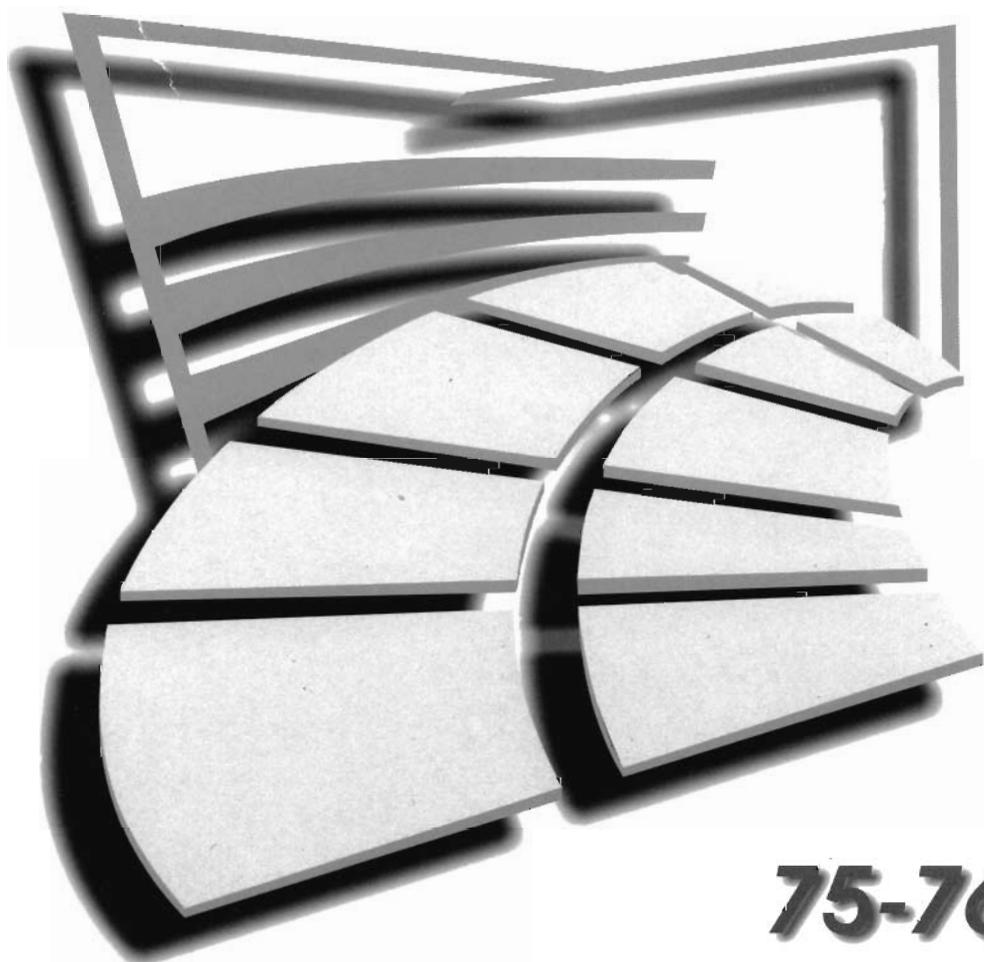


# Quórum

Legislativo



**75-76**





# Quórum

Legislativo

## Directorio



**Presidente de la Cámara de Diputados**  
Dip. Juan de Dios Castro Lozano

### **Junta de Coordinación Política**

#### **Presidente**

Dip. Emilio Chuayfett Chemor

#### **Integrantes:**

Dip. Francisco Barrio Terrazas  
Dip. Pablo Gómez Álvarez  
Dip. Jorge Kahwagi Macari  
Dip. Óscar González Yáñez  
Dip. Jesús Martínez Álvarez

#### **Secretaria General**

Lic. Patricia Flores Elizondo

#### **Secretario de Servicios Parlamentarios**

Lic. Alfredo del Valle Espinosa

#### **Secretario de Servicios Administrativos y Financieros**

Lic. Rodolfo Noble San Román

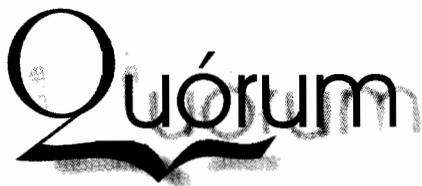


Centro de Estudios de Derecho e  
Investigaciones Parlamentarias

#### **Director General**

Lic. Jorge Moreno Collado





Quórum Legislativo es una publicación periódica del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias de la H. Cámara de Diputados. Reg. en SEP ante la Dir. Gral. de Reservas de Derechos del Instituto Nacional del Derecho de Autor No. 04-2003-100709593900-102.

El material publicado puede reproducirse parcial o totalmente previa solicitud por escrito a la Dirección General del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias de la H. Cámara de Diputados.



# Contenido

EDITORIAL.	5
I. FUENTES DEL DERECHO PARLAMENTARIO	9
<b>Reflexiones sobre las Fuentes del Derecho Parlamentario Mexicano</b> Armado Salinas Torre	11
<b>Fuentes del Derecho Parlamentario</b> Fernando Pérez Noriega	15
<b>Las Fuentes Axiológicas del Derecho Parlamentario</b> Jorge Garavito Martínez	25
<b>Las Fuentes Formales del Derecho Parlamentario</b> José María Serna de la Garza	51
<b>El Significado de las Fuentes del Derecho Una Perspectiva Constitucional</b> Miguel Carbonell	57
II. VISIÓN DE LOS LEGISLADORES	69
<b>Las Reformas Constitucionales Aprobadas por la LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados</b> Juan Manuel Carreras López	71
III. LOS INVESTIGADORES DEL CENTRO DE ESTUDIOS DE DERECHO E INVESTIGACIONES PARLAMENTARIAS	77
<b>Moral y Política en Maquiavelo: Un Ensayo de Teoría Política</b> Cuauhtémoc Lorenzana Gómez	79
<b>Transición Democrática y Régimen Representativo</b> César Silva Mejía	103
IV. RESEÑAS DE LIBROS.	113
<b>La Oposición en las Democracias Contemporáneas. De Gianfranco Pasquino</b> Jorge Garabito Martínez	115
V. COLABORACIÓN ESPECIAL	119
<b>Expectativas en torno al Servicio Profesional de Carrera en México</b> José R. Castelazo	121

El contenido de todos los artículos publicados en la Revista Quórum Legislativo es responsabilidad de los autores.

La opinión de los investigadores del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias no es, de ninguna manera, el criterio de la Dirección General, sino la expresión de pluralidad con la que ésta se conduce.





# Quién es quien escribe

Con este número doble (75-76) de nuestra Revista Quórum Legislativo, se cumple un ciclo más de la publicación periódica de la Cámara de Diputados que analiza y expone temas parlamentarios con propósitos de divulgación de este importante sector de la cultura política y constitucional de México.

El Parlamento mexicano se ha convenido en la institución central del régimen político, a raíz de un doble proceso: primero, el comportamiento electoral que en el año 2000 dio lugar a la alternancia en la presidencia de la República y con ello en el Gobierno Federal; y, segundo, la conversión de un

Gobierno de mayoría en otro de consenso, expresado por su carácter dividido y por la existencia de un pluralismo representativo, en cuanto que en ninguna de la dos Cámaras del Congreso ningún partido logra por sí solo la mayoría absoluta que le permitiría aprobar sin acuerdos con otras leyes y decretos, y mucho menos la mayoría calificada para reformar la Constitución y adoptar algunas otras decisiones de envergadura.

De lo anterior resulta que las Cámaras, sus estructuras y sus miembros, ocupan la atención más destacada de la opinión pública, particularmente cuando se trata de

tomar decisiones fundamentales en los ámbitos económico, político y social. En contrapartida, la crítica más acerba contra instituciones y personajes públicos la reciben las cámaras y los legisladores, pues nunca como ahora sus propias decisiones estuvieron más cerca del interés personal de los ciudadanos, de los de cada sector y desde luego del Gobierno. La mayor importancia relativa de los legisladores, provoca el interés en lo que hacen y en cómo, cuándo y dónde lo hacen.

Lo mismo ha ocurrido con el estudio científico del Parlamento, ya sea en el ámbito de la ciencia política, ya en el de la sociología, la administración y el derecho. Podemos decir que ahora abunda el interés de políticos y juristas en el tema legislativo, que fue visto antaño como residual y poco trascendente, pues el Legislativo en México no era un verdadero poder, sino mero instrumento del Ejecutivo para asegurar sus políticas y presupuestos y legitimar sus decisiones. Consecuentemente, el estudio del derecho parlamentario estuvo reservado para algunos diletantes, o para aquellos optimistas que confiaban en el advenimiento de una nueva era de democracia y equilibrio entre los poderes del Estado. A este grupo pertenecían los propios legisladores

y algunos académicos que promovían en el seno de las Cámaras los estudios legislativos y parlamentarios y la publicación de diversas obras, de lo que habremos de dar noticia futura para hacerle justicia a su acción promotora y fundadora.

Por lo pronto, digamos que en este número se hace honor a ese interés serio por el estudio jurídico de las normas legislativas y de lo que dan prueba los trabajos que reflexionan sobre las fuentes del derecho parlamentario, marco en el que se ubican los artículos de Armando Salinas Torre, diputado de la LVIII Legislatura, en la que llegó a presidir la Mesa Directiva y previamente la Comisión de Gobernación y Seguridad Pública; de Fernando Pérez Noriega, diputado a la misma Legislatura y experimentado legislador; así como los de José María Serna de la Garza, Miguel Carbonell y Jorge Garabito Martínez, investigadores los dos primeros del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y el último del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias (CEDIP), institución que prohija Quórum.

En la sección *Visión de los Legisladores* se publica un recuento inteligentemente elaborado por Juan Manuel Carrera López, quien presidió el Comité del CEDIP, de las reformas constitucionales aprobadas por la LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados, de la que evidentemente formó parte como diputado tan distinguido jurista potosino.

Los investigadores del CEDIP gozan a plenitud del derecho a publicar resultados parciales o especiales de sus estudios y análisis, de cuyo contenido son personal y exclusivamente responsables, por lo que el Centro, en cuanto institución Camaral, saluda sus aportaciones y las divulga con el interés de que estimulen la curiosidad intelectual de los lectores. Es el caso de los trabajos de Cuauhtémoc Lorenzana Gómez y César Silva Mejía, el primero al tocar el tema no por recurrente menos apasionante de la dualidad moral y política en Maquiavelo y el segundo, acerca del vínculo teóricopráctico entre transición democrática y régimen representativo.

Finalmente, este número incluye a un huésped familiar en las páginas de Quórum, pues a su costumbre de escritor agrega su antecedente de legislador. Se trata de José R. Castelazo, quien expone un análisis crítico y por ello muy orientador, acerca de las expectativas en torno al Servicio Profesional de Carrera en México.

Al cerrarse un ciclo de Quórum con este número, abrimos una nueva época en la que sus páginas reflejarán la dimensión política e intelectual de la LIX Legislatura de la Cámara de Diputados.

**Jorge Moreno Collado**  
**Director General**



**Quórum**  
Legislativo

**Fuentes**  
del **Derecho**  
Parlamentario



# Reflexiones sobre las fuentes del Derecho Parlamentario Mexicano

Armando Salinas Torre\*

## I. Fuentes Reales del Derecho

Reconocidas por la ciencia jurídica, aunque no desarrolladas por escapar a su objeto de estudio, se encuentran las fuentes reales del derecho.

Por fuentes reales se ha entendido “a los factores y elementos que determinan el contenido de tales normas”<sup>(1)</sup>. Es decir, la relación entre las condiciones reales y la creación y contenido de las mismas.

En otros trabajos de esta misma publicación <sup>(2)</sup> se ha destacado la nueva realidad política de la Cámara de Diputados y se ha mencionado su influencia en la creación de disposiciones jurídicas que regulan la integración de los órganos internos, así

como el funcionamiento de este órgano legislativo.

A partir de 1997, la composición política de la Cámara de Diputados, evidenció el estrechez de los marcos jurídicos para una realidad tan diferente de aquella para la cual fueron originalmente diseñados. Es por ello que fue necesario recurrir a un extraordinario esfuerzo de innovación e improvisación que permitieran llevar a cabo los trabajos parlamentarios, apegados a la legalidad y acuerdos parlamentarios.

El avance en las normas que regulan la integración del Congreso de la Unión ha tenido uno de sus puntos culminantes cuando, para garantizar los principios

\* Diputado a la LVIII Legislatura

Presidente de la Mesa Directiva durante el segundo semestre del tercer año de ejercicio.

(1) García, Máñez Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. México, 1986, Ed.. Porrúa. P 51.

(2) Quórum legislativo. No. 74, enero-marzo 2003. México.

de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, fueron creados el Tribunal Federal Electoral y el sistema de medios de impugnación. De esta manera se dejaron atrás las acciones basadas únicamente en la mayoría, las cuales constituían el eje rector de las decisiones.

