</sup>

Duverger fue incluso más allá al señalar que la combinación entre el marco constitucional y el sistema de partidos incide en la actualidad en una separación más efectiva de los poderes. Para el tratadista, el grado de la misma depende mucho más del sistema de partidos que de las disposiciones previstas por la constitución. Así, mientras un sistema electoral que favorece la preeminencia de un partido mayoritario entraña una concentración de poderes, la lucha por el poder entre varios partidos debilita las relaciones entre el parlamento y el gobierno y, en consecuencia, se acentúa la separación entre ambos, con lo que tiene mayor eficacia el principio que la proclama. Para este autor, el multipartidismo tiende a veces a suponer una segunda división de poderes a la que resulta de la constitución o de la naturaleza de las instituciones.

<sup>76</sup> Hauriou, André, *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*, Barcelona, Editorial Ariel Demos, 1980, p. 265.

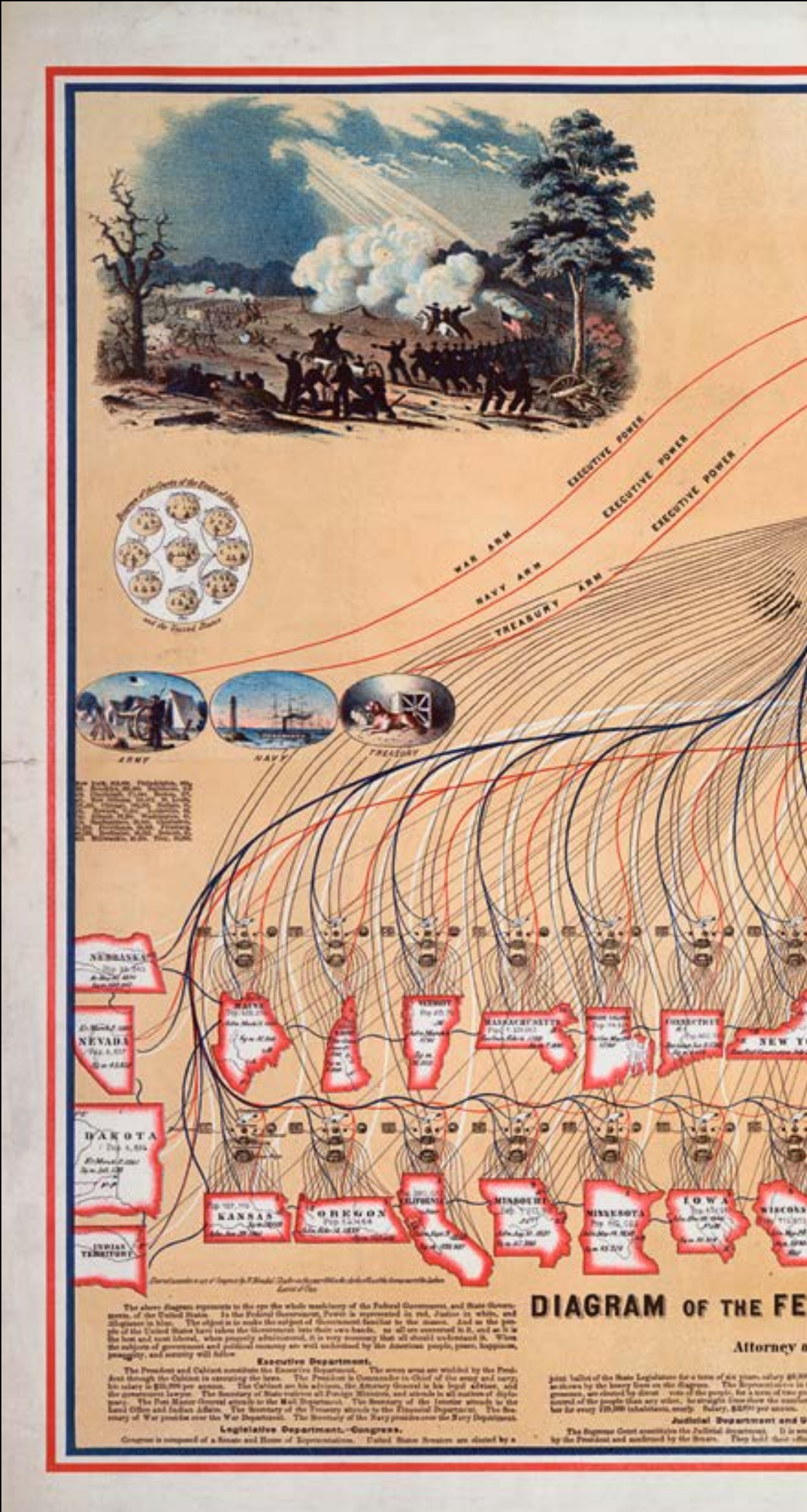
<sup>77</sup> Silva, *op. cit.*, p. 508.

<sup>78</sup> Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Barcelona, Editorial Ariel Demos, 1988, pp. 124-125.



El complejo gobierno de los Estados Unidos. Aquí se muestra un diagrama del Gobierno Federal y de la Unión Americana, en que se advierte el contorno de los 42 estados y del territorio de los nativos americanos, una escena de la batalla de la guerra civil, y a la libertad que sostiene la bandera de Estados Unidos con una espada y sobre un águila. Lincoln y su gabinete (los secretarios vinculados a imágenes del Ejército, Marina, Tesoro, Interior y del Departamento de Estado) representan la rama “Ejecutiva”, el Senado y la Cámara de Representantes la “Legislativa” y la Suprema Corte la “Judicial” del Gobierno Federal. Además, se distinguen camafeos de “Los siete constructores y espíritus líderes de la revolución” que dieron origen a este país.

N. Mendal Shafer, *Diagrama del Gobierno Federal y la Unión Americana*, 1862, litografía a color. Biblioteca del Congreso, Washington DC.









Héctor Jorge Escola, por su parte, acota que entre las tres funciones del Estado “no existe una separación total y excluyente, sino que lo que en realidad ocurre es que cada una de esas funciones tiene asignada una competencia predominante, lo cual no impide que tengan atribuidas, al mismo tiempo, otras competencias que son propias de las restantes funciones.”<sup>79</sup>

Miguel Marienhoff afirma que, en términos generales, “la actividad estatal se concreta en tres funciones: legislación, justicia y administración, cuyos respectivos órganos ejercitan partes o secciones del poder del Estado”; pero precisa “que el poder del Estado es único [y] las funciones son múltiples.”<sup>80</sup> Para este autor las funciones de los órganos estaduales no constituyen división de poderes sino distribución de funciones. En lugar de una separación de los poderes, se habla más bien de una separación de las funciones. En efecto, el poder político se actualiza en la función asignada a sus órganos esenciales, que son tres: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. El poder se manifiesta en las funciones de legislación, jurisdicción y ejecución, que no son otra cosa sino los medios para la realización de los fines del Estado. No obstante, Luis Javier Algorri Franco tiene razón al afirmar que la teoría clásica de la división de poderes “es hoy ampliamente superada por una complejidad en la organización estatal que acrece día a día.”<sup>81</sup>

La teoría de la división de poderes constituye un alegato contra la concentración del poder y a favor de los derechos individuales, y parte del reconocimiento de que todo órgano que ejerce poder tiende naturalmente a abusar de él, por lo cual se hace necesario instaurar un sistema de frenos y contrapesos sobre la base de la asignación de porciones del poder público, que siempre es único, a diferentes órganos, en el supuesto de que el equilibrio resultante entre fuerzas antitéticas debe asegurar de manera natural la libertad del hombre. Se podría afirmar, incluso, que el valor de la tesis de Montesquieu se fundamenta en los principios de coordinación, equilibrio y especialización que la nutren, de ahí que, sin apartarse del objetivo esencial de la concepción que consiste en evitar la concentración indebida de poder en un solo órgano, dicha tesis se ajusta a las exigencias históricas al graduar la competencia asignada a cada uno de ellos en función de los requerimientos de colaboración, control y especialización funcional.

De acuerdo con los diversos enfoques y los elementos nuevos que la han enriquecido, la teoría de la división o separación de los poderes implica, en términos llanos, una distribución de las funciones del Estado entre órganos diferentes, que se lleva a cabo con límites precisos, sin que ello signifique ni una real ruptura del poder público, ni una separación absoluta en términos de su ejercicio por órganos opuestos u opositores entre sí. El poder del Estado debe ser, como la voluntad subjetiva de la persona aislada, uno e indivisible; con la pérdida de la unidad de voluntad se pierde también el carácter de esta, por lo que la división del poder es imposible en el plano jurídico. Entonces, el poder no se divide, sino que se practica “una delimitación de las zonas de actividad que competen a cada uno de los dos sujetos estatales”<sup>82</sup> y se ejerce mediante la delimitación de funciones.

<sup>79</sup> Escola, Héctor Jorge, *Compendio de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Editorial Desalma, 1984, tomo I, p. 8.

<sup>80</sup> Marienhoff, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, 4ª ed., Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, 1990, tomo I, pp. 34-35.

<sup>81</sup> Algorri Franco, Luis Javier, “La división y legitimidad del poder político”, *Democracia y Gobernabilidad, Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional II*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2001, <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=93>, [consultado 15/3/2010].

<sup>82</sup> Silva, *op. cit.*, p. 509.



Las relaciones entre los poderes, es decir, las funciones del poder público en el mundo real, están sometidas a complicaciones de muchos tipos, lo que significa que una división simple y llana para su ejercicio no es suficiente.

Visto así, una separación sin más de poderes no es la solución para un efectivo sistema de frenos y contrapesos, por lo que resulta indispensable contar con mecanismos de evaluación sobre el desempeño de cada uno de ellos. Si hubiera una competencia absoluta entre las instituciones (de creación, interpretación y aplicación de las leyes), lo más seguro es que estaríamos ante la presencia de un Estado incipiente, naciente o en proceso de división.

El establecimiento de límites a los que el ejercicio del poder deberá ajustarse, garantiza, al menos en teoría, que se evitara la concentración indebida del poder y, con ella, la comisión de excesos y abusos que desvirtuarían el modelo de Estado democrático sometido al principio de legalidad y degenerar, incluso, en formas diversas de tiranía. La concepción moderna sobre la separación de poderes no pretende ser purista en el sentido de que todo lo que sea jurisdicción le corresponda al Poder Judicial, o que todo lo que sea legislar lo realice el Legislativo, o bien que todo lo que sea ejecución y administración le toque al Ejecutivo. Digamos que los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial pierden lo que podemos llamar su descriptividad y se transforman en nombres propios de órganos específicos, con funciones específicas establecidas en las leyes. Resultaría absurdo acusar al Poder Legislativo de intromisión cuando debe definir los criterios de erogación de los dineros de la federación; o acusar al Judicial de invasión de funciones cuando emite tesis de jurisprudencia; o al Ejecutivo cuando reglamenta una institución diseñada para ejecutar una ley. Pretender el purismo en la separación de funciones resulta inatendible por absurda.

En la actualidad, el sentido de la teoría es que, aparte de la función en sí misma de gobernar que reviste un carácter superior y excepcional, en tanto que lo general engloba a lo específico, las funciones del Estado se clasifican desde un punto de vista material, en administrativa cuando tiene una actividad permanente, concreta, práctica e inmediata; legislativa, que no es otra cosa que el dictado de normas generales obligatorias; jurisdiccional, cuya actividad se traduce en la decisión de controversias con fuerza de verdad legal. Las tres funciones deben perseguir, de manera primordial, en su orientación teleológica, la realización del bienestar general ya sea en forma inmediata o mediata. Hoy, la teoría se comprende desde la noción de las funciones del Estado, de la distribución de tales funciones, y de la existencia de órganos que las cumplen y las llevan a cabo, además de ejercer controles mutuos capaces de inhibir excesos.

