
El Ejecutivo y su Gabinete

Mis primeras palabras en esta noche habrán de estar dedicadas a agradecer al señor Director de la Facultad su amable invitación para que como el más antiguo profesor de Derecho Constitucional en esta ilustre casa de estudios, tomara parte en un grupo de conferencias sobre un tema importante de dicha disciplina jurídica, y para agradecer a mis colegas en este pequeño curso colectivo el haber elegido para mí un asunto de gran interés doctrinal o teórico, aunque lleno de dificultades, ninguna de ellas disminuida por la circunstancia de que quien ocupa hoy esta Cátedra forma parte del Gabinete del Ejecutivo, ya que la experiencia personal del objeto estudiado no es factor de conocimiento válido en el campo de la investigación, a semejanza de la tesis sentada en aquella sentencia: el cangrejo es un crustáceo; esto lo sabe el zoólogo, pero aquél lo ignora.

El título señalado a esta conferencia, que forma parte del curso colectivo "El Régimen Presidencial Mexicano" según la sentencia condenatoria pronunciada por mis distinguidos colegas en un juicio sumarísimo que se llevó a cabo sin ser yo oído, así se enuncia: "El Ejecutivo y su gabinete", y de esta manera han echado sobre mis espaldas la carga excesiva y desproporcionada de

tratar de los múltiples temas que constituyen precisamente la caracterización total de nuestro régimen gubernativo, y mis amigos se han atribuido para sus respectivas conferencias los motivos de mayor lucimiento, como si no les fueran ya suficientes para vencerme sus grandes capacidades.

En virtud de que cuanto más se limita o circunscribe un asunto para ser estudiado, tanto más se requiere profundizar en el tema, el tiempo que debe ocupar una conferencia no es suficiente para agotar su tratamiento cabal y sistemático; por lo que anticipadamente hago la advertencia de que sólo me ocuparé de algunas de las cuestiones que abarca el título que me fue asignado, de aquellas que presentan la mayor atracción para tan distinguido auditorio; no sin reconocer que muchas de las cuestiones omitidas lo serán también, o por ser de sobra conocidas por ustedes, o por ser profundamente ignoradas por mí.

A pesar de que la opinión dominante de la doctrina moderna del Estado, señala que la distinción actual entre las formas de gobierno ya no radica en la oposición de Monarquía y República, sino en la de Régimen Parlamentario y Régimen Presidencial, tal distinción sufre muy serias derogaciones y temperamentos en la realidad de la organización guber-

nativa de México, en cuanto se refiere precisamente a la estructura interna del Poder Ejecutivo y a las relaciones con el Poder Legislativo; sin que tales matices que desdibujan la clara diferenciación teórica entre las dos formas de gobierno, sea imputable a una invención caprichosa y arbitraria de nuestra convulsiva historia constitucional, sino que esa manera peculiar de organizar el ejecutivo y de señalar sus relaciones con la Legislatura, se encuentra establecida de modo constante y reiterado a través de las diversas leyes fundamentales, y lo que es también muy digno de señalarse, no resulta ser extravagante por original, pues que no corresponde a un solo país, sino que podemos encontrarla con iguales características de permanencia en toda la América española, bajo la influencia de factores históricos y políticos semejantes o comunes.

No obstante que al nacer a la vida independiente, las antiguas colonias españolas tuvieron el ejemplo admirable de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, y en ella se inspiraron al dictar sus respectivas Leyes Supremas, siguiéndolas con grande y, en ocasiones, excesiva fidelidad en muchas de sus instituciones jurídico-políticas; tratándose de la estructura y funciones del Poder Ejecutivo y de las relaciones de éste con el Legislativo, las nuevas naciones hispanoamericanas se apartaron

de tan valioso y seductor modelo para seguir otras corrientes que correspondían a su propia y reciente historia, que tuvieron una mayor fuerza que la simple imitación extralógica de una forma de gobierno como la norteamericana, concebida novedosamente, pero incomprendible para las nuevas naciones latinoamericanas por su fórmula incompleta y lacónica.

Como lo expresa el profesor Russell H. Fitzgibbon en su estudio sintético acerca de la evolución constitucional en la América Latina, la deuda principal que ésta tiene para con Francia, corresponde al reino intangible de la filosofía, y "Rousseau, Voltaire y Montesquieu eran más familiares y ejercían mayor influencia sobre los primeros dirigentes latinoamericanos, que Jefferson, Paine, Locke y otros pensadores norteamericanos e ingleses. La lógica finamente desarrollada de las primeras Constituciones Francesas y la artística simetría de sus instituciones políticas, produjeron un fuerte efecto cuando los latinoamericanos ensayaron a dar sus primeros pasos en esas direcciones."¹ Entre los puntos concretos que demuestran la influencia francesa sobre las constituciones latinoamericanas, el profesor Fitzgibbon señala el requisito del refrendo ministerial para autenticar los actos de los presidentes.

Antes de considerar los problemas que suscita el refrendo de los Secretarios de

Estado, cuestión que constituye el punto central de nuestras reflexiones y que define la función del gabinete dentro de nuestro régimen presidencial, conviene hacer notar que el modelo del Ejecutivo Norteamericano dista mucho de tener las características de una institución gubernativa que pueda presentarse con bien claros perfiles a la consideración de los teóricos y prácticos de la política.

Es precisamente a propósito del Gabinete, donde se encuentran las más serias deficiencias del régimen presidencial de los Estados Unidos de Norteamérica, particularmente en cuanto a la colaboración que el Ejecutivo ha de mantener con el Congreso Federal; deficiencias que no han podido ser subsanadas por la costumbre constitucional, ni por medidas del orden legislativo.