El antiguo diseño jurídico para la integración de la Cámara de Diputados no preveía la hipótesis para el caso de que ningún grupo parlamentario alcanzara por sí solo la mayoría absoluta, por lo que cuando se actualizó esta situación, como sucedió desde la LVII legislatura, fue necesario conformar los órganos internos a partir de una composición plural y de consensos que obligó a todos los actores a asumir una perspectiva respetuosa e incluyente de las minorías.

Al inicio de la LVIII legislatura, se presentó un escenario complejo e inédito, en el que con cierta dificultad tuvieron que llegar a acuerdos los actores políticos: una Cámara de Diputados sin mayorías parlamentarias, un Presidente de la República emanado de las filas de un partido político distinto al que había ganado en los últimos setenta años, el cambio de las dirigencias políticas en los tres principales partidos políticos, entre otros acontecimientos.

De esta manera, los acuerdos parlamentarios comenzaron a desempeñar una función decisiva como no la habían tenido en la historia reciente de la Cámara de Diputados:

sirviendo de fundamento para la aplicación de disposiciones legales y reglamentarias poco claras o de complemento de las mismas; en otras ocasiones como respaldo de las fuerzas políticas para decisiones de un alto compromiso político.

Los diputados de esta legislatura tuvimos que privilegiar la construcción de consensos, mediante el diálogo, por encima de los debates estridentes que profundizaran las diferencias. Consensos que generaron acuerdos parlamentarios y reformas legales de las que ahora se rinde cuentas.<sup>(3)</sup>

## II. Las fuentes formales del derecho parlamentario

El tema de las fuentes del derecho, desde la perspectiva jurídico formal, se ubica en el ámbito de la Teoría General del Derecho, la cual se ha encargado de elaborar las categorías fundamentales de la ciencia jurídica.

El maestro Eduardo García Maynez expone que las fuentes formales del Derecho son la ley, la jurisprudencia y la costumbre jurídica. Además de señalar las fuentes reales e históricas.<sup>(4)</sup>

Hans Kelsen, por su parte, señala que fuente del Derecho es una expresión figurada que se emplea para designar los métodos de creación jurídica: la costumbre y la legislación. "En un sentido amplio, continúa el jefe de la escuela de Viena, cada norma jurídica es "fuente" del precepto cuya creación regula, al determinar el procedimiento

(3) Independientemente que una evaluación con criterios cuantitativos y cualitativos requeriría de un trabajo más amplio, en esta ocasión, puede destacarse que se han aprobado en toda la Legislatura: 9 reformas constitucionales; 48 leyes completas; 162 reformas legales, 242 puntos de acuerdo, 89 dictámenes de permisos para prestar servicios en el extranjero de ciudadanos mexicanos; 91 dictámenes de permisos para recibir condecoraciones. Se han presentado 1105 Iniciativas.

(4) García Maynez, Eduardo. Op. Cit. p. 51.

de elaboración y el contenido de la norma que ha de ser creada.”<sup>(5)</sup>

En cuanto al Derecho Parlamentario de nuestro país, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, además de establecer las disposiciones que regulan el procedimiento legislativo, en el artículo 70, segundo párrafo, señala: “El Congreso expedirá la ley que regulará su estructura y funcionamiento internos.” De esta manera, la Constitución otorga al Poder Legislativo la atribución de producir sus propias normas jurídicas.

En este sentido, nos encontramos ante uno de los poderes que tiene como atribución propia el autorregularse, es decir, una autoridad que tiene la atribución y la obligación de someter su actuación a las disposiciones jurídicas que ella misma emite.

Los actos del Ejecutivo y la administración pública son susceptibles de ser impugnados y revisados mediante criterios jurisdiccionales, o incluso mediante los controles políticos, ante el propio Legislativo.

En el caso del Poder Judicial, también debe llevar a cabo su actividad de conformidad con la Constitución y la legislación, emitida esta última por el Legislativo, aún cuando para este poder la revisión de su actuación se realice por sus propias instancias.

El Congreso de la Unión tiene la atribución de autorregularse, en el ámbito que la Constitución le ha

señalado. Esta disposición, que se desprende del ordenamiento mencionado, es el fundamento para la expedición de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, la más reciente en 1999 (LOCGEUM).

Esta misma ley contiene disposiciones que le otorgan validez jurídica a otros actos mediante los cuales se crean también normas de conducta parlamentaria, como son los acuerdos parlamentarios.

La LOCGEUM señala que dentro de las atribuciones de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados se encontrarán las demás que le atribuyen esta ley, los ordenamientos aplicables y “los acuerdos” de la Cámara (artículo 20, numeral 2, inciso i). Es decir, se establece que mediante acuerdos parlamentarios aprobados por la Cámara pueden otorgarse mayores atribuciones a la Mesa Directiva.

El mismo ordenamiento jurídico establece a la Junta de Coordinación Política la atribución de “impulsar la conformación de acuerdos relacionados con el contenido de las propuestas, iniciativas o minutas que requieran de su votación en el pleno, a fin de agilizar el trabajo legislativo.”

Adicionalmente, también goza de la atribución de “presentar a la mesa directiva y al pleno proyectos de puntos de acuerdo, pronunciamientos y declaraciones de la Cámara que entrañen una posición política del

(5) Hans Kelsen. Teoría General del Derecho y del Estado. Universidad Nacional Autónoma de México, México, Segunda edición, cuarta reimpresión, 1988. p. 155.

órgano colegiado” (artículo 34, numeral uno, inciso a y b).

En este último caso, establece de manera expresa, la atribución a otro de los órganos internos de la Cámara de Diputados la facultad de impulsar la conformación de “acuerdos”, incluso de presentarlos a la Mesa Directiva y al Pleno.

Las disposiciones transcritas constituyen algunos de los fundamentos legales más importantes de los acuerdos parlamentarios aprobados por el pleno de la Cámara de Diputados, los cuales forman parte, sin duda alguna, de las fuentes del Derecho Parlamentario.

Los acuerdos parlamentarios, en muchos de los casos, integran disposiciones normativas escritas que otorgan certidumbre sobre la aplicación o interpretación de disposiciones de la LOCGEUM o del Reglamento Interior<sup>(6)</sup>, en otras hipótesis se trata de la realización de los actos que tiene encomendados la Cámara.<sup>(7)</sup>

De conformidad con los principios de validez jurídica, desarrollados por la escuela kelseniana, estos acuerdos parlamentarios no pueden colocarse por encima de las disposiciones que le otorgan validez jurídica, ni ir más allá de las mismas o contradecirlas.

El hecho de que el Poder Legislativo tenga la atribución de autorregularse dentro de los límites establecidos por el constituyente, no quiere decir que pueda ejercer una atribución incontrolada, puesto que la misma Constitución establece mecanismos de revisión y control a la actuación del Legislativo.

Regulada por la propia Constitución se establece la atribución al Ejecutivo para ejercer el derecho de veto y realizar observaciones.<sup>(8)</sup> Desde una perspectiva jurídica, podría ejercerse dicha facultad para señalar las violaciones formales y sustanciales cometidas durante el procedimiento o en forma sustancial en las leyes o decretos aprobados por el Congreso de la Unión.

Adicionalmente, existe la posibilidad de acudir ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación para revisar la constitucionalidad de la actuación del Poder Legislativo.

La jurisprudencia, emanada de las resoluciones de las acciones de inconstitucionalidad o las controversias constitucionales, relativas a la organización y procedimientos parlamentarios, constituyen asimismo una fuente formal del Derecho Parlamentario.



- (6) Ejemplo de ello lo encontramos en el Acuerdo Relativo a la Integración del Orden del Día, Las Discusiones y Las Votaciones, publicado en la Gaceta Parlamentaria el 14 de diciembre de 2001; Las Modificaciones al Acuerdo Parlamentario Relativo a los Lineamientos que se Observarán para Acreditar las Asistencias de los Diputados a las Sesiones Plenarias, así como para la debida Justificación de los retardos e inasistencias a las mismas, aprobado el 15 de noviembre de 2001, entre otros.
- (7) Por ejemplo los nombramientos de los servidores públicos de alto nivel como la Secretaria General y el Secretario de Servicios Administrativos y Financieros, ambos de la Cámara de Diputados.
- (8) Esta figura jurídica fue recientemente reformada mediante decreto aprobado por la Cámara de Diputados en el pasado período ordinario de sesiones, 15 abril de 2003, en el cual se establece que el Ejecutivo Federal cuenta con 30 días naturales para hacer observaciones y devolver una ley o reforma aprobada por el Congreso, de no hacerlo en un plazo máximo de 10 días se considerará promulgado y el Presidente de la Cámara de origen respectiva ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación para que entre en vigor. (Aún no ha concluido el proceso de reforma en el Senado y las legislaturas de los Estados).



# del **D** Fuentes Derecho Parlamentario

**Fernando Pérez Noriega\***

Artículo elaborado en colaboración con Karina Fernández Mejía

El presente ensayo tiene por objeto resaltar la importancia que revisten las fuentes del Derecho Parlamentario en general, así como destacar en este orden la trascendencia que el debate parlamentario tiene para éste.

Antes de iniciar la siguiente exposición, resulta necesario precisar que, a consideración nuestra, el término Derecho Parlamentario es mucho más adecuado y preciso que el de Derecho Legislativo para referirnos al conjunto de normas a que está subordinada la actividad parlamentaria, toda vez que este último se limita al estudio de las normas que rigen el proceso legislativo, el cual no es la única actividad que se realiza en una asamblea o congreso legislativo y tampoco es exclusiva de ellas, ya que el sistema bicameral

mexicano desempeña no sólo funciones legislativas, como ya lo hemos señalado sino también funciones políticas, jurisdiccionales, presupuestales, de fiscalización y administrativas.

El Derecho Parlamentario entonces, será entendido como el conjunto de normas que regulan la organización y funcionamiento de las Cámaras parlamentarias que conforman el Poder Legislativo, en el cual se asume la representación popular en un Estado constitucional y democrático de derecho y en donde el Derecho Parlamentario comprenderá diversos aspectos normativos además del procedimental, como lo es el relativo a la organización y funcionamiento internos de los órganos legislativos colegiados a

\* Diputado a la LVIII Legislatura  
Secretario de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos.

partir de reglas fundamentales sobre relaciones jurídicas y políticas.

En este orden de ideas, consideramos oportuno recordar que si bien la validez de las normas estará siempre condicionada a que se hayan reunido las condiciones, elementos y etapas procedimentales previstas en la ley, también nos es preciso señalar que la fuente del Derecho, es decir, donde éste tiene su origen, es el proceso legislativo y no la Ley, pues esta última es, en todo caso, no el origen sino el producto de la actividad parlamentaria.

Hecha la anterior precisión y siendo las fuentes del Derecho Parlamentario el objeto del presente análisis, señalaremos que la fuente formal es entendida como el proceso de creación de las normas, esto es, el proceso legislativo, mismo que, sin lugar a dudas, debe observar una serie de etapas y reglas determinadas, de acuerdo con la fuente de que se trate: la legislación, la costumbre y la jurisprudencia.<sup>(1)</sup>

El Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM señala que el término "Fuentes del Derecho" expresa el conjunto de hechos reconocidos como apropiados para crear, modificar, sustituir, o derogar normas de un orden jurídico. Es decir, que las fuentes del Derecho son los hechos en virtud de los cuales una norma jurídica es válida, independientemente de su ámbito de validez material, temporal, personal o territorial.

Asimismo, resulta conveniente recordar los diversos tipos de fuentes del Derecho que la doctrina tradicional ha distinguido, siendo la primera de ellas la fuente real, conformada por los factores y elementos que determinan el contenido de las normas, tales como los antecedentes históricos, la ideología, las condiciones y necesidades sociales, culturales y económicas, a satisfacer en la búsqueda del bien común.<sup>(2)</sup>

La segunda clasificación es la denominada fuente histórica, relativa a la evidencia histórica que permite el conocimiento del Derecho, es decir los documentos en los cuales se ha vertido el texto legal o bien se aplica a los actos o eventos pasados que dieron origen a las normas y principios jurídicos existentes. La tendencia creciente a positivizar las normas (plasmalas en documentos) obedece a la necesidad de precisión y, en consecuencia, de seguridad jurídica, lo cual no acontece con la costumbre.

Así las cosas, iniciaremos señalando lo sobradamente conocido, que la creación de leyes es el fin primordial de los integrantes del Congreso, a través de decretos aprobados en forma democrática después de una amplia e informada deliberación, respetando la libertad de expresión de los integrantes de los cuerpos colegiados que lo conforman (Cámara de Diputados y Senado), de manera ordenada y procurando resultados eficaces y eficientes, para lo cual, el proceso parlamentario deberá apegarse a las disposiciones legales previstas en los

(1) Máynez, García Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, p. 51

(2) Ib. Idem

ordenamientos aplicables al Derecho Parlamentario.