La teoría de la división de poderes, de acuerdo con Gabino Fraga, se examina desde dos puntos de vista: 1. las modalidades de sus órganos y, 2. la distribución de sus funciones. El primero implica una separación en tres grupos de sus órganos, cada uno independiente de los otros dos, y el segundo se dirige a la distribución de funciones entre los poderes. En este se presentan dos categorías: la primera o formal está relacionada con el órgano que la realiza; la segunda o material está relacionada con la naturaleza misma de la función. En la mayoría de los casos coinciden.

Nuestro Derecho Constitucional ha recogido, desde la Constitución de 1824, la tesis de que “el supremo poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”; esto es, que permite interpretar que la división de poderes no es tajante, sino funcional, relativa; el propio texto constitucional consigna diversas disposiciones que dan cuenta de ello.





b) *Funciones del Estado*

En términos generales, “la función del Poder Público es una manifestación de la voluntad general que, mediante la emisión de actos jurídicos y/o la realización de operaciones materiales, tiende al cumplimiento de los fines supremos del Estado, preceptuados por la Constitución y demás reglas subordinadas del ordenamiento jurídico objetivo”.<sup>83</sup>

Para lograr la realización de sus fines, las entidades públicas actúan mediante actos jurídicos y operaciones materiales. Los primeros pertenecen a los actos denominados regla, subjetivos, condición, jurisdiccionales o constitu-

<sup>83</sup> Cortiñas-Peláez, León, “Teoría general de los cometidos del poder público (Perspectiva mexicana de una teoría de validez universal)”, en *Revista de Administración Pública*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales del Ministerio de la Presidencia de España, núm. 111, Septiembre-Diciembre de 1986. <http://revistas.cepc.es/revistas.aspx?IDR=1&IDN=109&IDA=23496>, [consultado 14/2/2010].





*El espíritu de la libertad. Si las constituciones de los pueblos son la suma de sus experiencias históricas, es la letra fijada en las Cartas Magnas son consecuencia de las contribuciones de todos los pensadores que se ocuparon de ello. Así, a finales del siglo XVIII había una clara identificación de los principales teóricos del pensamiento político-jurídico que ofrendaron incluso sus vidas en la defensa de sus teorías y propuestas en medio, casi siempre de coyunturas históricas insalvables como las revoluciones americana y francesa. En la imagen de la página anterior se observa a los “héroes de la libertad del pasado y del presente (1792)” como Fenelon, Voltaire, Montesquieu, Rousseau, Franklin, Mirabeau, Cicerón o Demóstenes que aparecen en la imagen.*

---

Anónimo, *Mirabeau arribando a los Campos Elíseos*, 1792, grabado, 27 x 32.7 cm. Cortesía de la Biblioteca John Carter Brown, Universidad de Brown, Providence.

yentes; las segundas son tan variadas como variados son los fines perseguidos. Las entidades realizan esos actos y operaciones en función de los poderes jurídicos que el derecho objetivo establece. Dichos poderes jurídicos son una aptitud para obrar de determinado modo o manera y al atender sus características, se distingue la potestad de legislación, de administración y jurisdiccional, en lo que tradicionalmente se denominan funciones jurídicas del Estado.

Así, por considerarla adecuada, es menester incorporar la opinión, respecto del tema que nos ocupa, de uno de los más claros y brillantes autores del Derecho administrativo, Manuel María Díez, quien expresa

El Estado no es estático sino que es dinámico: Actúa en el ejercicio de su poder a los efectos de alcanzar sus fines. La actividad que desarrolla el Estado con base en su poder y para el desarrollo de sus fines constituyen las llamadas funciones del Estado. Las funciones del Estado no se ejercen en un



interés propio o exclusivamente propio del mismo, sino por el interés de la colectividad que es la base del Estado. Las funciones del Estado consideradas en conjunto representan el ejercicio pleno del poder del Estado, pero aparecen vinculadas, ya que la actividad de todo órgano estatal no puede rebasar los límites que le han sido señalados y que derivan de su competencia. Las funciones deben ejercerse con las modalidades que requieran los correspondientes intereses públicos que han de tutelar.<sup>84</sup>

Es necesario revisar y analizar, entonces, a la luz de la doctrina, las funciones legislativa, administrativa y jurisdiccional, sin dejar de lado el hecho de que los fines del Estado se concretan en sus funciones económicas y sociales, son funciones en sentido material y en algunas ocasiones también en sentido formal jurídico. De esa suerte, la clasificación formal de las tres funciones del Estado en legislativa, jurisdiccional y administrativa es una primera manera de aproximarse al conocimiento del funcionamiento jurídico del aparato estatal.

La concepción de las funciones del Estado en la trilogía clásica mencionada no debe implicar, en modo alguno, que tales sean las funciones materiales que el Estado moderno debe realizar para satisfacer con ello sus fines; será, en todo caso, por medio de esas funciones formales que habrá luego que cumplir o no sus finalidades materiales en el campo económico y social.

Cabe precisar en este apartado que las funciones que desarrolla cada uno de los poderes son las relacionadas con su propia naturaleza: el Poder Legislativo legisla, el Ejecutivo administra y el Judicial juzga; no obstante, este criterio puramente formal es desbordado por las mismas normas y la tradición jurídica, de manera que los poderes del Estado llevan a cabo, por excepción, funciones que ortodoxamente corresponderían a otro de ellos, son fáciles de identificar por la naturaleza intrínseca de cada acto jurídico. A este fenómeno, un sector de la doctrina lo ha denominado “temperamento”, lo que permite precisar la naturaleza formal, en función del poder que lo realiza, así como a la naturaleza material referida al contenido del acto de autoridad de que se trate.

### c) *Teoría del acto jurídico*

Los actos jurídicos, como manifestación de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos, se deben sustentar en los requisitos legales establecidos, para que puedan existir y se les reconozcan los efectos jurídicos que desean producir. A diferencia de los hechos jurídicos, que son un mero fenómeno factual, en la integración de los actos jurídicos es indispensable que se determinen los elementos necesarios y se observen los requisitos o condiciones que la ley exige para tal efecto, es decir, sus elementos esenciales o de existencia, y sus elementos de validez. La teoría general del acto jurídico parte de una noción general que delimita sus elementos específicos y reconoce la eficiencia de las relaciones entre las diversas categorías que de aquel existen, que se deje al descubierto su unidad básica, así como el hecho de que en este tópico se difuminan las fronteras entre el derecho público y el privado. En tanto el acto jurídico es una manifestación de voluntad encaminada a provocar o producir efectos de derecho con la manifiesta intención de que se realicen esos efectos,<sup>85</sup>

<sup>84</sup> Díez, Manuel María, *Derecho Administrativo*, 2ª ed., Buenos Aires, Editorial Plus Ultra, 1974, p. 97.

<sup>85</sup> Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del Derecho Administrativo, primer curso*, 12ª ed. actualizada, México, Porrúa, 1995, p. 747.



tiene una importancia capital en la construcción del derecho. Para Rafael Rojina Villegas, “el acto jurídico es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las que son reconocidas por el ordenamiento jurídico”,<sup>86</sup> y para que produzca sus efectos, “se precisa que se verifique de acuerdo con los requisitos legales previamente establecidos para cada caso”,<sup>87</sup> además de la capacidad jurídica para realizarlo.

La doctrina francesa ha establecido dos criterios para clasificar los actos jurídicos, con base en las voluntades que intervienen en su formación y en los efectos que producen. En el primer caso se trata de actos jurídicos: a) unilaterales, b) bilaterales, c) colegiados de un solo órgano con varios miembros, como la ley, d) colectivos, en los que participan varios individuos, como las elecciones, y e) unión, en los que cada una de las voluntades que intervienen tiene un fin único, como el nombramiento de un empleado público.<sup>88</sup>

En el segundo caso se refieren: a) creadores de una situación jurídica cuyas características son la generalidad, abstracción, impersonalidad y permanencia, que es modificable mediante otro acto de igual naturaleza emanado del mismo órgano que le dio origen y bajo un paralelismo de formas, además de tener imperio y sanción –como la ley, que puede ser orgánica o reglamentaria–; b) creadores de una situación jurídica particular o concreta, y que refieren a uno o varios sujetos –como las licencias–; y c) condición, por medio de los cuales el Estado aplica una norma general a un caso concreto –como la sentencia de un juez.<sup>89</sup>

Por otra parte, de la relación que los actos guardan con la ley, se les clasifica en obligatorios o discrecionales; conforme al ámbito de aplicación de sus efectos son internos si los efectos se producirán al interior de la institución administrativa y externos si sus efectos han de trascender a la esfera de los particulares. En atención a su finalidad, se les clasifica como preliminares, de procedimiento, resoluciones y actos de ejecución; según su contenido, amplían o limitan la esfera jurídica de los particulares. Los declarativos hacen constar un estado de hecho y otro de derecho.

Para Acosta Romero dos son los métodos de clasificación para diferenciar a los actos administrativos de los legislativos y de los jurisdiccionales: a) el formal, dependiendo del órgano del que emana, independientemente del contenido, b) el material, que depende de lo intrínseco o esencial del acto.

En términos generales, se afirma que el acto legislativo crea situaciones jurídicas generales, el judicial resuelve controversias al crear situaciones jurídicas concretas y el administrativo crea situaciones jurídicas concretas o generales que, a la luz de un criterio de exclusión, son distintas de las que resultan del acto legislativo y del acto judicial.

Como se observa, la clasificación de los actos jurídicos, bajo una ortodoxa teoría de separación de poderes, resulta inaplicable en la actualidad, puesto que los poderes ya no se limitan solo a realizar una determinada clase de actos conforme a un marco estrictamente funcional, sino que se coordinan para llevar a cabo las tareas comunes del Estado.

<sup>86</sup> Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de Derecho Civil I, personas y familia*, 22ª ed., México, Porrúa, 1993, p. 115.

<sup>87</sup> De Pina, Rafael y Rafael de Pina Vara, *Diccionario de Derecho*, 16ª ed., México, Porrúa, 1989, p. 54.

<sup>88</sup> Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, 19ª ed., México. Porrúa, 1979, p. 237, y Acosta Romero, *op. cit.*, p. 738.

<sup>89</sup> *Ibidem*.



#### d) *La función legislativa*

Se diría que la función legislativa es la que desarrolla el Poder Legislativo, de suerte que a toda actividad de dicho poder se le otorgaría el carácter de legislativa, aunque se estaría partiendo de un enfoque estrictamente orgánico, como ya se dijo, el cual resulta insuficiente para el análisis. El *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios* define a la función legislativa como “la actividad del Estado que se materializa a lo largo de un proceso creativo de las normas jurídicas destinadas a reglamentar la organización del Estado, el funcionamiento de sus órganos y las relaciones entre el Estado y sus habitantes y de éstos entre sí”.<sup>90</sup>

Para Díez, desde el punto de vista material, la función legislativa

[...] ha sido definida por la doctrina [como] una actividad estatal y tiene por objeto la creación de normas jurídicas generales y abstractas. Se distingue así de la función ejecutiva y de la judicial que producen actos concretos. En este supuesto habrá que pensar que la actividad reglamentaria del órgano ejecutivo que tiene carácter general implicaría el ejercicio de funciones legislativas y que las leyes formales emanadas del parlamento con contenido individual no serían actividades legislativas.<sup>91</sup>

Díez también afirma que “la tripartición de órganos no coincide con la tripartición de funciones. De allí, entonces, que el órgano legislativo no realice solamente funciones legislativas, sino que, en ocasiones, realice funciones administrativas, y en otras cumplan funciones judiciales. Pero es indudable que la ley formal emana del parlamento”.<sup>92</sup> La idea de la tripartición de poderes sería exacta si coincidiera en plenitud con la separación de funciones; pero, como se ha visto, ello no ocurre así, puesto que al Poder Legislativo se asignan también potestades administrativas y aun jurisdiccionales; así como a la inversa, pues al Poder Ejecutivo se le atribuyen funciones legislativas y jurisdiccionales; de la misma manera en que el Judicial realiza funciones que materialmente tienen el carácter de legislativas o administrativas.