La Constitución de Filadelfia no se ocupa de los Secretarios o integrantes del Gabinete Presidencial, sino que en el Artículo II, Sección 2 y entre las funciones del Presidente, sólo hace una ligera e incompleta referencia a sus colaboradores, al expresar que "podrá solicitar la opinión por escrito del funcionario principal de cada uno de los departamentos administrativos con relación a cualquier asunto que se relacione con los deberes de sus respectivos empleos".

El aislamiento o separación de los poderes ejecutivo y legislativo conducen

necesariamente a una falta de cooperación entre los órganos encargados de la vida política activa de la nación, según lo ha advertido reiteradamente la doctrina y la práctica de los Estados Unidos de Norteamérica, y la forma de establecer la colaboración entre el Presidente y el Congreso, ha sido proyectada recurriéndose a la utilización de aquellos métodos y procedimientos que se encuentran consignados en las Constituciones políticas de Hispanoamérica y de México en particular.

En los últimos años ha sido en los Estados Unidos de Norteamérica un movimiento que pugna por establecer la responsabilidad del gobierno ante el Congreso, con la implantación casi total de un régimen parlamentario del tipo británico; pero sus campeones se inspiran en motivos de orden de doctrina de partido o en una determinada filosofía en materia de las limitaciones del gobierno en la vida económica.

Es, en cambio, digna de ser recordada, la proposición que inició desde el mes de febrero de 1864, el diputado Pendleton, y que reiteró él mismo en su carácter de Senador en el año de 1881, para que los miembros del gabinete pudieran concurrir a las Cámaras, ya como derecho a asistir a los debates en que se discutan problemas correspondientes a sus departamentos, ya como obligación de recurrir a las Cámaras a efecto de contestar interpelaciones.

El Presidente Taft resucitó la proposición de Pendleton, pero ni entonces, ni después en los años de 1921 y 1924, tuvo éxito tal iniciativa, y tal resistencia cree el profesor Harold J. Laski, no se ha debido "a la inercia, sino más bien, como sugiere acertadamente el profesor Cushman, a la creencia vagamente molesta de que el plan trastornaría en forma poco prudente las relaciones tradicionales entre los poderes ejecutivo y legislativo, con consecuencias que no es posible prever y estimar en forma adecuada".

La defensa de la proposición de Pendleton recibió una formulación muy acertada por parte del presidente Taft. "Sin modificar en nada la Constitución escribió Taft, el Congreso podría resolver que los jefes de los departamentos, miembros del gabinete del presidente, tuvieran acceso al recinto de ambas cámaras para proponer medidas, abogar por su aprobación, responder a las preguntas que se les formularan e intervenir en los debates como si fueran miembros, aunque sin tener, desde luego, el derecho de votar. Esto exigiría del presidente una mayor atención en la selección de su gabinete y lo llevaría a designar hombres de experiencia legislativa que hayan demostrado su capacidad para desempeñarse con acierto en los debates parlamentarios. El temor a una interpelación pública y directa estimularía a los jefes de departamentos a

familiarizarse más íntimamente con las actividades de sus secciones y a ejercer una vigilancia más estrecha sobre su funcionamiento. Por otra parte, tal sistema daría al presidente cierta iniciativa directa en materia legislativa y la oportunidad de informar a cada cámara del verdadero desarrollo de sus actividades de gobierno, merced a la presencia de sus representantes autorizados en el Congreso. El tiempo que pierde el Congreso en discusiones ociosas de problemas que podrían ser aclarados por una simple declaración del jefe de un departamento, sólo podrá ser apreciado por aquel que haya ocupado una banca parlamentaria."²

En cambio, resulta muy ilustrativa de nuestra natural actitud favorable a la colaboración de los poderes ejecutivo y legislativo, lo que se expresa en el Dictamen de la Segunda comisión de Constitución presentado en el Congreso de Querétaro, en la sesión del día 16 de enero de 1917, como fundamento de la segunda parte del Artículo 93 Constitucional, la que no se encontraba en el Artículo 89 de la Constitución Política Federal de 1857, o sea la facultad de cualquiera de las Cámaras de "citar a los Secretarios de Estado para que informen, cuando se discuta una ley, o se estudie un negocio relativo a su Secretaría".

Según el dictamen mencionado, el Artículo 93, "establece la obligación ex-

presa de los Secretarios de Estado, de presentarse a la Cámara para informar cuando fueren llamados por ésta, caso que en la Constitución de 1857 había quedado sin una aclaración expresa y que contiene la satisfacción de una verdadera necesidad en el sistema de relaciones de las Cámaras con el Ejecutivo".³ Con dicha adición, México incluyó un texto vigente en otros países latinoamericanos.

No obstante la falta de esa "aclaración expresa" en el texto de 1857, la obligación de los Secretarios de Estado de responder a las interpelaciones de las Cámaras, es algo bien establecido en la práctica parlamentaria, según aparece en el discurso pronunciado el día 13 de abril de 1881 en la Cámara de Diputados por el maestro Don Ignacio Manuel Altamirano, y que en su parte conducente es como sigue:

Ni por un momento he dudado yo de la plenísima facultad que tiene un representante del pueblo, sea de la Cámara de Diputados o de la Cámara de Senadores, para dirigir interpelaciones a los miembros del Poder Ejecutivo, a quienes la Constitución comete el deber de informar sobre los diferentes ramos de la administración.

Los Secretarios del Despacho, denominación que, según más adelante veremos procede directamente de la Constitución Española de 1812, care-

cen de competencia propia pues la ejercen dentro de sus respectivo ramo por delegación y representación del titular unipersonal del Poder Ejecutivo. En tal virtud, las relaciones y contactos que el Presidente de la República y sus inmediatos colaboradores mantienen con el Congreso de la Unión, no pueden variar la naturaleza presidencial de nuestro régimen gubernativo.