Los ordenamientos legales que rigen al Derecho Parlamentario son los siguientes: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la Ley Orgánica del Congreso General y su Reglamento Interior; los Acuerdos Parlamentarios; las costumbres parlamentarias; los estatutos de los partidos políticos; y, a consideración de algunos doctrinarios, algunas resoluciones judiciales, entre las que podemos mencionar aquéllas que invalidan un acto legislativo.<sup>(3)</sup>

Procederemos ahora a estudiar las diversas etapas del proceso legislativo que, como ya habíamos señalado en párrafos anteriores, conforman la verdadera fuente del Derecho.<sup>(4)</sup>

**Iniciativa.-** Esta etapa consiste en el acto mediante el cual se somete a la consideración del Congreso un proyecto de ley. De conformidad con el artículo 71 de la Constitución Federal, el derecho de iniciar leyes o decretos compete al Presidente de la República; a los Diputados y Senadores del Congreso de la Unión; y a las Legislaturas de los Estados.

**Discusión.-** Es en esta etapa donde los integrantes de las Cámaras deliberan para determinar la aprobación o no de las iniciativas presentadas, discutiéndose al efecto en ambas Cámaras de manera sucesiva. A la Cámara donde inicialmente se discute un proyecto de ley se le llama Cámara

de origen y a la otra revisora.

Para el desarrollo de las discusiones deberán observarse las disposiciones relativas en el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General y los acuerdos parlamentarios correspondientes.

**Aprobación.-** Es el acto por el cual, después de haber discutido suficientemente un dictamen con proyecto de decreto de ley, éste es votado favorablemente en ambas Cámaras.

**Sanción.-** Una vez que ha sido aprobado el proyecto de ley, éste es turnado al Poder Ejecutivo, quien al aceptarlo lo sancionará. El Presidente cuenta con el derecho de veto, es decir, de desechar en todo o en parte el proyecto, en cuyo caso, lo devolverá a la Cámara de origen con sus observaciones, las cuales podrán ser consideradas, pero en caso de que ambas Cámaras insistan en el proyecto original por mayoría de sus dos terceras partes de los votos, el Poder Ejecutivo deberá ordenar la publicación.

Es de señalarse que, en fechas recientes, la Comisión de Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados aprobó el dictamen de reforma al artículo 72 constitucional que propone que si el Ejecutivo no devuelvedurante los siguientes 30 días naturales a que se le envíe un proyecto de ley, transcurridos diez días más, éste será considerado promulgado y se ordenará su publicación; dictamen que

(3) Fundación Miguel Estrada Iturbide, "Manual Básico del Legislador", Julio de 2000. p. 42

(4) García Maynez, Eduardo; ob cit. P.p. 53-59

seguramente será aprobado por el pleno de esta Cámara en días subsecuentes, por significar una medida en contra del veto injustificado.

**Promulgación.-** Una vez que el proyecto ha sido aprobado y sancionado, el Ejecutivo procederá a elevarlo a rango de ley, es decir, a promulgarla.

**Publicación.-** Para difundir una ley y estar en condiciones de exigir su cumplimiento, ésta se dará a conocer a través de su publicación en el Diario Oficial de la Federación (en el ámbito local, en los Diarios o Gacetas Oficiales de los Estados).

**Iniciación de la Vigencia.-** El Código Civil prevé lo relativo a la iniciación de la vigencia de una ley que no contenga el señalamiento correspondiente. Este precepto señala que “las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial.”

“En los lugares distintos del en que se publique el periódico oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que, además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.”

“Si la Ley, reglamento, circular o disposición de observancia general, fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día con tal de que su publicación haya sido anterior.”<sup>(5)</sup>”

Una vez descritas las etapas del proceso legislativo centraremos nuestra atención en la discusión, es decir, atenderemos al debate como auténtica fuente del Derecho Parlamentario, toda vez que el debate parlamentario es el reflejo formal de las fuentes reales ya aludidas con anterioridad y que son base para la creación de un cuerpo normativo. Así, podemos identificar al debate como una importante fuente de Derecho Parlamentario en sus dimensiones sociológica y política.

## EL DEBATE COMO FUENTE DEL DERECHO PARLAMENTARIO

El término “debate” proviene del francés débat que significa argumentación. En cuanto a su significado debate quiere decir: controversia sobre una cosa entre dos o más personas; así como contienda, lucha, combate. Su equivalente en otros idiomas es: portugués e inglés, debate; alemán, Debatte, Verhandlung; italiano, dibattito. La Real Academia Española define “debate” como una discusión de opiniones contrapuestas entre dos o más personas, sin embargo el debate parlamentario es mucho más que eso. Se trata, a nuestro juicio, de la culminación de todo un proceso de preparación, un momento en el cual confluyen al unísono la experiencia sumada al conocimiento técnico, y

(5) Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en materia Federal, arts. 3 y 4.

ambos elementos unidos indefectiblemente al talento de cada legislador. <sup>(6)</sup>

En opinión del maestro Miguel Ángel Camposeco, las Cámaras de representantes, como depositarias de la soberanía de los pueblos, son los espacios en los que la discusión cumple la más importante de las funciones de las asambleas: representar los intereses de los grupos sociales que constituyen al pueblo; en el ejercicio del mandato recibido, discutir las cuestiones relevantes para la sociedad; afirmar la democracia con acciones políticas de coordinación entre los poderes del Estado y, esencialmente, la conducción de los procesos para crear y recrear las leyes. <sup>(7)</sup>

Un sistema político constitucional se basa en buena medida en el sistema de pesos y contrapesos que se produce dentro de los propios órganos de poder, al cual las leyes les dan cauce y expresión. Las leyes se crean, reforman o derogan, algunas veces con base en fuerzas sociales que se imponen y buscan la legitimación de sus pretensiones; otras veces para resolver conflictos o desviaciones que se han generado en la propia marcha del sistema, y otras más para producir nuevas clases de organización.

El sistema político mexicano ha podido mantener con estabilidad y orden social al país. Si bien adolece de muchas deficiencias, no es menos cierto que presenta numerosas ventajas con respecto a sistemas de otras latitudes,

lo cual le ha permitido enfrentar medianamente problemas de orden social al ofrecerles algunas soluciones y numerosos paliativos. Quizá el trasfondo de toda discusión parlamentaria atiende a los siguientes cuestionamientos: ¿Cómo renovar el sistema en pro del bien común manteniendo su estabilidad? y ¿Cómo lograr el equilibrio político entre las diversas fuerzas?

En la actualidad, todo proyecto político cifra su capacidad de acción y sus perspectivas de triunfo en la modernización institucional del Estado que permita dar cauce a las inquietudes y demandas sociales y políticas que materializan en la realidad el equilibrio necesario de intereses para la permanencia ordenada del sistema. Sortear los peligros de las tensiones sociales acumuladas es una de las grandes responsabilidades que se derivan de la función parlamentaria y es lo que la vuelve tan importante y crucial para la vida del Estado.

Expuesto lo anterior, no podemos dejar de considerar que el discurso parlamentario es la representación viva del pensamiento y la ideología política de cada uno de los diferentes y vastos sectores de nuestro pueblo, representados en el Congreso.

Es por eso que cada Diputado, Senador o Representante, por ser mandatario de los intereses y legítimas aspiraciones de la comunidad política que lo eligió, tiene como obligación ineludible participar en los trabajos internos de las

(6) <http://www.cddhcu.gob.mx/bibliot/publica/otras/diccjur>

(7) Camposeco, Miguel Ángel, Manual de temas legislativos, edición del autor, México, 1984.

Cámaras, llevando la voz de aquéllos que lo eligieron como miembro del Poder Legislativo para defender y cristalizar sus intereses principalmente a través de leyes y, para ello, debe valerse de una herramienta tan poderosa como versátil: el debate parlamentario.

El debate parlamentario se distingue por tres características esenciales:

- Ser deliberante, es decir constituir una pieza ordenada de la expresión política del pensamiento que busca dilucidar verdades, presentar razones y articular soluciones para cuestiones o asuntos específicos. Cuando el debate se produce dentro de un procedimiento legislativo, por necesidad expositiva asume una forma específica y su estructura se caracteriza por tener planteamientos claros y precisos y contener razonamientos conclusivos que sustentan la deliberación para resolver o para proponer acciones determinadas en la ley.
- Es representativo, porque el legislador no habla por razones propias o personales sino porque el dictado de su discurso obedece al mandato de sus electores y se sitúa en el ejercicio de la soberanía popular al amparo de la norma constitucional.
- Es equitativo e igualitario, en tanto todos los miembros de la asamblea tienen el mismo derecho para

participar y expresarse de viva voz, amparados por la garantía constitucional de la libertad de pensamiento y de publicación de ideas que se incluyen, como la inviolabilidad a su persona por las expresiones vertidas en el ejercicio de su representación y mandato, dentro del conjunto de inmunidades y prerrogativas que constituyen el fuero constitucional de los legisladores.<sup>(8)</sup>

Como puede apreciarse, el debate parlamentario es un elemento sine qua non de la vida Parlamentaria, a tal grado que no puede entenderse un Congreso en el cual sus miembros no se confrontan entre sí, no parlan, no discuten y simplemente se limitan a llevar acabo una patética e inverosímil coreografía de acuerdos lacónicos sin sustancia, que en nada benefician a sus representados. Es en este sentido que el debate se convierte en algo más que una mera expresión de la palabra, se convierte pues, en un abrevadero de nuevas ideas, de nuevas formas, de nuevas necesidades y, claro está, de nuevas soluciones.

Como todas las actividades parlamentarias, el debate parlamentario está sujeto a reglas en todos los Congresos, en donde significa la acción fundamental durante las sesiones. Su regulación tiende a enriquecer el diálogo para evitar la monopolización de la participación en las Cámaras y ofrecer la diversidad de argumentos o puntos de vista sobre los tópicos a tratar, esto es: dictámenes y puntos a resolver y a someter a votación.

(8) Fundación Miguel Estrada Itrubide, GPPAN, Cámara de Diputados, Marzo de 2003.

En el procedimiento del debate podemos distinguir las siguientes etapas: exposición temática, discurso, discusión, preguntas, repreguntas, interpelación, suspensión y cierre, las cuales se encuentran reguladas en el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, disposiciones a cuyo contenido es preciso referirnos en los párrafos siguientes<sup>(9)</sup>:

Una vez que se ha leído una iniciativa, proposición u oficio y su consecuente dictamen, el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara formará una lista de los individuos que hablarán en pro y en contra. Todo proyecto de ley se discutirá primero en lo general y después en lo particular cada uno de sus artículos. Los oradores hablarán alternativamente, comenzando por el primer inscrito en contra. Los integrantes de la comisión y el autor de la proposición a discutir podrán hablar más de dos veces, los demás legisladores sólo una.

Los legisladores podrán pedir la palabra para rectificar hechos o contestar alusiones personales por hasta cinco minutos. El orador podrá ser interrumpido por moción de orden que permita el Presidente y el orador, quedando prohibidas las discusiones en forma de diálogo.

Se podrá reclamar el orden en los siguientes casos:

- Para ilustrar la discusión con la lectura de un documento que será hecha por uno de los Secretarios de la Mesa Directiva, continuando después en el uso de la palabra el orador;
- Cuando se infrinja el Reglamento, debiendo señalar el precepto en cuestión;
- Cuando se viertan injurias contra alguna persona; cabe señalar que en México, el artículo 61 constitucional protege a los integrantes del Congreso de la Unión de cualquier "reconvención" por sus expresiones o gestos. Los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas. El Presidente de cada Cámara velará por el respeto al fuero constitucional de los miembros de la misma y por la inviolabilidad del recinto donde se reúnen a sesionar; sin embargo, el presidente de la mesa debe llamar la atención de algún legislador cuando el lenguaje o su actitud sean injuriosos o inapropiados; o
- Cuando el orador se aparte del asunto a discusión.

**La discusión se podrá suspender:**

- Por ser la hora que fije el Reglamento, salvo prórroga acordada por la Cámara;

(9) Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, art. 95 a 134.

- Para dar preferencia (mediante el acuerdo correspondiente) a otro asunto de mayor urgencia o gravedad;
- Por desórdenes en la Cámara;
- Por falta de quórum; o
- Por proposición suspensiva que presente algún miembro de la Cámara y que se apruebe.

Antes de cerrarse la discusión de los proyectos de ley, podrán hablar hasta seis individuos en pro y otros tantos en contra, hecho lo cual, el Presidente mandará preguntar si el asunto está o no suficientemente discutido; de ser así, se procederá a la votación y en caso contrario harán uso de la palabra dos oradores más (uno en pro y otro en contra) antes de repetir la pregunta, hecho lo cual, el Presidente leerá las listas de los individuos que ya hubieren hecho uso de la palabra y de los que aún la tuvieren pedida.