Según el *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, en México “la función legislativa tiene por objeto primordial establecer la ley, es decir, la norma general, objetiva, obligatoria y comúnmente dotada de sanción”.<sup>93</sup> Valga afirmar que la actividad estadual manifestada conforme al procedimiento establecido para la elaboración de las leyes, constituye la función legislativa, desde el punto de vista formal, el cual determina la eficacia normativa del acto jurídico denominado ley; pero es evidente el carácter no legislativo de otros actos que emanan del Congreso, cuando realiza funciones administrativas o jurisdiccionales. Así, el acto jurídico típico de carácter legislativo es la ley, que a su vez constituye el acto de autoridad de alcance general que debe servir de fundamento a los actos jurídicos que realizan todos los órganos del poder público.

Desde el punto de vista material, la función legislativa es la actividad que tiene por objeto la creación de normas jurídicas que son de alcance general o particular, que se distingue de la función administrativa o de la judicial, las cuales producen actos con efectos puramente concretos. La función ma-

<sup>90</sup> *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, 2ª ed., México, Instituto de Investigaciones Legislativas de la Cámara de Diputados, LVI Legislatura, 1998, Namorado Urrutia, Pericles, voz: legislativa, función, p. 571.

<sup>91</sup> Díez, *op. cit.*, p. 100.

<sup>92</sup> *Ibidem.*, pp. 110-111.

<sup>93</sup> *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, *op. cit.*, voz: legislativa, función, Namorado Urrutia, Pericles, p. 572.





terialmente legislativa que realiza el Ejecutivo se da en el ejercicio de su facultad reglamentaria y la que realiza el Judicial la encontramos, guardadas las proporciones, en la emisión de jurisprudencia, es decir, disposiciones que, al ser concretas, son también de alcance general. A propósito de la facultad reglamentaria, el *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios* establece que es entendida como “la que compete para completar la aplicación de las leyes y disponer genéricamente sobre cuestión no legislada y sin violencia legal [...] Sus expresiones genuinas son los reglamentos (textos orgánicos y de cierta extensión) y los decretos. Ya por delegación legislativa o por absorción abusiva, también los decretos-leyes”.<sup>94</sup>

En lo que atañe al Poder Judicial cuando emite jurisprudencia, este diccionario sin definirla de manera literal como tal, pone de relieve su carácter legislativo al señalar que esta “puede definirse como la interpretación de la ley que constituye una de las fuentes formales del derecho. [...] Se dice que es la ley misma con un criterio de interpretación que resulta obligatorio cuando se reitera en ejecutorias que resuelven el mismo problema por las autoridades judiciales”.<sup>95</sup> No debe entenderse sino como una función materialmente legislativa si se considera que “la jurisprudencia es reguladora en tanto que mantiene la exacta observancia de la ley y unifica su interpretación”.<sup>96</sup>

*Normas generales, abstractas y obligatorias. El acto jurídico legislativo típico es la ley; crear, reformar o adicionar los preceptos jurídicos es lo ordinario en las tareas de las cámaras. Este tipo de acto constituye a su vez uno de autoridad cuyos alcances llegan a todos y sirven de fundamento para la actividad de todos los órganos del poder público.*

*Diputados votan en recinto parlamentario durante la sesión celebrada el 11 de septiembre de 1970, Fondo Hermanos Mayo, núm. de serie 26897, sección cronológico, 11 de septiembre de 1970, Negativo de acetato de 35 mm. AGN, Ciudad de México.*

<sup>94</sup> *Ibidem.*, voz: facultad reglamentaria, Berlín Valenzuela, Francisco, pp. 425 y 426.

<sup>95</sup> *Idem.*, voz: jurisprudencia, Vega Vera, David, p. 556.

<sup>96</sup> *Idem.*

La doctrina ha llegado a considerar a la función constituyente como una más de las funciones del Estado que, al formar parte de la legislativa, tiene por objeto la creación de las normas constitucionales, sea que dichas normas estén contenidas en las llamadas constituciones rígidas o en leyes constitucionales. De tal manera que solo en el ejercicio de esta función es como se crea el documento constitutivo de un Estado y, de manera eventual, reformarse.

La función constituyente es la actividad que se encarga la formulación de las normas relativas a la creación y organización de las entidades públicas. Este concepto toma en cuenta los efectos peculiares de los actos constituyentes que configuran una categoría distinta de los actos regla. En el mismo sentido, el *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios* acota que la “legislación puede ser también constituyente si las normas jurídicas tienen por objeto “la organización de la estructura fundamental del Estado y para el funcionamiento de los órganos inmediatos constitucionales”, y, ordinaria, cuando las normas jurídicas están destinadas a la organización y funcionamiento de los llamados órganos mediatos”.<sup>97</sup>

Vista así, se justificaría el hecho de que se haya considerado a dicha función como separada de la legislativa, ya que en virtud de su distinta eficacia jurídica, las normas constitucionales predominan siempre sobre las de carácter legal. Para Carré de Malberg

[...] la Constitución, en muchos aspectos, sólo es una de las leyes que rigen el cuerpo nacional. Desde el punto de vista material, en particular, no cabe pretender que exista una diferencia esencial entre la ley constitucional y las leyes ordinarias. Evidentemente, la Constitución se distingue de las leyes corrientes por su excepcional importancia, ya que es la ley fundamental del Estado, la primera de todas las leyes; pero no es menos cierto que, por su objeto y por su contenido, es un acto de naturaleza legislativa; en efecto, concurre a la creación del orden jurídico del Estado en tanto que proporciona a este último su organización estatutaria. En este aspecto, la función constituyente aparece como una dependencia de la función general legislativa, y aunque hubiera de considerarse, por razón de su objeto, como una rama especial de la legislación, no se deduciría necesariamente que, por este solo motivo, hubiera de ejercerse por un órgano legislativo aparte.<sup>98</sup>

La existencia de una función constituyente evidencia la necesidad de un poder constituyente, el cual, valga la precisión, no tiene cabida dentro de la clasificación jurídica de los poderes del Estado, ya que se trata de un poder que si bien está por encima de estos, su temporalidad está acotada a la elaboración del texto constitutivo del propio Estado, que contendrá las pautas definitorias de su diseño institucional, así como el marco general que dará sustento a su entramado legislativo y jurídico. En lo que se refiere a las reformas a la constitución, dice Malberg

...en ningún modo será indispensable recurrir al pueblo, convocar a todos los ciudadanos como si se tratara para ellos de fundar de nuevo, mediante una especie de contrato social, la nación y el Estado; tampoco será necesario proceder por vía revolucionaria, sino que bastará con hacer intervenir a aquellos órganos que la Constitución misma, la Constitución que ha de revisarse o reemplazarse, predispuso por anticipado al ejercicio regular y pacífico del poder constituyente de la nación.<sup>99</sup>

<sup>97</sup> *Idem.*, voz: legislación ordinaria, Namorado Urrutia, Pericles, p. 569.

<sup>98</sup> Carré de Malberg, *op. cit.*, pp. 1209-1210.

<sup>99</sup> *Ibidem.*, p. 1174.



El propio Carré de Malberg en su nota a pie de página sobre el poder constituyente comenta que la “cuestión de saber en qué medida puede o debe asociarse el pueblo al ejercicio del poder constituyente no es, pues, en sí una cuestión de orden jurídico, sino realmente de orden político”.<sup>100</sup>

e) *La función administrativa*

Desde el punto de vista objetivo, la administración es un conjunto de actividades encaminadas hacia la realización de fines concretos de la colectividad: seguridad, progreso, bienestar, etc., con independencia del órgano estadual generador del acto. En ese tenor, el *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios* señala que, además “de la ejecución material o concreta de las leyes, la función administrativa abarca la tarea de asegurar el mínimo de condiciones necesarias para la continuidad de la vida de la comunidad, manteniendo el orden y la marcha de los servicios públicos”.<sup>101</sup>

La función administrativa se aparta de lo formal y contingente de una disposición general para considerar lo sustancial, en cuyo sentido se actualiza asimismo la función administrativa en la actividad de los tres órganos fundamentales del Estado. En palabras de Marienhoff, es posible que haya “administración no sólo en la actividad del Ejecutivo, sino también en parte de la actividad del órgano legislativo o de la del órgano judicial”.<sup>102</sup> Para este autor,

[...] la doctrina predominante, con todo acierto, al referirse a la Administración Pública, no considera a ésta en sentido orgánico o subjetivo, sino desde el punto de vista material, substancial y objetivo [puesto que] la administración resulta caracterizada con base en la naturaleza jurídica interna del acto administrativo, con total prescindencia de la índole del órgano o del agente productor del acto [...] Lo que ha de definir una institución es la sustancia de la misma, no la forma ni el autor de los actos respectivos; la forma y el autor sólo constituyen elementos contingentes. Puede, entonces, haber administración no sólo en la actividad del Ejecutivo, sino también en parte de la actividad del órgano legislativo o de la del órgano judicial.<sup>103</sup>

En su caso, el Congreso mexicano va más allá de la función formalmente legislativa que tiene asignada, “al estar facultado por la Constitución para realizar actos administrativos diversos en el orden político, económico y estrictamente administrativo”.<sup>104</sup>

El que la administración implique una estructura orgánica, un ente o complejo de entes al que el ordenamiento jurídico le atribuye la función de administrar, constituye el concepto subjetivo de “administración”. En esta lógica, “administración pública”, en ese sentido, equivale a “aparato administrativo” dentro del ámbito más general del “aparato estatal”, el cual integra también al “aparato legislativo” y al “jurisdiccional”, de allí que se hable en ocasiones de un Estado administrador frente a un Estado legislador y un Estado juez. La administración, en sentido subjetivo, está integrada por el conjunto de órganos que conforman el núcleo de la función administrativa. Así, la administración, en sentido objetivo, está constituida por la función

<sup>100</sup> *Idem.*

<sup>101</sup> *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, *op. cit.*, voz: administrativa, función, Vega Vera, David, p. 50.

<sup>102</sup> Marienhoff, *op. cit.*, p. 41.

<sup>103</sup> *Ibidem.*

<sup>104</sup> *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, *op. cit.*, voz: administrativa, función, Vega Vera, David, p. 51.



*Fronteras legales. El estado realiza comúnmente tres funciones: la legislativa, la administrativa y la jurisdiccional. El Poder Ejecutivo tiene esta segunda atribución, encausada por el derecho administrativo que es el conjunto de normas que rigen a la administración pública y a los que sirven en ella, incluido el presidente de la República.*

Lázaro Cárdenas lee el decreto sobre la Expropiación Petrolera en Palacio Nacional, 1938, Anónimo, Ciudad de México. Colección particular, Ciudad de México.

administrativa pública, y el acto jurídico típico es el acto administrativo, que no es otra cosa que la declaración de voluntad de un órgano de la administración pública, de naturaleza reglada o discrecional, susceptible de crear, con eficacia particular o general, obligaciones, facultades, o situaciones jurídicas de naturaleza administrativa,<sup>105</sup> cuyos elementos distintivos son la manifestación de la voluntad, su objeto, motivo, fin y forma.<sup>106</sup>

Roberto Dromi arroja luces sobre lo que debe entenderse por función administrativa, al señalar que no se encuentra

[...] sólo a cargo del órgano ejecutivo, sino que también en cierta medida la realizan los órganos legislativo y judicial bajo el mismo régimen jurídico, pues no son coincidentes Poder Ejecutivo y función administrativa, ni tampoco existe ecuación entre Administración Pública subjetivamente considerada y función administrativa. La Ley y la sentencia necesitan de la ejecución; cuando el Estado sanciona una ley o dicta una sentencia, con ella se agota la función legislativa y la función jurisdiccional respectivamente, pero en ambos casos ni el pronunciamiento legislativo, ni la resolución judicial satisfacen de suyo las necesidades jurídicas y sociales, sino que además es necesaria su ejecución, su actualización material y práctica, por vía administrativa.<sup>107</sup>

<sup>105</sup> De Pina Vara, *op. cit.*, p. 51.