Buscando los orígenes de las disposiciones constitucionales referentes a las funciones de los Secretarios de Estado y del Despacho, según la forma peculiar de nuestro régimen político y de nuestras hermanas repúblicas de Hispanoamérica, habremos de remontarnos no sólo hasta la Constitución Española de 1812, promulgada en Cádiz, sino llegar hasta la Constitución Francesa de 3 de septiembre de 1791, la que sirvió de modelo a aquella primera ley fundamental vigente en México.

De conformidad con la Sección 4, Capítulo II del Título III de la Ley Constitucional de la Monarquía Francesa, aprobada por la Asamblea Nacional, el Rey no gobierna solo, sino que comparte el gobierno con sus ministros, a quienes únicamente él los elige y puede revocarlos, y por lo tanto, sólo de él dependen. Los Ministros no pueden ser escogidos de entre los diputados a la Asamblea Nacional actual, ni de las siguientes legislaturas; disposición que demuestra un gran alejamiento del régi-

men parlamentario, y que se adoptó, no por virtud de una teoría cualquiera, hostil al parlamentarismo, sino porque la Asamblea Constituyente quiso impedir a Mirabeau, de quien se afirmaba que estaba vendido al Rey, llegase a ser Ministro. El genio político de la Revolución, que efectivamente deseaba obtener para sí una cartera, pronunció su discurso del 7 de noviembre de 1789 en favor del régimen parlamentario, pero no obtuvo el triunfo para su causa, del cual sólo fue su profeta, a pesar de que concluyó su intervención con estas tristes palabras: "Señores, he aquí la enmienda que os propongo: que se limite la exclusión que se ha pedido, únicamente al señor de Mirabeau, diputado por las Comunas de Aix".

Dispone el Artículo 4 de dicha parte de la Constitución de 1791, que "ninguna orden del Rey podrá ser ejecutada, si no está firmada por él y refrendada por el Ministro o el ordenador del departamento", y los tres artículos siguientes declaran: la responsabilidad penal de los ministros; que en ningún caso, la orden del Rey, verbal o por escrito, puede abstraer a un ministro de responsabilidad, y la obligación de presentar cada año al cuerpo legislativo, al abrirse las sesiones, el presupuesto de gastos de su departamento, así como la rendición de cuentas de las sumas destinadas.

Pasando a nuestra Constitución de 1812, cabe citar al profesor Mirkin-Guetzevitch, cuyas son estas palabras: "La Constitución de Cádiz ha creado el mismo tipo político, la misma estructura, la misma "Monarquía Republicana" de Mably, igual primacía del Legislativo, igual debilitamiento del Ejecutivo.

Diferentes artículos son una simple traducción o una paráfrasis del texto francés, Plan general, instituciones, reparto de competencia, todo ha sido tomado de la obra de la Constituyente. En lo que concierne al problema del gobierno, en Cádiz como en París, se ha rechazado el régimen parlamentario; de esta manera se preparaba la catástrofe que se abatió, a pesar de las advertencias de Mirabeau, sobre los hombres de 1789."⁵

El Capítulo VI del Título IV de la Constitución Española de 1812, contiene los artículos del 222 al 230, bajo el rubro "De los Secretarios de Estado y del Despacho", y de tales preceptos sólo nos ocuparemos de los que son pertinentes a estas fatigosas reflexiones.

El artículo 225 previene que "todas las órdenes del Rey deberán ir firmadas por el Secretario del Despacho del ramo a que el asunto corresponda" lenguaje cuyo eco lo encontramos en las últimas palabras de la primera parte del artículo 92 de la Constitución de Querétaro), y se agrega el siguiente apartado: "Ningún tribunal ni persona pública dará

cumplimiento a la orden que carezca de este requisito".

En el artículo 226, se establece, que "los Secretarios del despacho serán responsables a las Cortes de las órdenes que autoricen contra la Constitución o las leyes, sin que les sirva de excusa haberlo mandado el Rey", según lo dispone el artículo 168, "la persona del Rey es sagrada e inviolable, y no está sujeta a responsabilidad."

En cuanto a la presencia de los Secretarios del Despacho en las sesiones del Legislativo, el Artículo 125 dispone, que "en los casos en que hagan a las Cortes algunas propuestas a nombre del Rey, asistirán a las discusiones cuando y del modo que las Cortes determinen, y hablarán en ellas; pero no podrán estar presentes a la votación."

En su obra *Orígenes del Régimen Constitucional en España*, Fernández Almagro, estudia la evolución del Gabinete, a partir de la división en dos de la Secretaría del Despacho Universal ordenada por el Rey D. Felipe V, en el año de 1705, y así se expresa: "De suerte que una razón puramente administrativa, de división del trabajo, preside el desarrollo del Gabinete, hasta que las Cortes de Cádiz, conservando el nombre recibido, caracterizan los Secretarios del Despacho como verdaderos Ministros Constitucionales caducando en consecuencia, la figura histórica del

"Secretario del Rey", trazada en libro clásico por Francisco Bermúdez de Pedraza. Bien entendido que se trata de suplir con una moción política la administrativa tradicional, no de eliminar ésta. Como el concepto burocrático continuaba pesando, es natural que los legisladores de 1812 dispusieran que los Secretarios del Despacho, sólo asistieran a las Sesiones de Cortes en el caso previsto por el Artículo 125".⁷

El mismo autor español dice más adelante: "Consideración especial merece la responsabilidad de los Secretarios del Despacho. 'Organos inmediatos del Rey' por utilizar las palabras del 'Discurso preliminar', son responsables de cuantos actos refrenden. El refrendo, pues, es un endoso instantáneo de posibles culpas. Y no cabe alegar la 'obediencia debida'. El artículo 226 no exime al Secretario que sirva mandatos del Rey. No hay otra salida lícita para la discrepancia que la dimisión fulminante. En otro caso, la responsabilidad descargará sobre el Ministro...".