Una vez que se ha declarado suficientemente discutido un proyecto en lo general, se votará en este mismo sentido y, de ser aprobado, se discutirán los artículos en particular a que hubiere lugar; en caso contrario se preguntará si vuelve todo el proyecto a Comisión y en caso de que la votación fuere negativa se tendrá por desechado dicho proyecto. Tratándose de los artículos reservados, una vez que se ha preguntado si ha lugar o no a votarlos, en caso afirmativo se procederá a su inmediata votación; en caso negativo se volverá el artículo a la Comisión.

Cuando nadie pida la palabra en contra de algún dictamen se procederá a la votación. Si sólo se pidiere la palabra en pro, hablarán hasta dos legisladores. Si sólo se pidiere la palabra en contra, hablarán todos lo que la tuvieren, pero después de tres oradores se preguntará si el punto está suficientemente discutido.

En la sesión en que definitivamente se vote una proposición o proyecto de ley, podrán presentarse por escrito adiciones o modificaciones a los artículos aprobados. Leída por primera vez y argumentada una adición, se preguntará si se admite a discusión. Admitida se pasará a la Comisión, de no serlo, se tendrá por desechada.

Por otra parte, el Acuerdo Parlamentario relativo a la Integración del Orden del Día, las Discusiones y las Votaciones del 26 de Noviembre de 2001, señala lo siguiente:

Todo dictamen estará sujeto a votación en lo general y en lo particular sólo sobre los artículos reservados. La Mesa Directiva podrá acordar que la discusión en lo particular de un dictamen se realice en la sesión inmediata siguiente a aquéllas en que se discuta en lo general. En la discusión en lo general de un dictamen podrán hacer uso de la palabra para fijar su posición un orador por Grupo Parlamentario en un tiempo no mayor de diez minutos.

En todo lo demás, la discusión del dictamen se ceñirá a lo que señala el Reglamento para el Gobierno Interior

del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, pudiendo la Mesa Directiva, en consenso con los Coordinadores de los Grupos Parlamentarios, acordar los términos del debate en cuanto al número de oradores y tiempo de las intervenciones, de conformidad con el artículo 20, numeral 2, inciso d) de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

Quienes intervengan para presentar proposiciones, lo harán en un lapso no mayor de cinco minutos. Toda propuesta presentada a la Cámara que no requiera ser votada de inmediato, será turnada por la Presidencia de la Mesa Directiva a la comisión correspondiente, sin que proceda deliberación alguna, excepto si hubiere objeción de alguno de los diputados, en cuyo caso se sujetará a discusión y votación su admisión, para lo cual podrá intervenir un orador en contra y un orador en pro, hasta por cinco minutos, sin que en este caso se puedan presentar intervenciones para hechos. Si la proposición no hubiere alcanzado mayoría se considerará desechada.

Todo proyecto de Ley o Decreto cuya resolución no sea competencia exclusiva de alguna de las Cámaras, se debe discutir sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones. Este mandato constitucional fundamenta al debate parlamentario.

Expuesta la doctrina relativa a la clasificación de las fuentes del Derecho, las etapas del proceso legislativo, el contenido de algunas de las normas rectoras de la discusión parlamentaria, así como algunas consideraciones en torno a la figura del debate parlamentario, esperamos que el presente ensayo contribuya a arrojar luz sobre el papel que éste reviste como fuente genuina del Derecho Parlamentario. 



# Las Fuentes Axiológicas del Derecho Parlamentario

**Jorge Garabito Martínez(\*)**

Podemos definir al Derecho Parlamentario como aquel conjunto de normas que realizan la autonomía Constitucional del Parlamento, regulando su organización y actividades así como sus relaciones con los otros dos poderes que constituyen la estructura jurídica del Estado moderno.

El conjunto de normas que informan al Derecho Parlamentario se refieren a la estructura de sus asambleas, su origen, su constitución, los órganos que las integran, el gobierno de las mismas, los grupos parlamentarios, su procedencia, su disciplina y la revisión de sus actos así como la organización de su burocracia y de sus servicios.

El Parlamento surge como poder en Inglaterra como consecuencia de larga

lucha que sostiene contra la monarquía para arrebatarle poco a poco todos los poderes del monarca y asumirlos el Parlamento hasta adquirir su plena soberanía.

En este sentido, contemplando ya el moderno Estado de Derecho, la Constitución de cada Estado se origina precisamente en un poder Legislativo que dota al Estado de su completa estructura jurídica. De esta manera, las normas que rigen al Poder Ejecutivo y que conocemos fundamentalmente como Derecho Administrativo, que regula el funcionamiento interno de dicho Poder, sus relaciones internas entre los distintos departamentos que lo componen, sus controles y la validez de sus determinaciones, es decir, el universo jurídico del Poder Ejecutivo es

(\*) Investigador del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias. Profesor de Derecho Constitucional y de Derecho Parlamentario en la Facultad de Derecho de la UNAM

obra del Poder constituyente que es el Poder Legislativo original.

De la misma manera podemos decir que el Derecho Procesal que rige al Poder Judicial es también obra del Poder Legislativo.

Así, el Poder Legislativo quedó dotado de plena autonomía para regular su estructura y el funcionamiento interno del mismo, criterio plenamente reconocido por la Constitución Mexicana en su artículo 70.

El Derecho Parlamentario surge como un orden jurídico exclusivo, cerrado al Derecho general y exento de los pronunciamientos judiciales. Así sucedió en Inglaterra donde el Parlamento hizo valer su condición de Alto Tribunal de Justicia para conseguir regirse por una ***Lex et consuetudo Parlamenti***, distinta de la ***Lex tertia***, de manera que sus prácticas, las resoluciones de sus presidentes, ***rulings of the chairs*** y sus privilegios e inmunidades terminaron constituyendo un cuerpo de Derecho propio del que sólo las Cámaras podían disponer.

Este cuerpo de normas que constituyen el Derecho Parlamentario tiene como fundamento un principio axiológico: la libertad de pensamiento y de expresión sin la cual no es posible que ningún Parlamento pueda funcionar. Así, el Derecho Parlamentario, como todo el Derecho, sea positivo, escrito o consuetudinario o sea derecho natural, tienen como base los principios axiológicos que rigen toda norma jurídica.

“El Derecho es, en esencia, un orden para promover la paz -dice Kelsen- tiene por objeto que un grupo de individuos pueda convivir en tal forma que los conflictos que se susciten entre ellos puedan solucionarse de una manera pacífica; esto es, sin recurrir a la fuerza y de conformidad con un orden de validez general. Este orden es el Derecho” (Derecho y paz en las relaciones internacionales).

La doctrina jurídica considera como “Estado de Derecho” (***Rule of law*** para los juristas angloamericanos) básicamente aquel Estado cuyos diversos órganos e individuos se encuentra regidos por el Derecho y sometidos al mismo; esto es, Estado de Derecho alude a aquel Estado cuyo poder y actividad están regulados y controlados por el Derecho.

La llamada “**Razón de Estado**” es un concepto que alude al Poder que ejerce el Estado por su propia fuerza sin consideración alguna de carácter moral o jurídico.

La guerra siempre es una razón de Estado que se opone al Estado de Derecho. La razón de Estado pretende justificar los intereses particulares de los estados beligerantes sin importar las razones del Estado de Derecho.

Alf Ross, de la Universidad de Copenhague, en su libro *El Derecho y la Justicia* nos dice: “La vida en sociedad no es nunca algo caótico, ni cabe interpretarla como una maraña de acciones individuales inconexas. De la

vida social sólo se habla en la medida en que las conductas individuales se relacionan unas con otras de acuerdo con reglas de comportamiento". "Dentro de ese comportamiento subyacen las normas jurídicas que tienen el carácter de directrices y se consideran "socialmente vinculantes".

### **El Fundamental Principio Axiológico de la Libertad.**

Silvano Tosi dice, al iniciar su libro de Derecho Parlamentario, "El Derecho Constitucional nace como una ciencia empírica, más bien, como una técnica: la técnica de la Libertad" y alude a Benjamín Constant cuando elaboraba su *Politique Constitutionelle*, inducido por la exigencia de imponer límites precisos al ejercicio arbitrario del poder.

El Derecho tiene como principio y fin el ejercicio de la libertad. Este concepto es particularmente apropiado para el Derecho Parlamentario. La libertad es consustancial al concepto de Parlamento. No puede haber Parlamento si no hay libertad de expresión y libertad de pensamiento, de manera que la libertad viene siendo el sustrato, la infraestructura ética sobre la que descansa toda la construcción de un Parlamento.

"Es más, dice Fernando Santaolalla, el Derecho Parlamentario no puede darse más que dentro de un sistema constitucional, entendido este último en su sentido ideológico y material, esto es, como un régimen político basado en las ideas de Estado de Derecho, en la

garantía efectiva de las libertades públicas -individuales y sociales-, y en el reconocimiento del sufragio universal y de la libre y plural concurrencia como medios de provisión de los órganos de gobierno. No hay verdadero Parlamento, y, por consiguiente, no hay verdadero Derecho Parlamentario, ahí donde no se enfrentan distintas -y libremente organizadas- fuerzas políticas. Es casi consustancial al genuino parlamentarismo la existencia de una mayoría que gobierna y una minoría, u oposición, que fiscaliza, critica y se prepara para gobernar. Esta diferenciación, auténtico eje sobre el que gravita la vida parlamentaria, no puede darse más que en aquellos países que disponen de un verdadero sistema constitucional". (Derecho Parlamentario Español). Es decir, aquellos países cuya estructura jurídica descansa sobre el principio de la libertad.

La libertad siempre es definida en sentido negativo, es decir libertad es la ausencia de obstáculos para realizar lo que se quiere. Sin embargo, Eduardo García Máynez, en una serie de cinco conferencias que dictó en el aula Jacinto Pallares de la (entonces) Escuela Nacional de Jurisprudencia, de la Universidad Nacional Autónoma de México, en octubre y noviembre de 1939 abordó el tema de la Libertad, como derecho y como Poder.

La finalidad de tales conferencias -lo explica el mismo- consistió en demostrar, en contra de la tesis del procesalista italiano Hugo Rocco, que

no sólo es posible, sino necesario, definir en forma positiva el citado Derecho.

“Me propuse examinar -explicar- además, el problema de la justificación filosófica de la libertad jurídica, y llegué a la conclusión de que tal problema sólo puede resolverse a la luz de la teoría de los valores. Si toda facultad jurídica existe en función de los deberes de cada sujeto, y la libertad es un derecho subjetivo, resultará imposible desvincularla de las obligaciones del individuo. Por esta razón es inadmisibles la contradictoria idea de la libertad natural, que tantos pensadores han querido contraponer al concepto de libertad jurídica. La libertad, como poder, es un mero atributo de la libertad del hombre, no un derecho subjetivo. Pretender referir al arbitrio humano la validez del orden jurídico, es desconocer por completo la esencia de éste. Un sistema de normas no puede fundarse en la voluntad de los destinatarios porque los deberes que el mismo impone sólo tienen sentido si valen independientemente de aquéllos.” (Ontología del Derecho. Pág. 103-4)

La libertad, como derecho suele ser definida negativamente. De acuerdo con la definición negativa, tal derecho se traduce en la facultad, atribuida a toda persona, de hacer u omitir aquello que el Derecho objetivo no prohíbe ni manda. Esta fórmula, a pesar de ser correcta, no satisface del todo, ya que sólo indica los límites de la libertad jurídica, mas no su naturaleza

verdadera. Declarar que la libertad consiste en hacer o dejar de hacer lo que el orden jurídico no prescribe ni veda, es como describir una ciudad diciendo hasta dónde llegan sus murallas.

En contra de la tesis de Hugo Rocco, según la cual el derecho de libertad únicamente puede definirse en forma negativa, tratamos de demostrar la posibilidad de una definición positiva.

La libertad jurídica no es poder, ni capacidad derivada de la naturaleza, sino derecho. Podríamos decir, con toda justicia, autorización. Estar autorizado significa tener derecho de realizar u omitir ciertos actos.

En su libro *L' autorità della cosa giudicata e i suoi limiti soggettivi*, afirma Hugo Rocco que “la libertad sólo puede definirse negativamente”. Esta afirmación es incorrecta. El derecho de libertad puede y debe ser definido en forma positiva, pues de lo contrario se indican sus límites, mas no su esencia.

Al referirse Jorge Jellinek al status de las personas, por ejemplo, dice que está compuesto por tres clases de facultades: a) derechos de libertad; b) derechos que se traducen en la facultad de pedir la intervención del Estado en provecho de intereses individuales; c) derechos políticos.