<sup>106</sup> Báez Martínez, Roberto, *Manual de Derecho Administrativo*, 2ª ed., México, Ed. Trillas, 1997, pp. 262 y ss.

<sup>107</sup> Dromi, José Roberto, *Manual de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1983, tomo I, p. 48.



Con base en un criterio residual, podemos decir que “función administrativa” es toda aquella actividad que realiza el órgano legislativo, con excepción de la función propiamente legislativa y la materialmente jurisdiccional; y, por consecuencia, que es toda actividad que realiza el órgano jurisdiccional, excluida la función propiamente jurisdiccional y la materialmente legislativa. A esta fórmula tradicional del derecho austriaco-alemán, de definir a la función administrativa desde un punto de vista negativo como actividad estadual exorbitante de la función legislativa y jurisdiccional, delimitada en forma material y orgánica, se le han formulado algunas objeciones.

Se debe observar que el criterio residual otorga una preeminencia a la función administrativa y, en consecuencia, al órgano ejecutivo, lo que en opinión de algunos juristas queda justificado en el hecho de que, mientras que el órgano legislativo desenvuelve su actividad en forma intermitente, el Ejecutivo debe encontrarse en permanente estado de actividad. Así lo explica Marienhoff al señalar que “el Legislativo se ocupa principalmente del futuro, el Ejecutivo del presente, en tanto que el Judicial es retrospectivo, obra sobre lo pasado [de forma tal] que la actividad de la administración es continua, permanente, mientras que la actividad legislativa y la judicial no revisten ese carácter, ya que aparecen como intermitentes o discontinuas”.<sup>108</sup> Por otra parte se concluye que la función administrativa, en sentido material y objetivo, es la que, en forma concreta, inmediata, continua, práctica y normalmente espontánea, lleva a cabo el Estado a fin de alcanzar de manera directa sus cometidos.

Algunos señalan que dentro de la función administrativa o junto a ella hay una función ejecutiva, integrada no solo por actos materiales sino también jurídicos, que materializan la puesta en acción o ejecución de la legislación. En contraposición, se ha afirmado que la función administrativa y la función ejecutiva son en verdad equivalentes entre sí, e incluso que la función ejecutiva es en realidad una parte de la función administrativa, en la que es factible distinguir ciertos caracteres que concurren a darle una fisonomía propia. “A esa actividad se la califica de función ejecutiva administrativa. Los términos no son equivalentes, pues no toda la actividad administrativa es ejecutiva, sino que a la inversa, la ejecución tiene un alcance más restringido; es una especie de función administrativa”.<sup>109</sup>

El *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios* acota que la “creciente complejidad en los Estados modernos, favorece la confusión entre el poder político y las funciones administrativas”.<sup>110</sup>

Para finalizar este apartado, es necesario referir la existencia que algunos autores han señalado de la función gubernativa o política, la cual se hace aparecer, a veces, como una función autónoma y específica del Estado, que se coloca junto a las tradicionales funciones ejecutiva, legislativa y jurisdiccional, o aun por encima de estas, a veces como una parte o porción superior y diferenciada dentro de la propia función administrativa. Se ha dicho que la función gubernativa aparece como una actividad prácticamente libre en el dominio de la administración, solo condicionada por el interés común, pero no por reglas de derecho, en oposición a las demás actividades de la administración que son regladas, aunque este criterio de diferenciación no se ha considerado aceptable. Si se considera por ejemplo una declaratoria de guerra, el rompimiento de relaciones diplomáticas o, como ha ocurrido

<sup>108</sup> Marienhoff, *op. cit.*, p. 38.

<sup>109</sup> Dromi, *op. cit.*, p. 159.

<sup>110</sup> *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, *op. cit.*, 89, voz: administrativa, función, Vega Vera, David, p. 50.

últimamente en nuestro país, la injerencia del Ejército mexicano en labores de combate a la delincuencia organizada.

La formulación de la teoría de la función gubernativa o de gobierno ha dado lugar, por otro lado, a que se sostenga que determinados actos de esa actividad, si no es que todos, por su índole y naturaleza propias están exentos de revisión judicial, sobre la base de que la amplia discrecionalidad gubernativa que en ellos se ejerce no puede ni debe ser sustituida por el juicio del órgano jurisdiccional, salvo que se afecten intereses individuales. Tales actos, liberados de toda revisión judicial, son los llamados “actos de gobierno” o “políticos” o “institucionales”

En un plano distinto al de los comportamientos que trasuntan el ejercicio de las funciones administrativas, legislativas y jurisdiccionales se encuentra la denominada función política o de gobierno, referida a la actividad de los órganos superiores del Estado en las relaciones que hacen a la subsistencia de las instituciones que organizan la Constitución, y a la actuación de dichos órganos como representantes de la Nación en el ámbito internacional.<sup>111</sup>

Para Roberto Díaz Elizondo,<sup>112</sup> la calificación de “político” que se da al denominado “acto de gobierno” en algunos casos es intencionada porque se trata de confundirlo con el acto arbitrario del príncipe, que Maquiavelo justificaba en el argumento de la “razón de Estado”. Los actos de gobierno generalmente no producen efectos jurídicos, ya que de otra forma no se excluirían del régimen de impugnabilidad de los actos del Estado que sí afectan derechos de los particulares, en especial los derechos humanos. A decir de este autor, al acto de gobierno que no produce efectos ni particulares ni generales, se ha concedido el régimen de *extra iuris ordinem*, que tiene como soporte principal la negación de su justiciabilidad y un alto rango jerárquico.

Hauriou<sup>113</sup> considera que el sustento del acto de gobierno radica en la facultad de solucionar, al compás de los sucesos, los asuntos excepcionales que afectan a la unidad política del Estado y a los grandes intereses nacionales, a diferencia de la función administrativa que consiste en gestionar los asuntos públicos ordinarios. Duguit,<sup>114</sup> por su parte, relaciona al acto de gobierno directamente con el orden jurídico, en el sentido de que si aquel es de carácter jurídico es entonces un acto administrativo, y si es ejecutado por quienes ejercen el poder para mantenerse en él, es un acto de gobierno. Carré de Malberg<sup>115</sup> afirma que la diferencia se encuentra en el origen del acto: si tiene fundamento en una norma, es un acto administrativo, de no ser así se trata entonces de un acto de gobierno puesto que no requiere de habilitaciones legislativas, es decir, lo cumple la autoridad administrativa con una facultad de libre iniciativa, aunque con apoyo en la constitución, que releva al Ejecutivo de la obligación de legal de sustentar este tipo de actos, pues es la propia constitución la que crea la esfera del gobierno y se la otorga al jefe del Ejecutivo. Este hecho, advierte Schmitt,<sup>116</sup> debilita el principio de la conformación judicial general del estado de derecho. Por su parte, Ernst Forsthoff<sup>117</sup> opina que

<sup>111</sup> Cassagne, Juan Carlos, *Derecho Administrativo*, 3ª ed., Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, 1991, tomo I, pp. 66-67.

<sup>112</sup> Ríos Elizondo, Roberto, *El acto de gobierno*, México, Porrúa, 1975, p. 389.

<sup>113</sup> *Cit. Pos.* Ríos Elizondo, *ibidem.*, p. 394.

<sup>114</sup> *Idem.*, p. 395.

<sup>115</sup> *Idem.*, p. 396.

<sup>116</sup> *Idem.*, p. 398.

<sup>117</sup> *Idem.*, p. 401.



la justificación para excluir determinados actos soberanos del conocimiento judicial no radica en la naturaleza del propio acto, sino en la del Poder Judicial, ya que no es función de este tomar resoluciones que pongan en peligro el orden total del Estado, pues con ello se pondría en peligro a sí mismo como parte del Estado.

Otros autores equiparan al acto de gobierno con la cosa juzgada, como una “concesión” de la justicia al bienestar general, con base en un elemento material que es el interés nacional. El Ejecutivo, entonces, tiene la facultad de realizar actos de gobierno cuando debe decidir en qué momento el sacrificio de los intereses particulares debe sobreponerse a las consideraciones jurídicas en pos del interés nacional, aunque atribuyen al juez la facultad de calificarlo: versión moderna de la razón de Estado. Para otros tratadistas, la función gubernativa se caracteriza por ser la alta dirección o el impulso superior que hace marchar a todos los negocios del Estado en el sentido de una buena política y del logro del interés general, por lo que es posible distinguir en ella un aspecto objetivo que es precisamente esa actividad que concurre a la dirección suprema y general del Estado, en su conjunto y unidad, y un aspecto subjetivo, en el cual se hace referencia a los distintos órganos del Estado que llevan a cabo aquella actividad.

Ríos Elizondo<sup>118</sup> considera que los tribunales no están impedidos para conocer de las inconformidades que eventualmente los particulares inicien contra un acto de gobierno que afecte su esfera jurídica; en su opinión el acto de gobierno es una modalidad del acto administrativo por lo que su discusión carece de sentido.

La teoría de la función gubernativa, si bien se ha conservado como marca del absolutismo y justificante de “la razón de Estado”, resulta necesaria para el sistema republicano que “parece no poder subsistir sin ese recurso”,<sup>119</sup> por el cual se excluyen determinados actos de la revisión judicial, y es así que ella tiene vigencia en la mayor parte de los países de Europa continental, en particular en Francia, Alemania e Italia, aunque con distintas modalidades, y hasta se ha encontrado una cierta aplicación en algunos países anglosajones, como Estados Unidos e Inglaterra. En el mismo sentido,

[...] la función de gobierno ha sido caracterizada como aquella actividad de los órganos del Estado, supremos en la esfera de sus competencias, que traduce el dictado de actos relativos a la organización de los poderes constituidos, a las situaciones de subsistencia ordenada, segura y pacífica de la comunidad y al derecho de gentes concretado en tratados internacionales de límites, neutralidad y paz, definición que ostenta la ventaja de considerar la actividad de gobierno en su totalidad (integrado por los órganos o poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial).<sup>120</sup>

En México, según Acosta Romero,<sup>121</sup> los actos de gobierno son aquellos que se relacionan con la integración o elección de los poderes de la Unión, los de las entidades federativas o los municipales, así como los derivados de las relaciones entre estos.

<sup>118</sup> Ríos Elizondo, *op. cit.*, pp. 422 y ss.

<sup>119</sup> Cassagne, *op. cit.*, pp. 66-67.

<sup>120</sup> *Ibidem*.

<sup>121</sup> Acosta, *op. cit.*, p. 744.

*Iuris dicere. El fin supremo de la función jurisdiccional del Estado es hacer la justicia. Para ello, se vale del derecho en cualquiera de las formas, por lo que se considera un instrumento de la justicia. En los tribunales se dirimen los conflictos suscitados entre los particulares, entre estos y el gobierno o entre dos instancias gubernamentales con el fin de que impere la legalidad.*

Página siguiente: Juicio de amparo promovido por Francisco I. Madero y socio, 1910, Anónimo, Ciudad de México. Archivo Histórico de la SCJN, Ciudad de México.

#### f) La función jurisdiccional

Señala el *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios* que cuando

...en el largo proceso de racionalización de la conducta humana, la solución de los conflictos pasó de la venganza privada a la intervención del poder público, apareció la función jurisdiccional [la cual] ha sido considerada desde tiempos inmemoriales como una manifestación de la potestad estatal y, considerada desde el punto de vista de su Constitución orgánica, “aparece la justicia como un tercer gran poder en el Estado.”<sup>122</sup>

De acuerdo con esta misma obra, el concepto de Poder Judicial es utilizado en nuestro texto constitucional como analogía de la “función pública esencialmente jurisdiccional, en que se desenvuelve el Estado Federal Mexicano”, añade que “el multicitado poder, como equivalente a la actividad que despliegan, la Suprema Corte, los Tribunales de Circuito y los Juzgados de Distrito, se desarrolla en dos distintas funciones jurisdiccionales que son, respectivamente, la judicial propiamente dicha y la de control constitucional, teniendo ambas importantes notas diferenciales”.<sup>123</sup>

Entonces, de manera formal, la función jurisdiccional se define como la actividad que desarrollan los órganos judiciales y que se manifiesta mediante actos procesales, en especial el acto denominado “sentencia”. La definición no se ajusta al enfoque material de la función que se analiza porque la división de poderes y la de funciones no siempre coinciden.