El Presbítero D. Félix Varela y Morales, catedrático del Filosofía y de Constitución en el Seminario de San Carlos de La Habana, publicó en 1821 sus *Observaciones sobre la Constitución Política de la Monarquía Española*, y en brillante forma y con claro entendimiento de la estructura del poder ejecutivo, se ocupa del tema de esta manera:

"El poder ejecutivo se halla de algún modo dividido entre el rey y los ministros, pues a éstos se les impone responsabilidad, y se les concede que ninguna orden valga en el reino sin su aprobación, lo cual es darle un poder. De aquí se infiere, que atendiendo el espíritu de la Constitución, hay un poder ejecutivo real y otro ejecutivo ministerial, distintos en sus funciones, pero no en su naturaleza, pues ambos conspiran a establecer las leyes y gobierno de la monarquía.

Esta división del poder ejecutivo es muy conveniente, porque la dignidad real exige que esté exenta de toda responsabilidad, y como sería un abuso conceder, un poder sin ella, se ha tratado de conciliar estas cosas, haciendo el homenaje al rey de que no tenga responsabilidad, y evitando los funestos efectos de un poder semejante por medio del ministerio, que es como un contrapeso para conservar en equilibrio la balanza política.

El poder ejecutivo ministerial se halla igualmente contenido por el representativo, que puede hacer efectiva su responsabilidad, y por el real, pues el ministro nada puede mandar sin orden del rey."⁷

Este régimen de organización del Poder Ejecutivo y de sus relaciones con el Legislativo, no se ha cambiado en el curso de nuestra agitada existencia, y

así la Constitución de Apatzingán, de 24 de octubre de 1814, "Año quinto de la independencia Mexicana", declara en su artículo 145 que "los Secretarios serán responsables en su persona de los decretos, órdenes y demás que autoricen contra el tenor de este Decreto o contra las Leyes mandadas observar y que en adelante se promulguen". Y en el Acta Constitutiva de 31 de enero de 1824, ya encontramos bastante semejanza con la fórmula que nos es familiar, al disponer su artículo 17: "Todos los decretos y órdenes del Supremo poder ejecutivo deberán ir firmados del Secretario del ramo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos."

Finalmente, en la Constitución de 4 de octubre del mismo año los artículos del 117 al 122, ya se desarrolla plenamente la institución en la forma que después se repite en la Constitución Política de la República Mexicana, de 5 de febrero de 1857 y llega hasta la Constitución vigente de 1917, con sólo pequeños cambios de lenguaje o ligeros detalles de arquitectura política.

Toda vez que con mucho desorden se ha reunido un material histórico y comparativo sobre el tema que se me asignó, creo, y ustedes conmigo en forma premiosa, que es ya hora de empezar a poner claridad en el fatigoso estudio que hemos emprendido; pero antes de recurrir a la doctrina nacional, solicito

la paciencia de tan respetable auditorio, para ocurrir a la doctrina de un gran país sudamericano que cuenta con idéntico régimen político al de México y en el que se ha suscitado una intensa discusión teórica y práctica sobre nuestro difícil tema.

Debo a mi querido amigo y profesor de Derecho Constitucional en la Universidad de la Plata, doctor Segundo V. Linares Quintana, la oportunidad que me ofrece su magnífica obra *Gobierno y Administración de la República Argentina*, pues al estudiar el carácter del Ministerio de la Constitución Argentina, hace un completo resumen de las encontradas opiniones de diversos autores, y únicamente me permito discrepar de su sentimiento de extrañeza, con que inicia su resumen.

"¿Cuál sistema de organización ministerial ha adoptado la Constitución argentina? Contrariamente a los que pudiera creerse, teniendo en cuenta la claridad del articulado constitucional pertinente, hanse expuesto diversas opiniones al respecto. Así, Barraquero, entiende que los 'ministros son partícipes de las funciones ejecutivas' y dentro de la misma corriente de ideas, Naón piensa que 'la responsabilidad política que la Carta Fundamental prescribe sólo para los funcionarios que forman parte integrante de un poder, la ha establecido también para los ministros', razón por la que 'mientras esa respon-

sabilidad política exista en contra de un funcionario de la Constitución, ese funcionario ejerce un poder'. Para Joaquín V. González, nuestra ley suprema ha consagrado un sistema ministerial mixto, que participa de los caracteres comunes a los regímenes parlamentario y presidencial. Matienzo ha llegado a sostener que el ministro argentino es parlamentario y que reconoce como fuente a la Constitución francesa de 1791. Sin embargo, una fuerte corriente de opinión apoya la doctrina a nuestro modo de ver verdadera de que el Poder Ejecutivo argentino es unipersonal y desempeñado solamente por el Presidente y que los ministros no integran dicho poder. La Constitución Argentina ha imitado a la de los Estados Unidos, estableciendo un Poder Ejecutivo unipersonal. ¿Puede decirse que contradice esa idea la doctrina que ha admitido sobre la necesidad de que los actos del Presidente sean legalizados por sus ministros? se pregunta Estrada, y responde: 'En la apariencia así podría creerse: pero otra cosa es en la realidad; porque como el ministro es amovible y nombrado por el Presidente, puede éste remover cualquier obstáculo que le pongan los ministros, conservando íntegra su iniciativa y su responsabilidad'. El Poder Ejecutivo argentino es, pues, unipersonal (Constitución Nacional, art. 74), y por consiguiente, los ministros no lo integran. No obsta a ello el hecho de que los actos del Presidente