La libertad como derecho puede ser definida en los siguientes términos: “libertad jurídica es la facultad que todo sujeto tiene de ejercitar o no ejercitar

sus derechos subjetivos, cuando éstos no se fundan en un deber del mismo sujeto”.

Desde el punto de vista del Derecho natural, la definición sería esta: “libertad jurídica es la facultad que las normas de un derecho justo u objetivamente válido conceden a toda persona de ejercitar o no ejercitar sus derechos subjetivos”.

Sin embargo, existe la posibilidad de conflictos entre el orden positivo y el Derecho natural; puede ocurrir, por ende, que la ley positiva, en vez de reconocer el derecho de que hablamos, indebidamente lo restrinja y, en ciertos casos, incluso lo nulifique. El ámbito de las facultades legales que cada Derecho positivo concede al individuo, no coincide nunca, de manera cabal, con el de los derechos que, desde el punto de vista de la justicia, deben reconocérsele. El ideal de los jusnaturalistas sería la coincidencia total de las normas positivas con las del Derecho natural, en tanto que los defensores de la actitud positivista niegan tal dualismo, y no reconocen más derechos subjetivos que los que la ley o la costumbre estatalmente admitida consagran. Las discrepancias entre los ideales de justicia y los preceptos de la ley positiva son la causa de las luchas, casi siempre sangrientas, que provoca la conquista de la libertad.

“Cada vez -continúa García Máynez- que los hombres o los pueblos obtienen el reconocimiento de un nuevo derecho, concomitantemente su libertad aumenta; cada vez que sus facultades

legales son restringidas, su libertad disminuye.”

### Tesis de Hugo Rocco.

Cuando la libertad individual -dice el famoso procesalista- es protegida por el Derecho objetivo, transfórmase de libertad de hecho en libertad jurídica. Esta última es la facultad que cualquier sujeto tiene “de obrar dentro de los límites de aquello que los preceptos de derecho no ordenan ni prohíben, y de impedir que otras personas se opongan al desenvolvimiento de dicha actividad, o intervengan en ellas”... todo acto no contrario a una prohibición y toda omisión no opuesta a un mandato jurídico pertenecen al sector de los procederes jurídicamente libres”.

El derecho de libertad -dice García Maynez- es, en opinión de Rocco, “una suma de **facultates agendi**, pues todo ciudadano se encuentra autorizado para hacer lo que no está prohibido y omitir lo que está ordenado... El derecho de libertad existe **erga omnes** y, por ende, es correlativo de una obligación negativa universal. En sus múltiples manifestaciones comprende una larga serie de facultades de obrar, cuyo reflejo esta constituido por el deber que todos tienen de respetar el ejercicio de aquella”.

Creemos, -continúa García Maynez- que el maestro italiano incurre en un error cuando dice “la libertad jurídica comprende una serie facultates agendi, y que en ellos se distingue el derecho de acción, que encierra un conjunto de

**facultates exigendi.** Los derechos absolutos ofrecen en realidad un doble aspecto, en cuanto estriban en diversas facultades de obrar e implican, además, ciertas exigencias o pretensiones. Sostener que la libertad es sólo un conjunto de facultades exigendi constituye un error tan grave como el que cometen quienes únicamente ven en la propiedad la relación entre el propietario y la cosa, y prescinden del vínculo existente entre aquél y todas las demás personas, obligadas a respetar las facultades de obrar que el derecho objetivo concede al dueño de la cosa”.

### La Teoría Tridimensional del Derecho

Ya en 1968, Miguel Reale publica en Sao Paulo, su **Teoría Tridimensional do Direito** en la cual sostiene la existencia de tres aspectos constitutivos de toda norma jurídica, que son dimensiones distintas que hay que tener en cuenta para entender cabalmente el fenómeno jurídico y factores que lo determinan, su conocimiento y análisis nos explican las profundas raíces de las que emergen las normas jurídicas. Por su naturaleza podemos catalogar las fuentes del derecho como **sociológicas, normativas y axiológicas.**

Las normas jurídicas son el resultado de la interacción de elementos que concurren a su estructura y que son la realidad social, el acaecer de los acontecimientos indicativos de las necesidades sociales en las que inciden profundamente los “factores reales de poder” a que alude Fernando Lasalle,

presionan para que el Estado actúe en determinado sentido. Estos grupos de presión, este devenir histórico, estos hechos concatenados son la expresión viva de la sociedad civil actuante, constituyen la dimensión y la fuente sociológica de las normas emitidas por los órganos legislativos, fundamentalmente en lo que en la actualidad se denomina “Estado de Derecho”.

Paolo Biscaretti di Ruffia, define lo que se entiende por el moderno “Estado de Derecho” :“El Estado de Derecho se caracteriza fundamentalmente por la introducción sin precedente en la historia por una eficaz limitación de la actividad gubernamental por medio del derecho, cuya elaboración corresponde a los ciudadanos a través de la acción de sus representantes en el Parlamento y la determinación precisa de dichos límites por medio de constituciones escritas”. (Introducción al Derecho Constitucional Comparado. Pág. 114)

De ahí surge la importancia del Derecho Parlamentario como conjunto de las normas que rigen el funcionamiento del Poder Legislativo, cualquiera que sea su denominación, Parlamento o Congreso. El Derecho Parlamentario surge igualmente de sus fuentes sociológicas, normativas y axiológicas. Estas últimas son la razón fundamental de nuestras reflexiones.

## Los Fines del Derecho.

“Creemos que entre los grandes problemas de la paz, figura preeminentemente la preocupación por una ordenación más justa de la convivencia humana, tanto de los hombres dentro del Estado y frente a él, cuanto de los Estados en la comunidad mundial. Esta estructuración social descansa sobre tres pivotes esenciales : Justicia, Seguridad, Bien Común”, dice Daniel Kuri Breña en el prólogo a la obra : “Los Fines del Derecho” publicada por la UNAM y que contiene una selección de los trabajos presentados en el Tercer Congreso del Instituto Internacional de Filosofía del Derecho y de Sociología Jurídica, celebrado en Roma en 1937-1938, entre los que resaltan la participación de Louis Le Fur, catedrático de Filosofía del Derecho en París, y antiguo Presidente del Instituto Internacional de Filosofía del Derecho y de Sociología Jurídica, así como de José T. Delos, profesor de la Facultad Libre de Lille y también la del ilustre catedrático de la Universidad de Heidelberg, Gustav Radbruch.

Las exposiciones de los ilustres catedráticos ofrecieron puntos de vista diferentes. En cierta forma, Louis Le Fur y de José T. Delos coincidieron en gran parte de su exposición a la cual se opuso la concepción del maestro alemán suscitando una polémica no sólo interesante sino profunda que hizo recordar los tiempos de Platón. Giorgio Del Vecchio ilustre jurista italiano dijo al terminar este simposio: “En nuestro tiempo, raramente se filosofa en forma

de diálogo, ni se usa, como antiguamente, conversar sobre las cosas supremas en los pórticos y en los jardines; nuestra cultura es casi exclusivamente libresca, y no sé si esto sea un beneficio. Pero ahora, asistiendo a nuestro congreso, me parece encontrarme delante de una biblioteca viviente, toda animada, donde los mejores libros de la moderna Filosofía del Derecho se levantan de sus silenciosos anaqueles, adquieren su viva voz, se hacen valer con más clara eficacia y no sin nuevos argumentos y nuevos desarrollos, exponen las ideas en ellos encerradas.”

El maestro Louis Le Fur expuso: “¿El fin del Derecho es el bien común, la justicia y la seguridad a la vez, o alguna de estas cosas si entre ellas existe oposición o si, como se ha dicho varias veces, son entre ellas antinómicas? Yo creo que la justicia y la seguridad, lejos de ser verdaderamente antinómicas, son más bien los dos elementos, las dos caras del bien común o del orden público que, bien comprendidas tienen el mismo sentido, un poco como se dice indiferentemente libertades individuales o derechos públicos, según que uno se coloque en el punto de vista del individuo o de la sociedad, lo que otros también han llamado libertades necesarias o derechos fundamentales...”

“La función del Estado, contemplado como la forma más elevada de la organización humana, bajo los nombres diversos de ciudad en la antigüedad, baronía o señorío bajo el feudalismo,

cantón, región o estado en las diversas federaciones, dominio o gran estado unitario en la época moderna, consiste en promulgar o en decidir el Derecho. Por medio de éste, porque el Derecho y el Estado aparecen uno con relación al otro como medios necesarios, el Estado asegura el bien de la sociedad que está llamado a regir, el bien de todos sus miembros, en consecuencia, el bien común. Se ve el estrecho lazo que liga entre ellos, Estado y Sociedad, Derecho y Estado, Bien Común y Derecho.”

Más adelante, el ilustre jurista explica: “La gran mayoría de juristas ha reconocido ese fin del Derecho, su carácter normativo y en consecuencia finalista, y durante mucho tiempo nadie hubiera pensado en negarlo. Pero se presenta una dificultad, y de ella nace la oposición que ha llegado a ser clásica entre positivistas jurídicos y partidarios del Derecho natural o “jus-naturalistas”. Los primeros rechazan, en tratándose del Derecho, la idea de una ciencia normativa que se impondría a los hombres, como la moral; ellos afirman que fuera de un acto emanado de los poderes públicos, ese bien común que se dice ser el objeto final del Derecho, por lo mismo, que varía según las opiniones, no puede ser apreciado sino subjetivamente; el Derecho no puede, por tanto, aparecer como una ciencia verdadera, o por lo menos no puede serlo sino con una condición, la de sujetarse, como las ciencias físicas o naturales, únicamente a comprobación. ¿Comprobación de qué? No de apreciaciones subjetivas y por tanto variables en cada uno, sino de hechos

positivos: textos, leyes, reglamentos, juicios, en rigor, costumbres bien establecidas. Solamente así puede el derecho reivindicar el título de ciencia; pero desde que se abandona ese camino y se entrega uno a juicios de valor, se hace moral o política, hasta metafísica si se quiere, pero jamás derecho. De manera que las peores injusticias, las disposiciones más monstruosas o radicales como los sacrificios de cientos de personas a la muerte de un rey negro o los honores conferidos a su caballo por el emperador Calígula, serían Derecho desde el momento que fuera comprobada su existencia en un texto; pero una verdad jurídica universal como la obligación de respetar la palabra dada o de reparar el daño injustamente causado, no lo sería si por casualidad se encuentra una sociedad que no la hubiera proclamado oficialmente”.

En esta forma, el ilustre maestro plantea la disyuntiva entre el Derecho positivo y el Derecho natural y aclara que las dos proposiciones no son contradictorias sino que representan cada una un aspecto de la compleja realidad. Se puede decir no hay nada en el derecho que no venga de los hechos, salvo el Derecho mismo, exactamente como ocurría con la celebre máxima escolástica *nihil est in intellectu quod non prius fuerit in sensu*, que no es exacta sino con la adición de Leibniz, *nisi ipse intellectus*.

Le Fur concluye con estas consideraciones: "En realidad, la verdadera oposición, si se trata de encontrar una, es aquélla entre lo que se llama ahora el Estado totalitario y el "personalismo" (*que es distinto del individualismo abstracto del siglo XVIII*). De un lado se tiene el concepto de la ciudad antigua y del Estado soberano que Hegel ha intentado justificar filosóficamente y aún divinizar. Es el que han puesto en práctica el marxismo soviético, el régimen hitleriano, el sindicalismo absoluto que no quiere la muerte del Estado sino para sustituirse a él y, de una manera general, todos los regímenes totalitarios que disuelven a la persona humana en la sociedad. En estas teorías, no existe sino una sola conciencia, una sola voluntad soberana, la conciencia y la voluntad sociales, como quien ha visto en el hormiguero al único verdadero organismo completo; es la sociedad -recuérdese a Hegel-, no el hombre, la imagen de Dios.

Frente a estas doctrinas se alza la razón del hombre y Le Fur concluye: "el hombre ciertamente está ligado a la sociedad, pero es ella la que existe para él y no él para ella, es él quien tiene un fin en sí", como se dice frecuentemente después de Kant.

En su turno, J. T. Delos expone: "El Derecho es la expresión de una voluntad soberana -sea la de los individuos cuyo libre acuerdo se registra en un contrato que es la ley de las partes-, o sea la del Estado igualmente soberano, y creador él también de la ley

a la cual se somete, imponiéndola a sus súbditos. Para el positivismo y el voluntarismo jurídicos, el Derecho positivo es derecho por su origen y no por su fin social."

Ciertamente la legalidad no es establecida por el Estado sin designio; es establecida "esencialmente en interés de los individuos" y se inclina ante sus "derechos públicos subjetivos".

Por una parte, el Derecho positivo es una regla de la vida social; por otra parte, es una obra de razón. Así habría dos maneras de contemplar el problema. Una de ellas es más racional e intelectual. Se coloca en el punto de vista de la ley, obra de razón, busca la relación que mantienen el derecho positivo con el Derecho racional, con la ley natural, y finalmente con la ley divina.