Si bien el criterio formal presta cierta utilidad, como útil es también el concepto formal de la actividad legislativa, no aclara la naturaleza intrínseca de esa actividad. Así, debemos entender qué función jurisdiccional es la que tiene por objeto decidir cuestiones jurídicas controvertidas, mediante pronunciamientos que adquieren fuerza de verdad definitiva. Los elementos esenciales de la función jurisdiccional, pues serían dos: la cuestión a ser dilucidada y el valor de cosa juzgada que tendrá la resolución a dictarse.

En palabras de Juan Francisco Linares, el ejercicio de la función jurisdiccional se actualiza “cuando hay una controversia en materia jurídica, la que es resuelta por medio de un tercero, con total independencia de las partes y cuyas decisiones se imponen a la misma y tienen la fuerza de verdad legal. En el ejercicio de la función judicial el Estado asegura que la voluntad legislativa sea observada e impone su voluntad a las partes”.<sup>124</sup>

Este concepto es suficiente para dar una solución exacta a muchas cuestiones que interesan de manera importante al derecho administrativo, ya que permite distinguir una actividad no formalmente jurisdiccional, pero que es realizada bajo formas procesales –jurisdicción voluntaria, por ejemplo– y que mediante el elemento “cosa juzgada” establece un límite preciso y claro entre la actividad administrativa y la jurisdiccional.

El acto jurídico típico es la sentencia dictada por un juez y para que este emita un acto jurídico de esta naturaleza, es requisito *sine qua non* la existencia de un litigio o la solicitud de una jurisdicción voluntaria. La sentencia judicial es creadora de situaciones jurídicas concretas y su finalidad es resolver conflictos determinados. El acto jurisdiccional “no puede ser, de acuerdo con nuestro sistema jurídico, un acto creador de Derecho, salvo lo dispuesto

<sup>122</sup> *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, op. cit., voz: jurisdiccional, función, Namorado Urrutia, Pericles, p. 554.

<sup>123</sup> *Ibidem.*, p. 555.

<sup>124</sup> Linares, Juan Francisco, *Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1986, pp. 104-105.



2569-XII

agto 31/1910

**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**  
  
**DE LOS**  
**ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

1910 Núm. 1605.

**PRIMERA SECRETARIA.**

TOCA al juicio de Amparo promovido por *Francisco J. Madero*  
y socio en nombre de  
por violación de los artículos 6, 14, 16 y 19 de la Constitución Federal  
contra actos del Jefe de Distrito propietario

Juzgado de Distrito de *Morelos*

Fecha de iniciación	<i>Junio 21 de 1910</i>
" " sentencia	<i>Agosto 22 " "</i>
" " remisión de los autos	<i>" 26 " "</i>
" " la Ejecutoria	
Objeto del juicio	<i>Penal</i>
Fallo del Juez	<i>negado</i>
Ejecutoria	
Magistrado revisor	<i>Señor Flores</i>





*Soberanía asistida. El artículo 76 de la Constitución señala claramente las facultades exclusivas del Senado. Entre ellas está declarar desaparecidos todos los poderes constitucionales de un estado y nombrar a un encargado del ejecutivo para que este llame a elecciones. Eso ocurrió en Guerrero en 1960.*

*Manifestación de estudiantes por “el mal gobierno” de Raúl Caballero Aburto donde el Senado declaró desaparecidos los poderes locales, Fondo Hermanos Mayo, núm. de serie 15397, sección Cronológico. Noviembre de 1960, Chilpancingo Guerrero. Negativo de acetato de 35 mm. AGN, Ciudad de México.*

en la Ley de Amparo respecto de la obligatoriedad de la jurisprudencia”.<sup>125</sup> Para Dromi, la jurisdicción voluntaria es una

[...] actividad no jurisdiccional cumplida por el órgano judicial [la cual] Constituye típicamente una actividad administrativa, aunque por la clase de relaciones jurídicas en que incide se trata de “administración judicial de derecho privado” con un cometido estrictamente administrativo. La jurisdicción voluntaria es una forma particular de la actividad del Estado perteneciente a la función administrativa. En definitiva se trata de una función administrativa cumplida por el órgano jurisdiccional.<sup>126</sup>

<sup>125</sup> De Pina Vara, *op. cit.*, p. 54.  
<sup>126</sup> Dromi, *op. cit.*, p. 50.



#### 4. FORMAS Y SISTEMAS DE GOBIERNO

Los Estados se distinguen e individualizan, además de su situación geográfica, por la estructura de sus órganos fundamentales y la manera en que estos se relacionan entre sí y con la sociedad. Así, las características que asuman cada uno de los tres elementos del Estado (el sociológico, el geográfico y el jurídico), se determinará su forma y distinguir tanto las diferentes formas de gobierno, como las de su organización política,<sup>127</sup> tal como apunta Vladimiro Naranjo, para quien las formas de gobierno obedecen a “una mecánica de organización del poder, cuyo objetivo es permitirle al Estado el cumplimiento de sus fines por los medios más adecuados”.<sup>128</sup>

Aristóteles, en los libros III y IV de *La política*, con base en el análisis que realiza sobre las constituciones de las ciudades-estado de la época, clasifica las formas de gobierno en: monarquía, aristocracia y democracia. Por su parte, Maquiavelo, en el capítulo I de *El príncipe*, distingue solamente entre monarquía y república, incluidas en esta última a las aristocracias y las democracias y utiliza como único criterio para identificarlas el de si el gobierno es de un solo individuo o de una asamblea, al señalar que en ambas se deben adoptar reglas para la deliberación. Montesquieu, en los libros II y III de *El espíritu de las leyes*, divide a las formas de gobierno en monarquía-honor, república-virtud y despotismo-miedo, al establecer como sustento de cada una los motivos que dan lugar a la obediencia de los súbditos o gobernados. Se afirma que lo que determina a cada una de las formas de gobierno, según Bobbio, son las estructuras de poder y las relaciones entre los diversos órganos a los que la constitución asigna el ejercicio del poder.

Kelsen no distingue entre formas de Estado y formas de gobierno.<sup>129</sup> Según él, será el método especial con el que se crea el orden estatal o jurídico el que determine la forma de Estado, para su identificación acude al criterio de la participación de los destinatarios de las normas en su elaboración y reconoce a la democracia y la autocracia como tipos ideales de formas de gobierno. En la primera, los destinatarios de las normas son los mismos que las crean; en la segunda, los destinatarios de las normas están excluidos de su creación y, como muestra este autor, todo orden estatal concreto contiene elementos de ambos tipos. El tipo ideal de democracia exigiría que las normas fueran creadas por unanimidad de todos los ciudadanos; sin embargo, dada la imposibilidad de que este tipo ideal se actualice en los hechos. Kelsen considera a la teoría contractualista de existencia del Estado como un buen sucedáneo, en el entendido de que una vez hecha la declaración de voluntad común, obliga ulteriormente: *pacta sunt servanda*, que se complementa con el principio de mayoría para el establecimiento de nuevas normas y para su modificación. Es esta una aproximación cercana a la idea de autodeterminación o libertad, por la correspondiente aproximación y armonía de la voluntad de la comunidad y la voluntad de los particulares.

Para Bobbio, “la democracia es el gobierno público, en público”,<sup>130</sup> y en consideración de que el mejor remedio contra el abuso del poder es la participación directa o indirecta de los ciudadanos en la formación de las leyes, mientras que los derechos políticos son un complemento natural de los

<sup>127</sup> Porrúa Pérez, *op. cit.*, pp. 455-456

<sup>128</sup> Naranjo Mesa, Vladimiro, *Teoría constitucional e instituciones políticas*, 10ª ed., Bogotá, Editorial Temis, 2006, p. 301.

<sup>129</sup> Kelsen, Hans, *Compendio de Teoría General del Estado*, trad., Luis Recaséns Siches y Justino de Azcárate, México, Editorial Colofón, 2007, p. 213.

<sup>130</sup> Bobbio, Norberto, *cit. pos.*, Salazar Ugarte, *op. cit.*, p. 124.



*El sufragio efectivo. La palabra voto proviene del latín *vovere* y literalmente significa “lo prometido”. En la época posrevolucionaria, los caudillos ofrecieron paz y progreso, pero para lograrlo se encontraron con la disyuntiva de fortalecer la democracia o fomentar el adelanto material. Sea como fuere, con el paso de los años y el fortalecimiento de las instituciones, el voto libre, directo y secreto se convirtió en la manera de tomar decisiones colectivas de relevancia promotoras de la estabilidad democrática en el siglo XX.*

*Ciudadano deposita su voto en la casilla electoral, Anónimo, ca. 1925, placa seca de gelatina, 12.7 x 17.8 cm. 5228 Secretaría de Cultura.-INAH.-MEX. Reproducción autorizada por el Instituto Nacional de Antropología e Historia.*

derechos de libertad y de los derechos civiles. La democracia es entonces una especie de las formas de gobierno, entendida como un conjunto de órganos a los que se les atribuye el poder de decisión colectiva y, en consecuencia, el conjunto de actividades mediante las cuales aquellos ejercen dicho poder. A partir de esta idea, se dice que la forma de gobierno es la configuración específica de dichos órganos y actividades, usualmente previstas y establecidas en normas preceptivas.<sup>131</sup>

La democracia es considerada como la consecuencia natural del liberalismo si se le toma en su sentido jurídico-institucional, es decir, desde el punto de vista de su fórmula política, más que desde el punto de vista sustancial, lo que se traduce en igualdad en la libertad e igualdad frente a la ley. En un Estado de derecho, inscrito en los principios del Estado liberal, los derechos fundamentales enumerados en la constitución son interdependientes, en el entendido de que el método democrático es indispensable para la salvaguarda de los derechos fundamentales, y esta lo es para el adecuado funcionamiento del método democrático.<sup>132</sup>

En este sentido, para el buen funcionamiento de la democracia el voto es el medio para influir en la toma de decisiones colectivas, el cual debe tener como presupuesto un ejercicio libre y para que esta condición se cumpla, la participación debe ser real y los ciudadanos tener libertad de opinión, de

<sup>131</sup> *Ibidem.*, p. 25.

<sup>132</sup> Bobbio, *Liberalismo y democracia*, *op. cit.*, p. 47, paráfrasis.





expresión, de reunión, de asociación, que a su vez son esencia del Estado liberal, de ahí que el desarrollo de la democracia se haya convertido en el instrumento principal de la defensa de los derechos de libertad. No obstante, y como bien advierte Giovanni Sartori, “creer que un sistema político es una democracia por el hecho de que se llame así, es una forma de destruir la democracia por su propio nombre”.<sup>133</sup>

La democracia moderna es inevitablemente representativa y si bien existen mecanismos de democracia directa como el referéndum, el plebiscito y la iniciativa popular, la mayoría de las decisiones se toman por medio de representantes. La democracia representativa tiene lugar cuando quienes participan en las deliberaciones que conducen a la adopción de las decisiones colectivas son representantes de los ciudadanos, personas que han sido elegidas con esa finalidad. No se les considera delegados, sino representantes de los intereses generales. En una democracia representativa, las diferentes tendencias y orientaciones políticas presentes en el país de que se trate —considerado de manera global, sin exclusiones y en sus proporciones—,<sup>134</sup> deben verse reflejadas en la integración del parlamento, circunstancia que, por indispensable necesidad, está vinculada con los sistemas electorales.