carecen de eficacia si no son refrendados y legalizados con la firma de los ministros (art. 87), así como tampoco la responsabilidad individual y solidaria de estos últimos (art. 88), ya que siempre y en todos los casos, prevalece la voluntad del titular del Poder Ejecutivo, el que, por sí solo nombra y remueve a sus ministros (art. 86, inc. 10). Y el hecho de que la responsabilidad de los ministros se haga efectiva por el juicio político ante el Congreso, tampoco puede apoyar ningún argumento en contra de lo que sostenemos, como que nadie ha pretendido que los secretarios de los departamentos norteamericanos formen parte del Ejecutivo por el hecho de que, como el Presidente, puedan ser sometidos al *impeachment* ante el Congreso, Tampoco puede ser invocado en contra de nuestra doctrina, el hecho de la firma refrendaría a que alude el artículo 87, ya que como observa acertadamente González Calderón 'el objeto de este requisito no es que el acto ejecutivo sea efecto de dos voluntades concordantes, cada una con derecho para prevalecer, porque esto también implicaría una flagrante contradicción con la doctrina auténtica de la unidad del Poder Ejecutivo'. La voluntad o criterio del Presidente es lo que debe privar, puesto que él es el solo depositario constitucional del Poder Ejecutivo, como lo dice enfáticamente el artículo 74".⁸

Ocurriendo a la doctrina nacional conviene reducir nuestro estudio, por lo que toca a la Constitución de 57 a un autor que en forma sencilla y compendiosa toca los principales problemas que nos ocupan. D. Mariano Coronado en sus *Elementos de Derecho Constitucional Mexicano* trata el tema en los siguientes términos: "En realidad puede decirse que los Secretarios del Despacho forman parte en cierto modo, del Poder ejecutivo; supuesto que necesitan autorizar las disposiciones del Presidente, sin el cual requisito no son obedecidas. Pero no se consideran, como en las monarquías constitucionales, una especie de intermediarios entre las Cámaras y la Corona; ni tiene el Jefe de la Nación que escogerlos en la mayoría de los cuerpos legislativos. No obstante eso, los Secretarios no son meros instrumentos o empleados ciegos del Presidente; ayúdanlo en todos los ramos de su incumbencia... Son consejeros a la vez que servidores, y aún pueden resistir al Jefe del Ejecutivo, pues con él comparten las responsabilidades.

Para saberse, pues, la responsabilidad que cada cual asume al dictarse una medida, y para dar solemne autenticidad a los actos del Presidente, es requisito esencial de la validez de sus disposiciones que vayan firmadas por el Secretario respectivo."⁹

Ocupándose ya de nuestra actual Constitución Política Federal, mi maestro en esta Facultad D. Miguel Lanz Duret, hace 20 años escribía lo siguiente:

Pero cualquiera que sea la denominación que corresponda a estos colaboradores del Presidente de la República, debe reconocerse que la Constitución ha querido elevarlos a un rango mayor que el de simples amanuenses o empleados de segunda categoría y para ese fin los ha puesto en relaciones con las Cámaras de la Unión, las que de acuerdo con el artículo 93 pueden citarlos para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio relativo a su Secretaría. Además, los Secretarios tienen la obligación de dar cuenta al Congreso sobre el estado que guarden sus respectivos ramos luego que esté abierto el período de sesiones ordinarias de aquél. Estos deberes que los someten a una dependencia indirecta pero real del Poder Legislativo, demuestran claramente que la Constitución no ha querido hacer de esos funcionarios simples instrumentos pasivos de la voluntad del Jefe del Estado. Y la mejor comprobación de todo esto la encontramos en las prevenciones de los artículos 92 y 108 del Código Político Federal, pues el primero les otorga una facultad de tan magna importancia que los equipara casi en personalidad al Presidente por lo que se refiere al despacho de los asuntos administrativos

confiados a su dirección; y el segundo les impone las mismas responsabilidades que a otros verdaderos representantes de la soberanía nacional por lo que atañe a determinadas funciones, como los senadores y diputados y los magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ello implica que la Constitución no ha considerado a los Ministros como ejecutores pasivos, irresponsables y carentes de toda competencia política propia, sino como verdaderos órganos con capacidad y autonomía relativa para el desempeño de las funciones de administración y como intermediarios entre el Ejecutivo y el Congreso, con carácter de informantes, en el desempeño de actos propiamente ejecutivos del Jefe del Estado.

La Facultad que tienen los Secretarios del Despacho de firmar todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente relacionados con el ramo administrativo de que se les encargó, es tan categórica y tan indispensable que sin ese requisito no deberán ser obedecidos aquéllos. Por lo mismo, se ve claramente que la Constitución ha querido establecer verdaderos colaboradores del Jefe del Estado en sus funciones gubernamentales, que tengan el control y la responsabilidad de los actos administrativos que ejecuten y ordenen, siendo mayor la importancia y el alcance de su facultad controladora por el

hecho de que el Presidente de la República durante el tiempo de su encargo sólo puede ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común, pero no, como ocurre con los Secretarios de Despacho, por los delitos, faltas y omisiones de carácter oficial cometidos en el ejercicio de su cargo. En tal virtud, los Secretarios del Despacho son funcionarios ejecutivos que en teoría dirigen verdaderamente los asuntos administrativos del país, y que en la práctica, por la imposibilidad material del Jefe del Ejecutivo para atender los numerosos, variados e importantísimos asuntos que reclama la gobernación política y la administración técnica del Estado, tienen también la libre y oportuna gestión de esas altas funciones como encargados del despacho de cada uno de los ramos de gobierno."¹⁰

Como la cuestión medular que imprime sellos de naturaleza a las funciones de los Secretarios de Estado en la organización política de México, está en el valor y el sentido del refrendo ministerial, para definir tal cuestión debo expresar que me adhiero plenamente y sin reservas a la exposición magnífica e insuperable que en su tratado de *Derecho Administrativo* realiza mi amigo, coterráneo, antiguo jefe y compañero, el ilustre maestro D. Gabino Fraga.