"Por una reflexión sobre sí mismo, el hombre descubre su naturaleza; es su razón la que percibe las relaciones necesarias que se desprenden de esta naturaleza y leyes fundamentales de la vida social. El Derecho positivo mismo es obra de la razón del legislador, esclarecida por la ley natural e instruida de las necesidades sociales propias de un pueblo y de una época.

Porque el hombre es un ser social existe un Derecho *Ubi societas ibi jus*. Ahora bien, la sociedad tiene su individualidad, su vida propia; opera y el Derecho es una de sus creaciones. Una parte importante del derecho es consuetudinaria, resulta del consensus omnium. El legislador mismo no

interviene como instrumento o eco del cuerpo social. Así el Derecho positivo es un conjunto de reglas que la sociedad elabora para servir a sus fines propio. Es pues necesario considerar el Derecho positivo desde el punto de vista sociológico y verlo en sus relaciones con la sociedad.”

El punto de vista sociológico es el de la acción. Pero la acción nos coloca frente a un fin; Para Duguit, el hecho de la solidaridad social es el fundamento de todo derecho.

Desde un punto de vista psicológico y concreto todo fin social responde siempre directa e indirectamente a una necesidad de los individuos que componen la sociedad.

Nadie negará que la seguridad y la justicia forman parte del bien común. Nadie negará tampoco que ellas sean, una y otra, fines del Derecho positivo.

Pero es evidente que la seguridad y la justicia son profundamente diferentes. **Salus populi suprema lex est.**

¿La seguridad antes que la justicia, o la justicia antes que la seguridad? El conflicto es de todos los días.

El maestro Delos, borda sobre los mismos conceptos que Le Fur y al final obtiene sus propias conclusiones: los fines del Derecho son a la vez interiores a la regla del Derecho, de la cual son el alma y el principio inmanente y exteriores o trascendentes a la ley positiva que los encarna, imponiéndoles sus modalidades o determinaciones concretas.

“Estos fines siempre están constituidos por un elemento, una “idea” de justicia. Ciertamente, para comprenderlos es necesario entender la noción de justicia en su sentido exacto. El Derecho tiene siempre por materia o por fin un elemento de justicia, que el Derecho discierne en el complejo de la vida social y reviste de su formulismo positivo.”

Ciertamente, la noción de seguridad es siempre distinta de la noción de justicia. Pero hay un ángulo bajo el cual la seguridad llega a ser un derecho, un derecho para el individuo, o un derecho para la sociedad. Bajo este aspecto la seguridad es jurídica y llega a ser materia del Derecho positivo.

En su turno, Gustav Radbruch inició su exposición aludiendo a “Cuatro viejos adagios (que) hacen aparecer a nuestros ojos los principios supremos del derecho y al mismo tiempo las fuertes antinomias que reinan entre esos principios. He aquí el primero: *Salus populi suprema lex est*; pero ya un segundo adagio responde: *iustitia fundamentum, regnorum*: ¡No es el bien común es fin supremo del derecho, sino la justicia! Esta justicia, sin embargo, es una justicia suprapositiva, y no es la justicia positiva o más exactamente la legalidad, la que contempla nuestro tercer adagio así concebido: *fiat iustitia pcreat mundos*; la inviolabilidad de la ley debe ser colocada por encima del mismo bien común. A lo cual, en fin, el cuarto adagio objeta: *summum ius, summa iniuria*: la estricta observancia de la ley implica la injusticia más sublevante”.

De acuerdo con el autor se puede definir el bien común confiriéndole un sentido específicamente social; es el bien común de todos o, por lo menos, del mayor número de individuos posibles, es decir, de la mayoría.

El ilustre filósofo italiano Giorgio Del Vecchio sostiene una idea totalmente contraria a lo sostenido por Radbruch al decir: "El derecho de un solo hombre es tan sagrado como el de millones de hombres. Radbruch replica que "la doctrina que permite al individuo defenderse contra la mayoría y aún contra la totalidad se llama liberalismo." La idea liberal se justifica en los otros dos fines del derecho, que se refieren a la justicia y la seguridad."

Radbruch admite que: "No es menos cierto que un orden basado únicamente sobre la idea del bien común y dejando a los individuos en la imposibilidad de defender sus intereses contra el bien común, no podría aspirar al nombre de "Derecho"; que las ciencias jurídicas perderían el sentido que se les ha atribuido hasta el presente; que se debería, en fin, renunciar a la explicación de numerosos fenómenos prácticos generalmente reconocidos, como la independencia de los tribunales, los derechos subjetivos públicos, en fin, el "Estado de Derecho".

"La noción de justicia ha sido determinada por Aristóteles de manera definitiva: justicia significa igualdad, no tratamiento igual de todos los hombres y todos los hechos, sino aplicación de una medida igual. El tratamiento mismo será

diferente en la medida en que difieren los hombres y los hechos; y habrá pues, no una igualdad de tratamiento absoluto, sino proporcional. He aquí la *iustitia distributiva* de Aristóteles."

La *iustitia commutativa* no es más que un caso de aplicación del principio de la *iustitia distributiva*: es la *iustitia distributiva* aplicada a los hombres que se consideran como iguales. En efecto, no es sino procediendo así como se puede exigir la igualdad entre una prestación dada y su contrapartida, porque se elevaría a un hombre sobre otro si se le concediera más de lo que él mismo consiente en otorgar.

Si la *iustitia commutativa* es la justicia aplicada a hombres cuyas semejanzas efectivas son consideradas como no existentes, es preciso entender por equidad una justicia que tiene en cuenta, en la medida de lo posible, la particularidad más individual del caso dado. Pero aun bajo esta forma, la más especializada, la justicia sigue siendo esencialmente la aplicación de una medida general. Presupone hombres y hechos por lo menos comparables, y hace así abstracción de su más profunda individualidad; considera como iguales los hechos que difieren en realidad. A pesar de su carácter proporcional, la justicia exige que, en derecho, los hombres y los hechos agrupados según categorías más o menos bastas, sean tratados sobre un pie de igualdad, o, lo que quiere decir la misma cosa, que las normas que regulan este tratamiento sean más o menos generales.

“La justicia se limita a exigir un castigo muy severo para el que es más culpable, y un castigo más indulgente para el que lo es menos, no es, sin embargo, que el asesino es más culpable que el ladrón: presupone la existencia de una medida que permita fijar el grado de culpabilidad”. Para terminar su exposición, Radbruch ha distinguido tres estados: el estado de policía, que da la preeminencia al bien común; el estado de derecho natural que la da a la justicia; el positivismo que la da a la seguridad. La decisión la da la época en que se vive.”

Al terminar este histórico evento, A.J. Carlyle hace referencia a la forma como se entendían estos conceptos en la época medieval y empieza por recordar a Ulpiano con las cuales se abre el Digesto. “Aquellos que tienen que tratar del ius deben comenzar por conocer el origen de esta palabra, que es derivada de la justicia. El derecho es el arte de lo que es bueno y equitativo.” Estas fórmulas son paralelas a las establecidas por los Padres de la Iglesia Cristiana, por intermedio de las cuales un número considerable de principios del mundo antiguo han pasado al mundo medieval. San Ambrosio describe la justicia y la beneficencia como fundante de la ratio de la sociedad y de la raza humana, para declarar que la equidad conserva al Estado y la injusticia lo destruye.

Casiodoro define la justicia en términos parecidos a los de Ulpiano: “El derecho es el instrumento del progreso social porque representa a la justicia.” San

Isidoro de Sevilla declara que “el derecho es justo y esta constituido por el bien común”.

Carlyle compara este concepto de la justicia con los términos de la famosa Carta Magna en Inglaterra de 1215 y los expuestos por las Cortes de Valladolid en Castilla, de 1299.

Carlyle sostiene que el concepto de equidad probablemente es una reminiscencia de Cicerón *est rerum convenientia quae in paribus causis paria jura desiderat*, mientras que la justicia es una cualidad de la voluntad tanto de Dios como de los hombres. El derecho tiene su origen en la justicia y de ella fluye como un río de su fuente.

En fin, Carlyle hace una larga lista de citas relativas a los conceptos de justicia y equidad en los autores que escribieron sobre estos conceptos del Derecho en la edad media y señala que son el origen del Common Law. De la misma manera establece las relaciones entre los conceptos del Derecho y del bien común desde Aristóteles, Cicerón, San Agustín, San Isidoro de Sevilla, Santo Tomás de Aquino y Soto para concluir que: “En el espíritu de los pensadores políticos de la Edad Media, la concepción del bien común, en calidad de piedra de toque de las formas legítimas de los gobiernos, es inseparable del principio de que el bien común se encuentra en el establecimiento de la justicia y en el Derecho como expresión de esta justicia.”

## **El Derecho Natural.**

Los derechos de la persona humana se encuentran fundados en la ley natural, considerada como una perspectiva ontológica transmitida a través de las estructuras y exigencias esenciales de la naturaleza. La ley natural es el conjunto de normas que brotan espontáneamente de la naturaleza de las cosas y en consonancia con esa misma naturaleza.

La ley natural es una ley no escrita. La razón humana no descubre sus regulaciones de una manera abstracta y teórica. Tomás de Aquino dice que “la ley natural se conoce de una manera más profunda y más precisa que la que se tiene de ordinario. La razón humana descubre la ley natural bajo la guía de las inclinaciones de la naturaleza humana. Han sido esas inclinaciones realmente auténticas las que en la inmensidad del pasado humano han guiado a la razón en su toma de conciencia.”

La idea auténtica de la ley natural es una herencia del pensamiento griego coincidente con el pensamiento cristiano. Su expresión más remota y clara se encuentra en Antígona, la tragedia de Sófocles, que relata cuando Etéocles y Polinice, los hijos de Edipo, peleando por el dominio de Tebas, se dan muerte mutuamente y, por órdenes de Creón, el cadáver de Polinice debería quedar insepulto. Antígona, sabiendo que su desobediencia a la ley humana le acarrearía la muerte, pero obedeciendo a una ley superior increpa

así al tirano: “...ni creí que tus bandos habrían de tener tanta fuerza que habías tú, mortal, de prevalecer por encima de las leyes no escritas e inquebrantables de los dioses. Que no son de hoy ni son de ayer, sino que viven en todos los tiempos y nadie sabe cuándo aparecieron. No iba yo a incurrir en la ira de los dioses violando esas leyes por temor a los caprichos de hombre alguno”. Antígona es pues, la heroína del Derecho natural.

La ley natural se refiere a los derechos y deberes que se reducen de manera necesaria al primer principio de “hacer el bien y evitar el mal”.

## **El Derecho de Gentes.**

El derecho de gentes -dice Maritain- “es difícil de definir exactamente, porque es intermedio entre la ley natural y la positiva. Digamos que, en el más profundo y auténtico sentido, el que quería darle Tomás de Aquino, el derecho de gentes o, por mejor decir, la ley común de la civilización, difiere de la ley natural en que es conocido, no por inclinación, sino por el ejercicio conceptual de la razón o por vía del conocimiento racional. En este sentido está en el mismo caso que la ley positiva y constituye formalmente un orden jurídico (si bien no implica necesariamente un código escrito), mas en lo que toca a su contenido, el *ius gentium* incluye, al mismo tiempo, cosas que pertenecen a la ley natural por cuanto no son sólo conocidas por inferencia racional, sino también por inclinación, y cosas que, aunque son

obligatorias de manera universal por ser inferidas de un principio de ley natural como conclusiones necesarias, desbordan el contenido de la ley natural. El derecho de gentes o ley común de la civilización, se refiere como la ley natural a derechos y deberes que se reducen al primer principio de manera necesaria.”

### **Derecho Positivo.**

La ley positiva continúa, Maritain, o el conjunto de las leyes en vigor, sean consuetudinarias y simplemente emanadas de un comportamiento espontáneo, o sean establecidas por el Poder Legislativo en un grupo social dado, se refiere a los derechos y deberes que se reducen al primer principio de manera contingente, en virtud de reglas de conducta que dependen de la razón y voluntad del hombre cuando establecen leyes y generan las costumbres de una cierta sociedad dada, decidiendo por sí mismas que en el grupo particular en cuestión, ciertas cosas serán buenas y permitidas y otras malas y no permitidas.

“Es en virtud de la ley natural como el Derecho de Gentes y la ley positiva tienen fuerza de ley y se imponen a la conciencia. El Derecho de Gentes y la ley positiva son una prolongación o extensión de la ley natural, que pasa a zonas objetivas que la mera constitución intrínseca de la naturaleza humana es cada vez menos capaz de determinar suficientemente. Es, en efecto, la ley natural misma la que exige que todo lo que ella deja indeterminado se determine ulteriormente, bien como

un derecho o un deber que existe para todos los hombres”. (El Hombre y el Estado págs 114-116).