En la actualidad, las formas democráticas de gobierno ya no se asimilan sin más a la idea roussoniana de la democracia —consistente en la participa-

*Estado incluyente. El caso mexicano es un ejemplo de constante evolución, ya que las promesas revolucionarias se fueron cumpliendo poco a poco al integrar cada vez a más actores de la sociedad que antes habían permanecido fuera de la dinámica social y política, aunque no económica, pues constituían buena parte de la energía que movía la industria y el comercio. Después de la Revolución, se ensancharon los cauces de participación.*

*Obreros al interior de un taller, Familia Cachú, Revolución y posrevolución, Escenas, ca. 1927, Ciudad de México, plata sobre gelatina. Archivo Histórico Universitario, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Puebla.*

<sup>133</sup> Sartori, Giovanni, *Aspectos de la democracia*, México, Editorial Limusa-Wiley, 1965, p. 23.

<sup>134</sup> Bovero, Michelangelo, *cit. pos.* Salazar Ugarte, *op. cit.*, p. 130.

*La ley sobre el rey. El respeto a las leyes que debían profesar los monarcas británicos era absoluto. Lejanos quedaban los tiempos en que el soberano podía hacer lo que fuera. Al estar en la línea de sucesión luego de la muerte de su hermano, el príncipe Jorge, duque de York, tuvo que tomar clases de historia constitucional con el erudito Joseph T. Tanner para encargarse con responsabilidad de su inminente reinado. Cuando se convirtió en Jorge V del Reino Unido y Emperador de la India en 1910, tuvo que hacerle frente a serios retos políticos como el enfrentamiento entre liberales y conservadores, al nacionalismo irlandés y a la amenaza de una conflagración europea. En la historia constitucional de su país se le recuerda como un simpatizante de los cambios al interior de la cámara de los lores en 1911, para supeditarla a la de los comunes. Aquella ley, entre otras disposiciones, redujo de siete a cinco años la duración de un parlamento y quitó el derecho de los lores a vetar cuentas del estado.*

Página siguiente: *Rey Jorge V*, 1915.  
Colección Hulton Archive.

ción directa de todo el pueblo—, puesto que no hay patrones hegemónicos en los individuos que integran a una comunidad. Hay, sí, diversas orientaciones, opiniones, ideas y creencias, como diversos intereses y valores, de ahí que la pluralidad se haya convertido en un elemento fundamental de la democracia, en tanto nota característica de las sociedades complejas. La pluralidad es un hecho antes que una teoría y tiene absoluta independencia del sistema político vigente,<sup>135</sup> como es un hecho también el nexo indisoluble entre pluralismo, democracia y representación.

El Estado moderno se ha organizado, de manera fundamental, con base en tres funciones: la ejecutiva, la legislativa y la judicial, de suerte que el modo en que estas tres funciones se ejerzan y relacionen entre sí, es lo que dará lugar a los distintos sistemas de gobierno. Esta diversidad en las formas que adopta la teoría de la división de funciones, se ha reflejado en las maneras diferenciadas bajo las cuales se consagraron tanto en la Inglaterra del siglo XVII, como en la Francia posrevolucionaria, o en Estados Unidos de América. Mientras en la Inglaterra monárquica se impuso un parlamentarismo bicameral basado en un régimen de frenos y contrapesos, en la Francia posrevolucionaria se implementó una división rígida de funciones con un parlamento unicameral, mientras que en el país norteamericano se adoptó la forma presidencial con dos cámaras y de base contradictoria.

El ejercicio del poder basado en límites funcionales fue la versión escogida por las primeras colonias norteamericanas y por las constituciones francesas, al pasar de estas a la Constitución de Cádiz y transmitida desde allí a América Latina. Se trata del modelo que propugna una estricta separación de poderes, a partir de la especialización funcional de cada órgano. Para Aguilar Rivera, este sistema fue el adoptado en México inmediatamente tras su independencia, como lo muestra el artículo noveno del Acta Constitutiva de 1824.<sup>136</sup>

#### a) Sistema de gobierno parlamentario

La teoría política le debe a la Gran Bretaña el sistema de gobierno parlamentario. Como mencioné párrafos arriba, la monarquía absoluta cedió ante un parlamentarismo, moderado primero y moderno después. Se trataba de una nueva forma de ejercer el gobierno promovida por el ideal de la libertad, impuesta en un primer momento por los nobles y grandes señores ante una monarquía acostumbrada a tratar con súbditos y no con sujetos de derecho. En este sentido, la *Carta Magna* de 1215, seguida de la *Petition of Rights* de 1628, el *Habeas Corpus Act* de 1679 y el *Bill of Rights* de 1689 constituyeron documentos jurídicos que contenían no solo derechos inalienables de los sujetos que contemplaba, y, por tanto, inviolables incluso por la corona, sino que establecían las formas e instrumentos para su aplicación. De forma concreta, el *Bill of Rights* establecía la confirmación de una nueva relación de fuerzas en Inglaterra, consagró un dualismo necesario entre el rey y el parlamento en la toma de decisiones políticas y su posterior ejecución.

El sistema parlamentario fue el que se extendió con mayor éxito en Europa, adoptó en cada país sus propias características sometidas a las particularidades y evolución histórica de cada uno. Este sistema se caracteriza por

<sup>135</sup> *Ibidem.*, p. 132.

<sup>136</sup> Aguilar Rivera, José Antonio, “El experimento constitucional bajo la lupa: respuesta a mis críticos”, *Revista Política y Gobierno del Centro de Investigación y Docencia Económicas*, División de Estudios Políticos, vol. IX, núm. 2, 2002. [http://www.politicaygobierno.cide.edu/num\\_anteriores/Vol\\_IX\\_N2\\_2002/Aguilar.pdf](http://www.politicaygobierno.cide.edu/num_anteriores/Vol_IX_N2_2002/Aguilar.pdf), [consultado 10/5/2010]. Véase también el capítulo 2, en el tema relativo a las *Bases Constitucionales* del Segundo Congreso y el *Acta Constitutiva* de 1824.











dos aspectos fundamentales: por un lado, presenta la jefatura de Estado y de gobierno en dos figuras diferenciadas y, por el otro, el gobierno integra la Cámara baja ante la cual es políticamente responsable.

Con algunas variantes definidas por cada país, el consejo de ministros es elegido y está encabezado por un presidente o primer ministro, el cual actúa como jefe de Gobierno. Este es nombrado por el jefe de Estado, quien elige al líder del grupo mayoritariamente votado para la Cámara baja, de que es, por tanto, miembro. Es al gabinete, en su totalidad, al que le corresponde la formulación del programa político y administrativo y su ejecución, mientras que al jefe de Gobierno incumbe informar al jefe de Estado sobre los asuntos generales del gobierno, presidir el gabinete y ejercer la supervisión de las dependencias gubernamentales. En relación con las cámaras, éstas se reúnen de forma separada y autónoma, y, si bien la Cámara baja tiene mayores facultades que la Cámara alta, ambas se convierten en piezas clave del proceso legislativo. El jefe de Gobierno y sus ministros, como miembros de la Cámara baja, son responsables ante esta y se obligan a emitir informes y responder las preguntas que los diputados les planteen.

Las iniciativas de ley proceden tanto del gobierno como de ambas cámaras del parlamento, si bien corresponde a la Cámara baja el mayor peso en la propuesta de iniciativas, con base en la exclusividad en ciertas materias. El papel que juega la Cámara alta varía conforme al país. Igual, a la Cámara baja le corresponde en esencial la discusión y aprobación de los proyectos de ley presentados por el gobierno, se apoyan de diferente manera en la otra cámara. Las cámaras se organizan en torno a comisiones especializadas para asuntos de carácter técnico, las cuales presentan sus informes correspondientes al pleno en cada sesión.<sup>137</sup>

La figura de jefe de Estado se reduce a labores de representación y protocolarias. Su independencia funcional y su papel de árbitro en los conflictos entre los órganos del Estado es salvaguardada por un sistema de “irresponsabilidad política”. No obstante, se reserva su derecho de convocatoria, prórroga y disolución del parlamento, si bien debe estar apoyada de cierta manera por el Parlamento. De igual manera le corresponde la sanción de las leyes, la aprobación del gabinete o consejo de ministros, ambas funciones de carácter protocolario, y es el comandante en jefe de las fuerzas armadas.

La función administrativa está representada por el presidente o primer ministro, acompañado por el gabinete o consejo de ministros, los cuales forman parte del partido mayoritario de la asamblea. Desde esta instancia se impulsa la política gubernamental, la cual encontrará facilidades u obstáculos en su desarrollo, según la conformación parlamentaria. Por su parte, el parlamento se erige como la instancia más importante de reproducción legislativa y sirve de freno a los abusos del Ejecutivo, mediante diferentes instrumentos, como la moción de censura contra el gabinete ministerial o el voto de confianza contra el presidente.

Con el tiempo, este sistema ha ido reforzando la instancia parlamentaria en detrimento del Ejecutivo, hasta llegar al punto, como señala Walter Bagehot, que el gabinete es un “comité del cuerpo legislativo elegido para ser el cuerpo ejecutivo”,<sup>138</sup> sin embargo, esta no ha sido la tónica en los países de la Europa occidental, sino más bien al contrario. La disciplina de partido que se ha impuesto en el último siglo, de forma rígida y, en muchos casos, las

*Muchos códigos, un soberano. La “constitución” del Reino Unido es la suma de muchas leyes dadas y ratificadas por los reyes británicos desde 1215. Esta diversidad de preceptos ordena dicho estado, regula la relación entre los individuos y el gobierno y dicta la actuación de los tres poderes. En su tradición, se dice que tiene un “código no codificado”, es decir, que su constitución se vale de muchos estatutos, juicios de tribunales, “trabajos de autoridad”, convenciones constituyentes parlamentarias y tratados. Desde la revolución de 1688 –que destronó a Jacobo II e inició la democracia parlamentaria–, la relación entre el soberano y los demás poderes está regida por el principio de la soberanía del legislativo. Esta señala que todos los estatutos aprobados por el Parlamento son la fuente suprema de la ley.*

Página anterior: *Vista exterior del Parlamento Inglés*, Anónimo, ca. 1923, Londres. Biblioteca del Congreso, Washington DC.

<sup>137</sup> Vid. *infra* el capítulo III, El Congreso mexicano: sus funciones, organización y funcionamiento, en particular el inciso sobre comisiones y comités.

<sup>138</sup> Bagehot, Walter, *La Constitución Inglesa*, trad. Adolfo Posada, elaboración de formato PDF Rosa María Matías Estrada, Editorial La España Moderna, <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=291>, p. 12, [consultado 8/6/2010].

*Una corona no soberana. El Parlamento inglés tiene supremacía sobre el monarca. Así lo indica su historia jurídica y política. En 2004, un comité conjunto formado por lores y comunes declaró que la ley constitucional británica estaba conformada 21 leyes entre las que se cuentan la Carta Magna (1215); la Declaración de Derechos (1689); el Acto del Establecimiento (1701); las Acciones de Unión (1707); la Acción de Unión (1800); la Ley del Parlamento (1911 y 1949); la Ley de Noblezas (1958); la Ley de Poderes Extraordinarios (1964); la Ley de Comunidades Europeas (1972); la Ley de Descalificación de la Cámara de los Comunes (1975); la Ley de Nacionalidad Británica (1981); la Ley de Escocia (1988); la Ley de la Cámara de los Lores (1999), la Ley Civil de Contingencias (2004), entre otras. Entre 2005 y 2011 se hicieron importantes reformas constitucionales; de aquel año data la Ley de Reforma Constitucional, con la cual se creó la Corte Suprema del Reino Unido con independencia de los demás poderes. En 2010 se publicó la Ley del Gobierno y la Reforma Constitucional, con la cual se reformó el derecho real respecto al gobierno y, finalmente, la Ley del Plazo Fijo de los Parlamentos que previene la sucesión al trono británico en este siglo.*

Página siguiente: Interior del congreso de los Estados Unidos durante una sesión. Fotografía de Harris & Ewing, junio de 1935, Washington DC. Biblioteca del Congreso, Washington DC.

listas de votación cerradas, suelen convertir a los parlamentarios en incondicionales del presidente del partido. Si el presidente del partido es, además, presidente del gobierno, muy probablemente se dará un sometimiento de la mayoría de los integrantes de la Cámara baja a sus determinaciones. Esto ha sucedido, por ejemplo, en Inglaterra, de la manera tan ilustrativa en que nos presenta Sir Donald Maclean: “el poder ha pasado del rey a los comunes, de los comunes al gabinete y del gabinete al primer ministro”.<sup>139</sup>

Si bien el sistema parlamentario es el que, en principio, tiene la mayor variedad de instrumentos que garantizan el control mediante frenos y contrapesos entre los poderes del Estado (con prerrogativas del Ejecutivo contra el Parlamento y viceversa, así como la iniciativa del jefe de Estado que convoca a elecciones en caso de conflicto irresoluble entre el Ejecutivo y Legislativo), también este sistema deriva en una “dictadura” del Ejecutivo, si es el caso que dicho poder esté integrado por un partido que cuenta con mayoría en el Parlamento (en los casos de bipartidismo), o con mayoría absoluta, en los casos de multipartidismo.