"A primera vista parece que, dada la adaptación de un régimen presidencial,

el refrendo de los actos del Presidente por sus ministros no puede tener otro efecto que el de constituir un medio para dar autenticidad a los actos que de aquél emanan, sin que substancialmente se distinga de otras formalidades certificantes que existen en la actuación administrativa, o aún en la vida civil en que la intervención notarial viene a tener esos efectos.

Para considerar dentro de dicho régimen presidencial, que el refrendo pueda constituir una limitación material de la voluntad del Presidente, hay dos circunstancias que parecen impedirlo; por una parte, la de que el Presidente es el titular, que no sólo tiene el goce sino también el ejercicio de todas las facultades atribuidas al Poder Ejecutivo, y por la otra, la de que el mismo Presidente tiene la más amplia facultad de seleccionar, nombrar y remover libremente a sus ministros.

"Sin embargo, para adoptar una tesis contraria son bastante poderosos otros argumentos derivados de los antecedentes y de la estructura misma que presenta la organización legal del Poder Ejecutivo.

En primer lugar y según lo indicamos anteriormente, la intervención de los Secretarios de Estado mediante el refrendo parece obedecer a la adopción que hizo la primera Constitución Mexicana del sistema que sobre el particular

consignó la Constitución española de 1812 que estableció el régimen parlamentario con la asociación necesaria de los ministros en los actos del Monarca. Esta circunstancia parece que puede servir de base para pensar que la idea de los Constituyentes ha sido limitar, como se hizo para el Monarca, el poder del Jefe del Estado.

"Otro argumento de gran validez se desprende de la coexistencia, en el régimen legal, de Secretarios de Estado y de Jefes de Departamentos Administrativos, pues estos últimos, a diferencia de los primeros no tienen la facultad de refrendo ni se les reconoce ninguna situación política, que los primeros sí tienen. Si el refrendo del Secretario de Estado no cumpliera más que una función certificante, no se ve por qué él había de dar, como en efecto da, al propio Secretario una situación política, ni tampoco se explica por qué el propio refrendo no puede ser ejercido por un Jefe de Departamento Administrativo.

"En tercer lugar, es de notar que la Constitución mexicana establece prácticamente la irresponsabilidad del Presidente de la República, pues en su artículo 108 dispone que ese funcionario durante el tiempo de su encargo sólo puede ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común. Ahora bien, dada la organización, teórica por lo menos, del régimen cons-

titucional resulta hasta cierto punto incongruente que se pretenda considerar que el ejercicio de las facultades del Poder Ejecutivo puede hacerse sin el control y la garantía que representa un sistema organizado de responsabilidades. Sin embargo, si por el ejercicio de las facultades del Poder Ejecutivo se hace recaer la responsabilidad en los Secretarios de Estado, como lo determina el mismo artículo 108, parece que resuelve esa incongruencia, la que por otra parte se explica por la necesidad de evitar que el Jefe del Poder Ejecutivo se vea acosado por constantes acusaciones fundadas o infundadas.

"La responsabilidad constitucional del Secretario de Estado por los delitos, faltas u omisiones en que incurra en el ejercicio de su cargo, viene a ser al mismo tiempo un elemento para afirmar que tal funcionario no es un órgano que se limite a cumplir ciegamente las resoluciones del Presidente de la República, sino que por el contrario, debe reconocérsele la posibilidad de una decisión libre y espontánea que puede llegar precisamente para evitar esa responsabilidad, hasta rehusar solidarizarse con los actos del Presidente.

"Finalmente, en nuestro sistema existe un principio de responsabilidad política, pues de acuerdo con el artículo 93 de la Constitución, los Secretarios de Estado tienen la obligación de informar al Congreso al principiar cada período

ordinario de sesiones, acerca del estado que guardan sus respectivos ramos y las Cámaras tienen facultad de citar a los mismos Secretarios para que les informen cuando se discute una ley o se estudia un negocio relativo a su Secretaría, pero falta dentro de nuestro régimen 'el voto de censura', que es el medio más eficaz de hacer valer la responsabilidad política ministerial.

"Los antecedentes expuestos sobre el sistema de la legislación mexicana, nos autorizan para concluir que dentro de ella el refrendo puede analizarse en los dos elementos que anteriormente quedaron señalados, es decir, en un elemento interno constituido por la decisión libre del Secretario de colaborar en el acto presidencial y en un elemento externo que consiste en la formalidad de suscribir el documento en que aquel acto se consigna.

"La existencia del elemento interno que convierte al Secretario en coautor del acto parece indiscutible pues de otro modo no podría fundarse la responsabilidad constitucional que afecta al Secretario por razón de los actos que realiza en el ejercicio de su cargo. Igualmente parece indiscutible la posibilidad legal de que el Secretario rehúse su refrendo, ya que si no fuera así estaría en condiciones de que el cumplimiento de una obligación acarrearía una responsabilidad, lo cual resultaría sencillamente absurdo. Finalmente, como la sanción

establecida por el artículo 92 constitucional, para el caso en que falte el refrendo es la de que la resolución del Presidente no sea obedecida, es posible afirmar que el Secretario de Estado no solamente da con su refrendo autenticidad a dicha resolución sino que propiamente concurre a la formación del acto integrado con el Presidente la competencia necesaria para la realización del mismo.

Así pues, las funciones del refrendo dentro de nuestra legislación, se asemejan a las que desempeña dentro del régimen parlamentario, puesto que además de constituir una limitación material a la voluntad del Presidente es la base de la responsabilidad ministerial.