Al respecto, García Máynez cita: “El derecho es una regulación bilateral o, como también suele decirse, imperativo atributiva de la conducta humana; las normas de aquél, además de imponer deberes, conceden, correlativamente, facultades... con su habitual elegancia, Radbruch, expresa el mismo pensamiento cuando escribe: “los deberes morales son deberes, pura y simplemente; los jurídicos no sólo son deberes, sino deudas”. (García Máynez, Ontología Jurídica pág. 89).

Volviendo a Maritain, aclara: “Derechos tales como el derecho a la existencia, el derecho a la libertad personal, el derecho a la prosecución de la perfección de la vida moral corresponde, en el más estricto sentido, a la ley natural”.

“El derecho a la propiedad privada de los bienes materiales compete a la **ley natural** en tanto que la especie humana tiene naturalmente derecho a poseer para su uso común los bienes materiales de la naturaleza; compete al **derecho de gentes**, en tanto, que la razón concluye necesariamente que, en interés del bien común, esos bienes materiales deben ser objeto de una apropiación privada como consecuencia de las condiciones naturalmente requeridas para su gestión y el trabajo humano. Y las modalidades particulares de ese derecho de apropiación privada, que varían según las formas de sociedad y el estado de evolución de la economía, son determinadas por la **ley positiva**”

## La filosofía de los valores.

La moderna teoría de los valores puede ser considerada como el capítulo más rico e interesante de la filosofía actual. Penetró valientemente en la liza de las contiendas filosóficas para enfrentarse con el subjetivismo y con todas las corrientes de tipo relativista: historicismo, nominalismo, relativismo sociológico etc.

Dice García Máynez: "La obra fundamental sobre los valores apareció en 1913, un año antes de la guerra europea, me refiero al famoso libro de Max Scheler *Der Formalismus in der Ethik un die materiale Wertethik*. Este escrito señala el principio de una nueva época en la historia de la filosofía y marca un radical cambio en la orientación, método y tendencias de la mencionada disciplina. Puede afirmarse, sin temor de incurrir en exageración, que a partir de entonces deja aquélla de ser formalista y se convierte en filosofía material. Los argumentos que muchos años antes esgrimiera Brentano contra la ética kantiana son recogidos por Scheler, reforzados con razones nuevas y expuestos con inimitable claridad..."

Expresa García Máynez que la obra de Scheler puede considerarse continuada por Nicolai Hartmann uno de los más ilustres pensadores contemporáneos.

Según Hartmann, la filosofía tiene como misión contestar satisfactoriamente tres preguntas: ¿Qué podemos conocer?, ¿Qué debemos hacer?, ¿Qué nos es

licito esperar? De estas tres interrogantes, la segunda constituye el problema capital de la ética. Su objeto no consiste en estudiar lo existente, sino en descubrir el sentido de lo existente. Ocupa dicha disciplina un lugar intermedio entre las duras realidades de la vida y los ideales lejanos de una contemplación visionaria, y aun cuando no se refiera de modo inmediato a lo real, se halla, sin embargo, más cercana a la experiencia que toda abstracción o que cualquier anhelo. Hunde sus raíces en lo más profundo de la tierra, pero jamás pierde de vista el reino ideal de los valores absolutos, que en su imponente y sublime majestad se eleva sobre ella como la bóveda celeste sobre los confines del mundo.

"En el corazón humano -escribe Hartmann- hállanse íntimamente mezclados lo caótico y lo demiúrgico; en lo caótico yacen sus responsabilidades, pero también sus peligros; en lo demiúrgico se halla su vocación. Realizarla es ser hombre."

"El problema de los valores -dice García Máynez- "es tan importante como el relativo al deber; su significación metafísica es más profunda, su contenido más rico y amplio. La primera cuestión encierra en su seno a la segunda. No puedo saber cuál debe ser mi conducta, si ignoro qué es valioso y qué carece de valor. La solución que se dé al problema del deber, depende por consiguiente de la solución que se dé al otro problema."

El sentido de lo valioso es muy estrecho. Para la mayor parte de los mortales, los límites de sus intereses más urgentes, de sus relaciones vitales más inmediatas, son a la vez los límites de su existencia moral. Su vida es una vida limitada, empequeñecida, una caricatura de humanidad.

El tema del deber y el problema valorativo son los fundamentos de la ética. No se trata de dos problemas independientes. Entre ellos existe una íntima y estrecha relación. Más que de dos diferentes cuestiones, habría que hablar de los aspectos centrales de un solo problema, la cara o cruz de la misma moneda. El problema del deber únicamente puede ser resuelto a la luz de la teoría de los valores. Todo deber ser, toda norma fúndase en la existencia de un valor y postulan la obligación de realizarlo”.

### ¿Qué son los valores?

Desde muchos siglos admítase, junto al mundo de la materia, un mundo de entes inmatriciales, un reino de lo ideal. Platón llamaba a éste el reino de las Ideas; Aristóteles, el de las formas, y los escolásticos, el de las esencias. Después de haber sido negado por el subjetivismo dominante, ese mundo es casi unánimemente reconocido y afirmado por los pensadores contemporáneos. (Fronzizi. ¿Qué son los valores?).

El modo de ser de las ideas platónicas es el modo de ser en virtud del cual lo que de las Ideas participa es como es.

Entre los arquetipos de Platón se hallan comprendidos los principios éticos y los valores que la moral estudia. Por lo que a su modo de ser respecta, los valores son Ideas platónicas. Pertenecen a ese mundo ideal descubierto por el filósofo helénico, a esa esfera suprasensible que es posible intuir o mirar intelectualmente, pero que no puede ser vista con los ojos, ni palpada con las manos.

De los valores cabe decir lo que de los arquetipos se afirma: en virtud de lo cual, lo que de ellos participa es como es. O expresado en lenguaje moderno: los valores son esencias. Esta frase sintetiza los resultados que en el campo de la ética logró la crítica kantiana. Los valores no dependen ni del sujeto ni de las cosas; ni el realismo ni el subjetivismo explican su modo de ser. Pero no son formas sin contenido, sino materias y estructuras que determinan y especifican cualidad en los objetos, personas y relaciones en que se hallan.

Los valores no son accesibles a una mirada o intuición emocional. El motivo platónico del mirar, que a manera del Leitmotiv utiliza el filósofo en su bella “Alegoría de la Caverna”, equivale en el fondo a lo que la ética contemporánea denomina el sentido o sentimiento de lo valioso. “El sentimiento de lo valioso - escribe Hartmann- es la anunciación del ser de los valores en el sujeto, la anunciación del ser ideal característico de aquéllos. La aprioridad de ese conocimiento no es reflexiva o intelectual, sino emocional e intuitiva.” (García Máynez. Ensayos Filosófico Jurídicos págs. 29-33).

## La Justicia.

### ***La justicia como virtud.***

André Comte-Sponville, en su "Pequeño tratado de las grandes virtudes" nos dice, en relación con la justicia considerada como virtud: "¿Qué es una virtud? Es una fuerza que actúa o puede actuar".

Para Aristóteles es lo que distingue al hombre del animal (Ética a Nicómaco I, 6.). La virtud surge en el cruce entre la hominización como hecho biológico y la humanización como exigencia cultural.

Para Comte-Sponville, la Justicia es la última de las cuatro virtudes cardinales, y la única absolutamente buena. La prudencia, la temperancia o el coraje sólo son virtudes si están al servicio del bien o de la justicia. Si están al servicio del mal no son virtudes.

La justicia es buena en sí. "Es una virtud completa", decía Aristóteles pero no quiere decir, añade Comte-Sponville, que haga las veces de felicidad, pero ninguna felicidad puede prescindir de ella."

"Si la justicia desaparece, escribe Kant, la vida del hombre en la tierra carece de valor. (Doctrina del Derecho II. 1). Se llega así al límite del utilitarismo. Si la justicia fuese sólo un aumento del bienestar colectivo, como señalan Bentham y Mill, podría ser considerado justo, en beneficio de la dicha de casi todos, sacrificar a algunos inocentes sin su conformidad.

La justicia se dice en dos sentidos: como conformidad al derecho (jus) y como igualdad o proporción. La justicia se juega entera en ese doble respeto: de la legalidad en la polis, y de la igualdad entre los ciudadanos."

En la antigüedad griega Sócrates sostenía que la justicia es la felicidad del hombre. El hombre injusto no es feliz.

### **Teoría Platónica de la Justicia.** *(República. Libro IV)*

#### **La eudemonia, fin del Estado.**

Platón piensa que el principal propósito de los fundadores de la polis no era conseguir la felicidad de unos cuantos, sino la de toda la polis. La eudemonia de ésta sólo puede hacerse depender de las clases que la integran y sobre todo de la de los componentes de cada una. Ciñéndose al idealismo ético que siempre defendió, y que Aristóteles compartía con él, podía haber dicho que si los de las clases superiores son los hombres más sabios, virtuosos y valientes de todo el Estado, tendrán que ser los más felices, puesto que la virtud es el camino idóneo para llegar a la dicha.

Platón insiste, en boca de Sócrates, en que una ciudad sólo puede ser sabia, o valerosa, o temperante por el saber, la bravura y la temperancia de los que en ella viven. (García Máynez. Teorías sobre la Justicia en los Diálogos de Platón. Págs. 69 y sig.)

La conclusión de García Máynez sobre el tema de la justicia en Platón es que el fin del Estado es la eudemonia (del griego eudaimon, felicidad) de los ciudadanos, y por consiguiente, Platón equipara justicia con felicidad, concepto que encontramos no sólo en la República, sino en otros diálogos. “El hombre justo es feliz, el injusto no es feliz”. Sin embargo, Platón no llega a definir concretamente la justicia, pero sí afirma que la finalidad del Estado es proporcionar felicidad a los ciudadanos.

### ***La justicia según Aristóteles.***

Aristóteles, en el Libro Quinto de su Ética Nicomaquea, desarrolla la tesis de Platón de que la justicia es la felicidad, y que el hombre justo es feliz y el injusto no lo es. Aristóteles lleva el análisis del tema por el método de los contrarios.

“Todos, a los que vemos, entienden llamar justicia a aquel hábito que dispone a los hombres a hacer cosas justas y por el cual obran justamente y quieren las cosas justas. De igual modo con respecto a la injusticia, pues por ella los hombres obran injustamente y quieren las cosas injustas.”

“Son, pues, tenidos por injustos el transgresor de la ley, el codicioso y el inicuo o desigual, de donde es claro que el justo será el observante de la ley y de la igualdad. Lo justo, pues, es lo legal y lo igual; lo injusto, lo ilegal y lo desigual.”

“Así pues, en un sentido llamamos justo a lo que produce y protege la felicidad y sus elementos en la comunidad política.

La justicia así entendida es la virtud perfecta, pero no absolutamente, sino en relación a otro.” Aquí alude Aristóteles a que el justo no lo es por lo que hace para sí mismo, sino por lo que hace para otros. El gobernante es justo si busca la felicidad de su pueblo. “Y por esto la justicia nos parece a menudo ser la mejor de las virtudes, y ni la estrella de la tarde ni el lucero del alba son tan maravillosos” (Ética Nicomaquea Libro V pág. 38 sig).

### **La Imagen Aristotélica del Buen Juez.**

Aristóteles se refiere a la función de los jueces, no sólo en el famoso libro V de la principal de sus tres Éticas, sino en diversos pasajes de sus obras.

“Cuando están en desacuerdo, los hombres recurren al juez, pues ir al juez es ir a la justicia, y el juez quiere ser la justicia animada.”

“En consecuencia, ser justo es la virtud esencial del juzgador. Este no ignora lo que de él se espera, por ello aspira a que las partes lo vean como una encarnación de la justicia. Por eso los hombres van confiadamente al juez a plantear sus diferencias, ya que están convencidos de que **“ir al juez es ir a la justicia”**.

“Los magistrados han aprendido que en la justicia toda virtud está en compendio y que podemos darle el nombre de virtud perfecta porque el que la posee puede ejercitarla en relación con terceros y no sólo consigo mismo. Saben igualmente, que al lado de la justicia total hay otra

que se llama particular, de la que ellos deben ser aplicadores". (García Máñez Ensayos Filosófico-Jurídicos pág. 389).

En resumen, para Aristóteles la justicia es la equidad.

### La Justicia según Tomás de Aquino.

Ante las afirmaciones de que el Derecho no es objeto de la justicia, Santo Tomás, en su Tratado de la Justicia, responde: "La justicia tiene como característica, entre otras virtudes, el ordenar al hombre en todo aquello que se refiere a los demás. Lo cual supone una cierta igualdad, como el mismo nombre lo demuestra, pues suele decirse ajustar" al adecuar dos cosas; y es que la igualdad siempre se refiere a los demás.