Para Nogueira Alcalá, el sistema de gobierno parlamentario “es una forma de régimen representativo de colaboración de poderes con un Ejecutivo dualista en un Gabinete Ministerial, responsable ante el Parlamento, dirige la política del país con cierto grado de independencia respecto de aquél, mientras el Jefe de Estado no es elegido por el pueblo directamente”,<sup>140</sup> y aclara que esta definición “deja fuera a los parlamentarismos dualistas republicanos del presente siglo”, pues en su opinión, estos regímenes “responden a la idea de otra forma de gobierno que se ha denominado semipresidencial, cuyos ejemplos más caracterizados son Finlandia y Francia bajo la V República”.<sup>141</sup>

Este autor encuentra diferencias en los sistemas parlamentarios, según la distribución de competencias que los distingue. Así, el sistema parlamentario de cooperación ejecutiva y el de gabinete, en el primero de los cuales “existe un amplio equilibrio de competencias entre el Jefe de Estado y el gobierno”,<sup>142</sup> y cita como ejemplo el caso de Italia. En el parlamentarismo de gabinete “hay un desplazamiento unilateral de competencias en favor del jefe de gobierno [en el que] El gobierno se transforma en el centro de impulsión de la vida política”,<sup>143</sup> y ofrece como ejemplos a la República Federal de Alemania, Gran Bretaña, Suecia, Noruega y España.

Para Nogueira el sistema de partidos de cada país (número y tipo de ellos, y su función al interior del Estado) es determinante en el equilibrio o desequilibrio entre los poderes Ejecutivo y Legislativo en un sistema parlamentario, en consideración de que son los partidos quienes están representados en el Parlamento, lo que en términos llanos ha dado lugar a una equivalencia entre representación parlamentaria y representación partidista, de ahí que el grado de estabilidad del sistema de partidos constituya un factor fundamental para el análisis de la institución parlamentaria.

En este sentido, entre los sistemas parlamentarios se distingue a los bipartidistas y los multipartidistas; en el primero tiene lugar una concentración del poder, a pesar de la separación orgánica entre poderes, en tanto que entre el gobierno y la mayoría parlamentaria se genera un vínculo muy sólido, puesto que ambos forman parte del partido gobernante; un bipartidismo

<sup>139</sup> *Cit. pos.* Nogueira Alcalá, Humberto, *Regímenes políticos contemporáneos*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1993, p. 251.

<sup>140</sup> *Ibidem.*, p. 265-266.

<sup>141</sup> *Idem.*

<sup>142</sup> *Ibidem.*, p. 262.

<sup>143</sup> *Idem.*









*Un género, varias especies. Según Giovanni Sartori, existen tres formas de parlamentarismo: el inglés, el francés y el partidista, a equidistancia de los dos anteriores. El parlamento británico se constituyó tal como lo conocemos desde 1707, después de la ratificación de la Acción de Unión. Es bicamaral, lo forman la cámara de los lores y la de los comunes, donde el monarca forma el tercer componente de ese legislativo (reina en el parlamento). Por otro lado, el Legislativo francés se conforma por la Asamblea Nacional con 577 diputados y el Senado con 348 miembros. Su historia comienza con la constitución de la Asamblea Nacional el 17 de junio de 1789. A partir de entonces, se ha regido por al menos 16 constituciones. Finalmente, el partidista está compuesto por un congreso bipartidista o por un número indeterminado de agrupaciones políticas.*

*Discusión del parlamento alemán al interior de Reichstag, Anónimo, Berlín, ca. 1919. Biblioteca del Congreso, Washington DC.*

atenuado sería aquel que, además de dos partidos grandes, hay algunos partidos pequeños con representación en el parlamento. En el segundo, ningún partido desempeña un papel fundamental, sino la suma de tres o más. En el parlamentarismo multipartidista, este autor distingue el temperado y el puro, el primero acota a un número máximo de cinco o seis partidos que juegan un rol fundamental; en el segundo, más de seis partidos juegan ese rol.<sup>144</sup>

El sistema de partidos, dice Nogueira Alcalá, determina el sistema de gobierno parlamentario, que clasifica en: homogéneos mayoritarios, homogéneos cuasimayoritarios, homogéneos minoritarios, homogéneos minoritarios con y sin apoyo parlamentario mayoritario, de coalición mayoritarios, minoritarios de coalición con apoyo parlamentario mayoritario o sin él, y gobiernos extraparlamentarios. Con base en el propio sistema de partidos, identifica también tres tipos de parlamentarismos: el flexible, el estructurado estabilizado y el estructurado no estabilizado. En el primero, “la organización y la disciplina de los partidos que componen el sistema son débiles o hay carencia de alianzas gubernamentales estables, lo que implica que los gobiernos no duran toda la legislatura”,<sup>145</sup> el estructurado estabilizado “es aquel en que, fuera de la organización y disciplina de los partidos, nos encontramos con el elemento de estabilidad de las alianzas electorales [...] de cara al electorado, lo que permite la estabilidad gubernamental”,<sup>146</sup> El tercero “se diferencia del anterior por el hecho de que las alianzas electorales se

<sup>144</sup> *Idem.*, pp. 263-264.

<sup>145</sup> *Idem.*, p. 265.

<sup>146</sup> *Idem.*





realizan en el Parlamento sin pasar frente al electorado, lo cual permite su revocación en cualquier instante”.<sup>147</sup>

Para Giovanni Sartori hay por lo menos tres variedades<sup>148</sup> de parlamentarismo: el modelo inglés, formado por un primer ministro o gabinete; el francés, de gobierno por asamblea y en medio de ellos el parlamentarismo de partidos.

El parlamentarismo inglés o Westminster depende de tres condiciones: elecciones pluralistas, sistema bipartidista –prohijado por su sistema electoral mayoritario, que da lugar a que el triunfador lo gane todo–, y fuerte disciplina partidista. Los signos característicos del parlamentarismo francés o por asamblea, radican en que el gabinete no dirige a la legislatura, el poder no está unificado, la disciplina partidista es casi nula, los primeros ministros y sus gabinetes no actúan rápida y decisivamente, las coaliciones muy pocas veces solucionan sus desacuerdos –lo que da lugar a la inseguridad sobre el apoyo a las propuestas legislativas– y los gobiernos nunca hablan con una voz única y clara. En este sistema, la inestabilidad llega a dar lugar a la falta de efectividad. En el plano intermedio se encuentra el parlamento alemán, cuyo sistema electoral da lugar a una integración cameral cercana a una representación proporcional casi pura y, por tanto, a un gobierno de partidos, donde el parlamento solo designa al canciller, no al gabinete.

*Género y especies. El sistema parlamentario reconoce al menos tres variantes: flexible, estructurado estabilizado y no estabilizado, distinguiéndose por su cohesión al interior de las cámaras, capacidad de hacer alianzas con el gobierno y entre los partidos elegidos por el electorado. En el siglo XX, el auge de sistemas políticos totalitarios pusieron a prueba toda flexibilidad y permanencia, lo que supuso la creación de nuevas concepciones políticas en torno al Legislativo y su forma de ejercer sus facultades.*

---

*Benito Mussolini en el parlamento italiano, Anónimo, ca. 1932, Roma. Archivo Histórico Mundial.*

<sup>147</sup> *Idem.*

<sup>148</sup> Sartori, Giovanni, *Ingeniería constitucional comparada, con el Posfascio: La Transición de México, ¿Hacia dónde? Una agenda para la reforma*, 3ª ed., México, FCE, 2003, p. 116.



*Modelo habitual en occidente. El sistema presidencial es frecuente en los estados democráticos contemporáneos y es el de mayor recurrencia en nuestro hemisferio. Está representado por el presidente que suele ser jefe de estado y de gobierno al mismo tiempo; elegido a través del sufragio, es independiente del Legislativo, aunque le rinde informes periódicamente. Su estructura la compone un gabinete a través del cual ejerce la función administrativa del estado. El presidente puede intervenir en el proceso el Legislativo, mediante la presentación de iniciativas o al sancionar las leyes aprobadas, momento en el que puede ejercer su derecho al veto, que no es otra cosa sino objetar el contenido de las referidas leyes, lo que obligaría al Legislativo a allanarse a las observaciones o a remontarlas mediante una votación calificada.*

*El presidente John F. Kennedy con líderes de los Derechos Civiles, entre ellos al centro Martin Luther King Jr., al interior de la Sala Oval en la Casa Blanca, Anónimo, 28 de agosto de 1963, Washington DC. Biblioteca del Congreso, Washington DC.*

#### b) Sistema de gobierno presidencial

Este sistema político fue creado por los constituyentes norteamericanos de Filadelfia en el ocaso del siglo XVIII, quienes tomaron como referente el sistema de gobierno británico y lo adaptaron a su propia realidad. Según Walter Bagehot, este país no hubiera “podido convertirse en un país monárquico, aun cuando la convención constituyente hubiera decretado esta forma de gobierno y los Estados la hubieran ratificado. Ese respeto místico, esa sumisión religiosa que forman la esencia de una verdadera monarquía, provienen de pensamientos y sentimientos que ningún poder legislativo podría crear en ningún pueblo”.<sup>149</sup>

Así entonces, sin un monarca vitalicio que fungiera como jefe de Estado, introdujeron la figura del presidente electo por tiempo determinado, al preservar la separación de los poderes y el control por medio de frenos y contrapesos, además del respeto a las libertades individuales, incluido un elemento adicional: el federalismo. El jefe del Ejecutivo, auténtico “monarca republicano”, obtenía su autoridad de una investidura popular que lo hacía independiente del Legislativo.

A partir de tales antecedentes, Nogueira Alcalá señala que el sistema presidencial constituye “una variante republicana de la monarquía limitada [en tanto que] Frente al Parlamento se sitúa un Presidente de la República irresponsable, el cual gobierna con la ayuda de ministros, igualmente irresponsables ante las asambleas, y es, en definitiva, un monarca elegido por un período determinado”.<sup>150</sup>

<sup>149</sup> Bagehot, *op. cit.*, p. 4.

<sup>150</sup> Nogueira, *op. cit.*, p. 160.



Cierto es que los constituyentes norteamericanos no buscaban como resultado del sistema presidencial que estaban creando, llamado de esta forma por Walter Bagehot,<sup>151</sup> la figura de un Ejecutivo fuerte, sino lo contrario: un sistema con base en el cual el Legislativo lo sujetara a controles y moderara su desempeño, lo que limitaría el surgimiento eventual de expresiones autoritarias y absolutistas. En este sentido, el Legislativo debía ser tal que no se desbordara por los excesos de las mayorías electoras; de ahí su integración bicameral de representación popular y estamental.

Cada poder estaba diseñado para ejercer dominio exclusivo sobre el campo de actividad específica que le estaba confiado; pero, por extenso que fuese, el principio de la especialización funcional no era absoluto, puesto que admitía ciertas excepciones provenientes tanto de la propia constitución (como el derecho de veto a las leyes del Congreso, atribuido al presidente, o el poder de confirmación de puestos federales, reconocido al Congreso), como de la práctica (por ejemplo, el derecho a iniciar leyes del jefe del Ejecutivo, por medio de mensajes al Congreso).