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

Por otra parte, aunque con el refrendo el Secretario contrae responsabilidad, ésta es prácticamente negatoria porque dada la fuerza del Ejecutivo, un procedimiento para exigirla sólo podría instaurarse cuando hubiera discordancia entre el Presidente y el Secretario, que es precisamente el caso en que no existe el refrendo.¹¹

Sin embargo de la claridad y solidez de la argumentación del Maestro Fraga, otro distinguido autor D. Felipe Tena Ramírez, colega en esta Facultad y en este Curso Colectivo, amigo muy dilecto, también michoacano como Fraga y actualmente Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al tratar del refrendo de los Secretarios del Despacho concluye que dicha institución carece en nuestro sistema de las finalidades que lo caracterizan dentro del régimen parlamentario, y la califica de simple práctica burocrática que únicamente formaliza la responsabilidad del Secretario de Estado frente al Ejecutivo,¹² y tal conclusión resulta de que se limita a estudiar el refrendo ministerial dentro del Capítulo de las relaciones entre sí de los Poderes Federales.

Por muy diversas causas, una de ellas, la limitación del tiempo que impone una sola conferencia, no he de ocuparme de temas de tan grande interés jurídico-político, como aquellos que se refieren a si además de los Secretarios del Despacho, otros funcionarios administrativos tienen el derecho del "refrendo ministerial"; así el Consejo de Ministros que de conformidad con el artículo 29 constitucional debe aprobar la suspensión de las garantías individuales, está integrado por otros funcionarios además de los Secretarios, y así en consecuencia son inconstitucionales varias de las disposiciones de la vigente

Ley de Secretarías y Departamentos de Estado.

En vez de dichos temas soslayados, de fácil resolución, he de concluir esta dilatada y caótica disertación con algunas reflexiones sugeridas por varias tesis sentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y que se refieren al refrendo del Decreto de Promulgación de las Leyes del Congreso.

Al recibir del Congreso de la Unión una ley o decreto que han aprobado ambas Cámaras en sus deliberaciones respectivas, el Presidente de la República, si no tiene observaciones que hacerle, deberá publicarlo inmediatamente, según lo dispone el inciso a) del artículo 72 constitucional. Si el Ejecutivo formula observaciones y las Cámaras, por la mayoría calificada de los dos tercios del número total de votos, desecha tales observaciones, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación.

Entonces, el decreto de promulgación se expide bien porque el Ejecutivo no tiene observaciones, o porque éstas fueron superadas por el Legislativo y como el Presidente mantiene sus relaciones con las Cámaras del Congreso de la Unión por conducto de la Secretaría de Gobernación, a quien corresponde también la publicación de las leyes y decretos, así como administrar y publicar el *Diario Oficial* de la Federación,

el decreto promulgatorio, que en sí mismo sólo se refiere a certificar el texto auténtico de la ley o decreto, y que en su aprobación por las Cámaras se siguieron los trámites y formalidades del proceso legislativo, requiere únicamente ser refrendado por el Secretario de Gobernación.

Cuestión interna de la organización del Ejecutivo y de gran interés práctico es la necesidad de que al recibirse una resolución del Congreso, ley o decreto en la Secretaría de Gobernación, ésta consulte a las demás que resulten afectadas en sus respectivos ramos, para conocer si existen observaciones que hayan de formularse oportunamente, esto es dentro del plazo de diez días que fija el inciso b) del artículo 72 constitucional.

La aprobación tácita del Presidente a los acuerdos del Congreso, o la obligatoria publicación de éstos cuando el veto suspensivo de aquél ha sido rechazado, no pueden, además, comprometer la responsabilidad de los Secretarios de Estado, pues se refieren a actividades del Poder Legislativo.

Es en virtud de este razonamiento, que no puedo, en mi calidad de Profesor de Derecho Constitucional, aceptar la validez de la siguiente tesis sustentada en el amparo Federico Deschamps, por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, en su acuerdo de 3 de noviembre de 1943.

"El sexto agravio es fundado, ya que, efectivamente, al artículo 15 de la Ley General de Bienes Nacionales, no deroga, ni modifica el artículo 126 de la Ley Minera. El artículo 92 constitucional establece en su primer párrafo lo siguiente: 'Todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario del Despacho, encargado del ramo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos'. El requisito prevenido por este estatuto constitucional no quedó satisfecho, por lo que toca al citado artículo 15, al expedirse la Ley General de Bienes Nacionales. En efecto, este precepto al facultar al ejecutivo para negar las concesiones sobre bienes de dominio cuyo otorgamiento autorice el artículo 27 constitucional, regula una materia que corresponde al ramo de minería. Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 60. fracciones II y IV, de la Ley de Secretarías de Estado, es de la incumbencia del Secretario de Economía Nacional, todo lo relacionado con las concesiones de los minerales y salinas a que se refiere el párrafo cuarto del artículo 27 constitucional, por formar parte del ramo de minería. En consecuencia, para que el artículo 15 de la Ley General de Bienes Nacionales tuviera validez constitucional, y, por lo mismo, no debe ser obedecido. Si, pues constitucionalmente no existe el precepto de que se trata, la conclusión necesaria que se impone es

que no reformó el artículo 126 de la Ley Minera, según el cual sólo pueden incorporarse a las reservas nacionales los terrenos no libres".

En otra sentencia de la misma Sala Administrativa dictada en el año de 1951, en el amparo Ital Mex, S.A., ya se hace algún distingo cuantitativo y por tanto, insuficiente en el fondo, según se ve en el informe rendido por el Presidente de dicha Segunda Sala al concluir el último período próximo anterior.