Para Nogueira Alcalá, es en el sistema presidencial en el que se identifican con mayor claridad los atributos de la separación de los poderes, “que se expresa en la independencia jurídica recíproca de los órganos políticos del Estado”, en el que la independencia funcional “es sólo de carácter relativo, ya que la concepción basada en la idea de que el poder detenga al poder, sólo es posible en la medida que los diferentes órganos participan en la toma de una misma decisión”. En tal sentido, afirma: “la monarquía limitada en su variante republicana, es decir, el régimen presidencial, constituye la realización concreta de poderes tal como la describió Montesquieu”.<sup>152</sup>

Entre los elementos esenciales que Nogueira apunta como distintivos de este sistema, se encuentran

[...] la separación orgánica y, por tanto, la independencia jurídica recíproca entre Poder Ejecutivo y Poder Legislativo”, que entre uno y otro provoca “un cara a cara, en el cual los dos partenaires están en un pie de igualdad [...] y la inexistencia de responsabilidad política de los ministros y del Jefe de Estado ante el Parlamento, y la imposibilidad del Presidente de disolverlo [lo que introduce] en el seno del aparato político visto en su conjunto, un dualismo que puede llegar a constituir un factor de debilidad del sistema.”<sup>153</sup>

Otro elemento distintivo consiste en que la separación de funciones es de carácter relativo, pues, como apunta este autor, “permite a cada poder oponerse a ciertos actos del otro, para el desarrollo de los cuales su concurso es requerido”,<sup>154</sup> tal es el caso del derecho de veto o la ratificación de los tratados internacionales. Como notas características del sistema presidencial también encontramos que el Ejecutivo es a la vez jefe de Estado y jefe de Gobierno, a diferencia del parlamentarismo, y tiene la facultad para nombrar y remover a sus ministros, cuya “permanencia en el gobierno es independiente del juego de las mayorías parlamentarias, ya que éstas no pueden censurarlo y obligarlo a dimitir por razones políticas, como el Ejecutivo no puede disolver al Parlamento”.<sup>155</sup> Por otra parte, “la incompatibilidad de las funciones ministeriales con el mandato parlamentario y la imposibilidad para el Presidente y sus ministros de tener entrada

<sup>151</sup> Bagehot, *op. cit.*, p. 18. Este autor lo denominó “sistema rival” del sistema parlamentario británico.

<sup>152</sup> Nogueira, *op. cit.*, p. 161.

<sup>153</sup> *Ibidem.*

<sup>154</sup> *Idem.*

<sup>155</sup> *Idem.*, p. 162.

libre y uso de la palabra en el cuerpo legislativo”,<sup>156</sup> son característicos de este sistema.

Para Hauriou, en el sistema presidencial el Ejecutivo es confiado a un solo individuo, electo por el voto popular (independiente, por tanto, del Legislativo), que concentra los poderes que en un sistema parlamentario tienen por separado el jefe de Estado y el jefe de Gobierno. Los secretarios del gabinete carecen de poder de decisión y están subordinados al presidente, quien los designa y remueve en cualquier momento. Tanto el presidente como su gabinete están sujetos al régimen de incompatibilidades, pues no poseen al mismo tiempo, el carácter de legislador y de miembro del Ejecutivo. Si bien el presidente tiene facultad de iniciativa, el Legislativo la de rechazarlas. En el mismo sentido, el Congreso no puede enjuiciar políticamente al presidente y este no puede disolver al primero. Cada uno de los tres poderes ejerce las funciones de su denominación, aunque no de manera absoluta, como la facultad de iniciativa y la reglamentaria, el juicio político, o algunas facultades de carácter legislativo que competen al Judicial.<sup>157</sup>

En palabras de este autor, en los sistemas de gobierno el equilibrio se ha conseguido de dos maneras, “en primer lugar, por medio de una separación tajante o acentuada entre los poderes, que conduce, con su aislamiento, al régimen presidencial; en segundo lugar, por medio de una separación matizada o atenuada que facilita su colaboración, y da como resultado el régimen parlamentario”,<sup>158</sup> con lo que “un régimen presidencial auténtico es aquél en el que los poderes se agotan en el ejercicio de su función respectiva y se aísla uno de otro”.<sup>159</sup>

Para Emilio Rabasa, la separación de poderes en el sistema presidencial es tal, que cada órgano de poder procura afianzar o ensanchar el propio; y advierte que el Ejecutivo va a buscar dominar al Legislativo, o bien el Legislativo sobreponerse al Ejecutivo, con el riesgo de que devenga en una dictadura del Ejecutivo o en una tiranía del parlamento. Una vez que esto se consigue, apunta, no hay enfrentamiento, pero tampoco hay democracia, desaparece el interés general y las libertades se convierten en meras concesiones del Ejecutivo al Legislativo, o viceversa.<sup>160</sup>

### c) *Sistema de gobierno semipresidencial*

Se considera al sistema semipresidencial como una “solución mixta” en la cual la separación de los poderes y sus relaciones orgánicas conllevan un grado de complejidad mayor que en los dos sistemas analizados párrafos arriba, en tanto que, si bien sus funciones están bien delimitadas, orgánicamente se unen en algún punto.

De acuerdo con Duverger, en un sistema semipresidencial concurren tres elementos primordiales: “1) El Presidente de la República es elegido por sufragio universal; 2) Él posee considerables poderes; 3) Se oponen a él, sin embargo, un Primer Ministro y ministros, quienes ejercen funciones ejecutivas y gubernamentales y pueden estar en actividad sólo si el Parlamento no muestra oposición a ellos”;<sup>161</sup> es una “alternación” entre fases presidenciales y parlamentarias, según con este autor;<sup>162</sup> no obstante, para Sartori no se

<sup>156</sup> *Idem.*

<sup>157</sup> Hauriou, *op. cit.*, pp. 267 y ss.

<sup>158</sup> *Ibidem.*

<sup>159</sup> *Idem.*

<sup>160</sup> Rabasa, Emilio, *La Constitución y la dictadura*, 8ª ed., México, Porrúa, 1998, pp. 141-142.

<sup>161</sup> *Cit. pos.*, Nogueira Alcalá, *op. cit.*, p. 334.

<sup>162</sup> *Cit. pos.*, Sartori, Giovanni, *Ingeniería constitucional...*, *op. cit.*, p.139.





trata de una “alternación” sino de una “oscilación” porque se da dentro del mismo sistema.<sup>163</sup>

Nogueira Alcalá señala que si bien el presidente es electo por el pueblo, la forma de elección difiere en cada país, lo que deriva en interrelaciones orgánicas distintas del Ejecutivo con el parlamento. En el sistema semipresidencial, “los poderes asignados al Presidente de la República son poderes reales y no sólo nominales, como en el caso de los regímenes parlamentarios; ello se debe en parte importante al hecho de la elección por sufragio universal del Presidente, que lo convierte en un representante del pueblo, que se sitúa al mismo nivel del Parlamento y por sobre el gobierno”.<sup>164</sup> Este autor afirma que una diferencia sustancial que distingue a un sistema presidencial de uno semipresidencial radica en que el Ejecutivo en este último “es bicéfalo y que el liderazgo gubernamental corresponde al jefe de gobierno y no al Presidente de la República [...] como por el hecho de que el gobierno no puede ser mantenido en funciones por el Jefe de Estado en contra de la voluntad del Parlamento”,<sup>165</sup> si bien este último tiene “poderes reales y efectivos y ellos responden a una competencia de atribución”.<sup>166</sup>

El parlamento, pues, no tiene la posibilidad de obstruir la función presidencial ni destituirlo, pero puede ocurrir a la inversa, es decir, que el presidente disuelva al parlamento, cuando el objetivo es el de formar mayorías estables y evitar el imperio de los partidos. En el caso francés, la función primordial del jefe de Estado es la de garantizar el funcionamien-

*La posguerra. El Congreso francés creó una Constitución en 1946 en la cual predominaba el Poder Legislativo sobre el Ejecutivo, lo cual provocó una inestabilidad que dificultaba cualquier acuerdo entre las fuerzas políticas. La consolidación de instituciones creadas tras la Segunda Guerra Mundial fue un proceso arduo en Francia que, tras la victoria, fundó la IV República y se apuntaló durante el gobierno de Charles de Gaulle en 1958. El país gozaba de una larga y sana tradición política, marcada por diferencias internas y la consolidación de los derechos individuales, pero el protagonismo del héroe de guerra condicionó los acuerdos a consecuencia del trauma bélico.*

---

Charles De Gaulle, 1968, fotografía, París, Francia. Keystone Pictures USA/Alamy Stock Photo.

<sup>163</sup> *Ibidem.*, p. 140.

<sup>164</sup> Nogueira, *op. cit.*, p. 334.

<sup>165</sup> *Ibidem.*, p. 338.

<sup>166</sup> *Idem.*



to regular de las instituciones, así como dirigir la política exterior y las fuerzas armadas.

Sartori encuentra que si se actualizan las siguientes cinco características,<sup>167</sup> se estará frente a un sistema semipresidencial: a) el jefe de Estado o presidente es elegido por voto popular; b) comparte el Poder Ejecutivo con un primer ministro; c) el presidente es independiente del Parlamento, pero su voluntad debe ser canalizada por medio de su gobierno; d) el primer ministro y su gabinete dependen del Parlamento y requieren de una mayoría parlamentaria para su formación; e) la estructura dual permite diferentes balances de poder con respeto de la autonomía de cada una de las partes. Es, en suma, un sistema mixto de estructura flexible y de autoridad dual, donde “la primera cabeza” –que sería, según Sartori, la del presidente y no

<sup>167</sup> Sartori, *Ingeniería constitucional...*, *op. cit.*, pp. 148-149.





*Presidente fuerte antes que instituciones fuertes. Para Carlos Fuentes, la cima del sistema político era la persona del presidente, institución-hombre, que asumió la fuerza de la tradición respaldada por la herencia democrática de la Revolución y el misticismo popular que se le atribuía. El presidencialismo se convirtió según Daniel Cosío Villegas, en un estilo personal de gobernar. Para otros, el sistema partidista que logró posicionar a un solo instituto político en el poder, creó un eje tan vertical e irresistible, en el que casi todas las dinámicas se circunscribían a él por la natural aglutinación con que ayuntó a las diversas fuerzas sociales, políticas y económicas del país. Para este historiador, el presidente acrecentaba su poder por la creencia general de que podía resolver prácticamente cualquier problema con “sólo querer o proponérselo”. En tiempos de la estabilidad política, México era la única república gobernada por un sistema emanado de la “gran familia revolucionaria”.*

---

*Adolfo López Mateos y Adolfo Ruiz Cortines tras la toma de posesión del primero como Presidente de la República. 1 de diciembre de 1958, Ciudad de México. Fondo Hermanos Mayo, núm. de serie 13077, sección Cronológico. Negativo de acetato de 35 mm. AGN, Ciudad de México.*

la del primer ministro, aunque por ley sea al revés— cambia cuando lo hacen las combinaciones de la mayoría, lo que trae como resultado una “diarquía flexible”.

Algunos teóricos apuntan diferencias dentro de este sistema político, conforme al predominio que un órgano ejerza sobre otro, así es como se crean los modelos premier-presidencial o el presidencial-parlamentario. En el prototipo francés, ese predominio es oscilante.

En un sistema semipresidencial, afirma Sartori, una manera de corregir los problemas derivados de un Ejecutivo bicéfalo, cuyas cabezas funcionan al mismo tiempo, es optar por un sistema parlamentario cuando las dos cabezas no funcionen adecuadamente, y por el sistema presidencial cuando el parlamentario funcione de manera inadecuada, circunstancia que, con base en un sistema de premios y castigos hará que quien ejerza el poder se esmere por hacerlo de la mejor manera posible.