Refrendo: Artículo 92 constitucional. El requisito que este precepto y la Ley de Secretarías de Estado en consonancia con el, establecen en el sentido de que las Leyes o Decretos para que sean obedecidos deben ser refrendados por el Secretario del Ramo a que el asunto corresponda, ha sido muy debatido, porque en muchos casos la materia que reglamenta una ley no es de tal manera exclusiva que pueda determinarse con claridad a qué Secretario corresponde el refrendo. La Sociedad Ital Mex, S.A., y coagraviados pidió amparo porque tal precepto de la Ley de Secretarías de Estado al establecer dicha obligación había sido infringido por el Decreto de 31 de diciembre de 1949, que modificó el diverso artículo 33 de la Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles que es de carácter fiscal y que sin embargo impone un requisito previo para que sea convocado el Consejo Directivo de la Sociedad, modificando así

la Ley de Sociedades Mercantiles que no contiene aquel requisito. Este caso dio motivo a que la Sala estableciera un criterio bastante aproximado a la precisión que es de desearse con la siguiente tesis (Amparo número 330,450, promovido por Ital Mex, S.A., y coagraviados): Refrendo de los decretos del ejecutivo, por los Secretarios de Estado respectivos. Esta Segunda Sala ha sustentado el criterio de que el refrendo del decreto promulgatorio de una ley por parte de los Secretarios de Estado cuyos ramos sean afectados por la misma, es indispensable para la validez de éste, de acuerdo con el artículo 92 de la Constitución Federal. Pero esta tesis no debe ser llevada hasta el extremo de exigir el refrendo de un decreto por parte de un Secretario de Estado, cuando en el mismo se toque, sólo de manera incidental o accesoria, alguna materia. No es jurídico considerar que el decreto publicado el 31 de diciembre de 1949, reformativo de la Ley Federal del Impuesto Sobre Ingresos Mercantiles, al introducir modificaciones al artículo 33 de dicha ley, prescribiendo que las sociedades por acciones no podrán convocar a asambleas ordinarias de accionistas, sin que las declaraciones de ingresos correspondientes al ejercicio social hayan sido aprobadas por el administrador, los administradores o, en su caso, el consejo, cae dentro de los artículos 80. de la Ley de Secretarías de Estado y 60. fracciones II y XII de su

Reglamento, según los cuales corresponde a la Secretaría de Economía todo lo relativo al comercio del país y a la intervención del Estado en las sociedades mercantiles; y no puede admitirse tal criterio, porque la medida tendiente a impedir la celebración netamente fiscal, no tiene en realidad el carácter de una intervención del Estado en el comercio o en las sociedades sino en el de causantes de un impuesto que gravita lo mismo sobre sociedades que sobre particulares, para cuyo cobro oportuno se ve en la necesidad de aplicar sanciones y medios coercitivos que, por serlo, naturalmente traen consigo limitaciones en el ejercicio de actividades y derechos de los causantes."

Como se ve, hay una gran distancia en las tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y aquella que en forma sencilla y con gran temor he venido esta noche a sostener a tan ilustrados oyentes; pero mi actitud no obedece a demostrar valor al oponerme a la doctrina del más alto Tribunal de la República; sino a propósito que me ha animado de que ustedes ejerciten las facultades de la inteligencia y no sólo la paciencia que mucho les agradezco.

Notas

¹Russell H. Fitzgibbon. *Constitucional Development in Latin America: A Synthesis. The American Political Science Review*. Junio 1945, p. 516.

²H. J. Laski. *El sistema Presidencial Norteamericano*. trad. esp. Buenos Aires, 1948, pp. 78 y ss.

³*Diario de los debates del Congreso Constituyente*, 1917, tomo II, p. 246, Col. I.

⁴Obras completas de Ignacio Manuel Altamirano. I. Discursos, 1949, p. 225.

⁵B. Mirkin-Guetzevitch. *La Constitution de Cadix, Revue d'Historie Politique et Constitutionnelle*, 1939, no. 1, p. 51.

⁶*Op. cit.*, pp. 117 y ss.

⁷*Op. Cit.*, Editorial de la Universidad de la Habana. 1944, pp. 30 y 31.

⁸*Op. Cit.*, Tomo I, pp. 364 y ss.

⁹*Op. cit.*, p. 145.

¹⁰*Derecho Constitucional Mexicano y Consideraciones sobre la Realidad Política Mexicana*. 1931, pp. 228 y ss.

¹¹Gabino Fraga. *Derecho Administrativo*. 4a. ed., A 1948, p. 317 y ss.)

¹²Felipe Tena Ramírez. *Derecho Constitucional Mexicano*, 1944, pp. 222 y ss.

Artículo tomado de la *Revista de la Facultad de Derecho*, UNAM, tomo I, Núm. 6, abril-junio 1952.

Antonio Martínez Báez

Nació en Morelia, Michoacán, el 18 de julio de 1901.

Actividades Académicas

Licenciatura en la Facultad de Derecho de la Universidad Michoacana.

Termina sus estudios en la Escuela Nacional de Jurisprudencia de la Universidad Nacional de México.

Imparte la Cátedra de Derecho Constitucional en la misma Escuela.

Obtiene el grado de Doctor en Derecho

Profesor del Doctorado en la Facultad de Derecho.

Profesor Emérito.

Miembro de las Juntas de Gobierno de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo (1963-1964).

Secretaría Permanente de la UNAM (1945-1956).

Secretaría Permanente del Colegio de México (1961).

Actividades Profesionales

Vocal del Consejo Directivo, Vicepresidente y Presidente de la Barra Mexicana.

Secretario de Economía (1948-1952).

Delegado de México a la Conferencia Internacional de Derechos Humanos (1968).

Presidente de CEPAL (1951-1953).

Miembro de la Subcomisión de la Prevención de Discriminaciones y Protección de Minorías.

Miembro del Tribunal Permanente de Arbitraje de La Haya.

Arbitro para la solución de disputas de la ALALC.