Todas las demás virtudes perfeccionan al hombre en aquello que le corresponde en sí mismo. Por ello juzgamos de lo que es recto en las otras virtudes según aquello a lo que dichas virtudes tienen como propio objeto, y siempre encontramos en lo que conviene al propio agente. En cambio, al hablar de las obras de la justicia, en lugar de fijarnos en si es conveniente al sujeto, atendemos también a que lo sea a los demás, pues solemos llamar obra justa a aquello que responde a demandas del otro; por ejemplo, el dar un salario justo por un servicio prestado. Por ello llamamos justo a aquello que muestra la rectitud de la justicia, y hacia lo cual tiende la acción justa; y ello aun cuando no atendamos al modo como lo hace el sujeto. En cambio, en las demás virtudes, en el objeto de la justicia sólo

consideraremos recto aquello que el sujeto obra de determinada manera. Por ello, el objeto de la justicia queda determinado por lo que en sí es justo, o sea por el Derecho, a diferencia de las otras virtudes. Por tanto es claro que el derecho es el objeto de la justicia" (Tratado de la Justicia pág. 117).

En su tratado, Santo Tomás hace consideraciones acerca de "si es correcta la definición de justicia tomada como la voluntad constante y perpetua de respetar el derecho de cada uno", a lo que responde:

"La definición propuesta de justicia es correcta si se le entiende bien. Pues siendo la virtud un hábito que actúa como principio de los actos buenos es preciso que la virtud se defina por el acto bueno acerca de tal virtud. Y la justicia se refiere a todas aquellas cosas que pertenecen al otro. Ésta es su materia, como se dirá más adelante." Por eso, el acto de justicia se explica al exponer su materia y su objeto cuando se dice "el dar a cada uno lo que le pertenece según derecho". Porque dice Isidoro en las Etimologías, libro 10 que "justo es aquél que observa el derecho" (pág. 122).

En consecuencia, Santo Tomás confirma la sentencia de Ulpiano, a quien llama el jurisconsulto, de que "Justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que le corresponde según derecho," que es la propia definición aceptada por el Derecho Romano.

### La Justicia según Hans Kelsen.

En su obra *¿Qué es la Justicia?* Kelsen examina el problema desde distintos ángulos y comienza por considerar la justicia como problema de la solución de conflictos de intereses o valores. Nos dice: “La justicia es, ante todo, una característica posible pero no necesaria, de un orden social. La aspiración de justicia es la eterna aspiración del hombre a la felicidad, al no poder encontrarla como individuo aislado, busca el hombre esta felicidad en la sociedad.” En esta forma, Kelsen coincide con Rousseau y su teoría del Contrato Social por el cual el hombre busca la felicidad. Dice Kelsen: “la Justicia es la felicidad social, es la felicidad que el orden social garantiza.” En este sentido identifica Platón la justicia con la felicidad cuando afirma que sólo el justo es feliz y el injusto desgraciado.

Luego deduce Kelsen: “si la justicia es la felicidad, es imposible que exista un orden social justo si por justicia se entiende la felicidad individual, pero un orden social justo es también imposible aun en el caso de que éste procure lograr, no ya la justicia individual de todos, sino la mayor felicidad posible del mayor número posible.” Ésta es la célebre definición de justicia formulada por el jurista y filósofo inglés Jeremías Bentham, pero tampoco es aceptable la fórmula de Bentham si a la palabra felicidad se le da un sentido subjetivo.”

“Esto quiere decir que por felicidad sólo puede entenderse la satisfacción de

ciertas necesidades que son reconocidas como tales por la autoridad social o por el legislador y que son dignas de ser satisfechas”. La satisfacción de las necesidades socialmente reconocidas es algo que no tiene que ver con el sentido originario de la palabra felicidad, que es profunda y esencialmente subjetiva.

“La idea de libertad es a menudo identificada con la idea de justicia y, así, un orden social es justo cuando garantiza la libertad individual.” “El concepto de libertad debe aceptar la importancia que tiene una determinada forma de gobierno. La libertad debe significar gobierno de la mayoría y, en caso necesario, contra la minoría de los súbditos. De la misma manera, se transforma la idea de justicia, de un principio que garantiza la libertad individual de todos, en un orden social que protege determinados intereses.”

Luego se pregunta: “¿Qué intereses pueden ser éstos?” Kelsen identifica “intereses” con “valores”. ¿Qué intereses humanos tienen ese valor y cual es la jerarquía de esos valores? “Tal es el problema que surge cuando se plantean conflictos de intereses. Y solamente donde existen esos conflictos aparece la justicia como problema. Y este problema no puede ser resuelto por medio del conocimiento racional. La respuesta al problema aquí planteado es siempre un juicio que, a última hora, está determinado por factores emocionales y por consiguiente tiene un carácter eminentemente subjetivo. Esto significa que es válido únicamente para el sujeto

que formula el juicio, y en este sentido es relativo.”

En consecuencia, podemos concluir que, para Kelsen, los valores siempre son relativos y que la jerarquía de los valores depende de la formación moral de cada quien. “Desde luego -continúa Kelsen- es imposible decidirse de una manera científico-racional por cualquier juicio de valor fundado en tan contradictorias concepciones: en último caso, es nuestro sentimiento, nuestra voluntad, no nuestra razón, lo emocional y no lo racional de nuestra conciencia, quien resuelve el conflicto.”

Al final de su obra, Kelsen define su posición personal en un párrafo maestro:

“Como la democracia es por su naturaleza íntima, libertad, y la libertad significa tolerancia, no existe otra forma de gobierno más favorable a la ciencia que la democracia. La ciencia sólo puede desarrollarse cuando es libre, y es libre cuando no está sujeta no sólo a influencias externas, es decir, políticas, sino cuando es internamente libre, cuando en el juego de argumentos y objeciones impera una completa libertad. Ninguna doctrina puede ser eliminada en nombre de la ciencia pues el alma de la ciencia es la tolerancia.”

“Comencé este estudio con la pregunta: ¿Qué es la justicia? Ahora, al llegar a su fin, sé perfectamente que no la he contestado. Mi disculpa es que en este caso estoy en muy buena compañía. Sería más que presunción hacer creer a

mis lectores que puedo alcanzar aquello que los más grandes pensadores no lograron. En realidad, yo no sé si puedo decir qué es la justicia, la justicia absoluta, este hermoso sueño de la humanidad. Debo conformarme con la justicia relativa, puedo decir únicamente lo que para mí es la justicia. Como la ciencia es mi profesión y, por lo tanto, lo más importante de mi vida, para mí la justicia es aquella bajo cuya protección puede florecer la ciencia, la verdad y la sinceridad. Es la justicia de la libertad, la justicia de la paz, la justicia de la democracia, la justicia de la tolerancia”. ¿Qué es la justicia?

### **Teoría de la justicia según Rawls.**

*(In memoriam)*

El 24 de noviembre de 2000, falleció en los Estados Unidos, John Rawls, el filósofo más importante en la actualidad principalmente en el campo de la Filosofía del Derecho y la Filosofía Política. Su cátedra principal en la Universidad de Harvard y su obra cumbre fue precisamente Teoría de la Justicia, obra fundamental de la jurisprudencia moderna.

Según Rawls, la teoría sistemática predominante en Filosofía ha sido el utilitarismo sostenido por Hume, Adam Smith, Bentham y Mill, teóricos sociales y economistas que elaboraron una doctrina moral, ad hoc a sus necesidades, que no es convincente.

Parece ser que nos vemos obligados a escoger entre utilitarismo e intuicionismo.

Rawls trata de elevar la teoría tradicional del contrato -Locke, Rousseau, Kant- a un plano superior de abstracción, pero reconoce que el resultado es netamente kantiano. Pretende que se vean más claramente los rasgos estructurales de la concepción de justicia que se halla implícita en la tradición contractual.

### **La Justicia como Imparcialidad.**

La justicia como imparcialidad es la primera virtud de las instituciones sociales, como la virtud de los sistemas de pensamiento. No importa que las instituciones sean eficientes; si son injustas, han de ser reformadas o abolidas.

Cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto puede atropellar.

La justicia niega que la pérdida de libertad de algunos se vuelva justa porque beneficia a otros. Por tanto, en una sociedad justa, las libertades y la igualdad de los ciudadanos se dan por establecidos definitivamente. Los derechos asegurados por la justicia no están sujetos a regateos políticos ni al cálculo ni a intereses sociales.

Siendo las primeras virtudes de la actividad humana, la verdad y la justicia no pueden estar sujetas a transacciones. Estas proposiciones expresan la convicción intuitiva de la supremacía de la justicia.

Para demostrar lo correcto de estas afirmaciones, es preciso, dice Rawls, elaborar una Teoría de la Justicia.

Empieza por enunciar los dos principios de la justicia en los que supone habría acuerdo general. "Primero: cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades básicas que sea compatible con un esquema semejante de libertades para los demás. Segundo: las desigualdades sociales y económicas habrán de ser conformadas de modo tal que a la vez: a) se espere razonablemente que sean ventajosas para todos, y b) se vinculen a empleos y cargos asequibles para todos."

Con estos principios, supone, todo mundo estará de acuerdo en renovar o reformular el Contrato Social.

Manuel Atienza, en su Introducción al Derecho, se refiere a la concepción de justicia de J. Rawls: "en los últimos diez o quince años, la discusión sobre el problema de la justicia en un amplio sector de la Filosofía contemporánea se ha polarizado en torno a la obra del norteamericano John Rawls. Su Teoría de la Justicia pretende ser una superación del intuicionismo (el punto de vista según el cual la única vía para el conocimiento de la justicia es la intuición) y, sobre todo, del utilitarismo (la concepción según la cual la justicia depende de las consecuencias de las acciones o de las normas). Para ello, Rawls se inspira fundamentalmente en la filosofía de Kant y construye una nueva versión de la teoría del contrato

social... además, desde el punto de vista metodológico, la obra de Rawls no pretende situarse en el nivel de la metaética o ética teórica, sino esencialmente, en el de la ética normativa. Su propósito es el de justificar unos principios de justicia que puedan servir para establecer cuándo ciertas normas, instituciones sociales, etc. puedan considerarse justas o injustas. De alguna forma, la suya es una concepción postanalítica de la justicia, ideológicamente comprometida con la defensa de un liberalismo de signo progresista.” (pág. 143)

Efectivamente, parecería que la Teoría de la Justicia que John Rawls publica en 1971 tiene como finalidad servir de base filosófica de las libertades constitucionales, del problema de la justicia distributiva y la definición del ámbito y los límites del deber político y la obligación. Incluye en su Teoría un análisis de la desobediencia civil y la objeción al reclutamiento por motivos de conciencia y relaciona su Teoría con una doctrina del bien y del desarrollo moral.

Para Rawls, el concepto de justicia está tan íntimamente ligado al liberalismo político que en 1973 publica su obra: Liberalismo Político, en la que revisa nuevamente sus ideas expuestas en Teoría de la Justicia a la luz de la pluralidad de doctrinas religiosas, filosóficas y morales que coexisten en las instituciones democráticas como consecuencia de la amplitud que ha alcanzado la libertad de pensamiento. Para Rawls, el liberalismo político representa una forma distintiva de

liberalismo con base en una idea de razón pública libre que arroja nueva luz a los criterios de justicia a que nos enfrentamos en las modernas democracias.

Allan Bloom, profesor de Filosofía Social de la Universidad de Chicago, autor de “La Decadencia de la Cultura”, en su más reciente obra titulada “Gigantes y Enanos”, respecto de la tradición ética y política de Sócrates a John Rawls, se refiere a este último en los siguientes términos:

“A Theory of Justice”, de John Rawls, ha atraído en una generación más atención que ninguna otra obra en el mundo anglosajón. Su boga se debe a dos hechos: se trata del más ambicioso proyecto político emprendido por un miembro de la escuela actualmente dominante en la filosofía universitaria; y la obra ofrece no sólo una defensa de la interpretación igualitaria radical de la democracia liberal, sino también un nuevo fundamento de ésta. En cuanto al método y al contenido, el libro se ajusta al gusto de los tiempos. El profesor Rawls cree que puede presentar ciertos principios convincentes de justicia que posean la simplicidad y fuerza de las antiguas doctrinas del contrato, que satisfagan la preocupación del utilitarismo por el mayor número, sin descuidar al individuo, que contengan toda la nobleza moral de los principios de Kant, que determine una riqueza de vida semejante a la que proponía Aristóteles y que puedan realizar todo esto sin caer en los atolladeros de la filosofía tradicional”.

“La democracia liberal necesita una defensa o una renovación si pretende sobrevivir.” Bloom se lanza contra las ideas del “estado de naturaleza”, fundamento de las doctrinas que sostienen el “contrato social” que a su vez sirven de fundamento al liberalismo social. “El estado de naturaleza, -continúa Bloom- y los derechos naturales derivados de él han ocupado su lugar en el cementerio de la historia junto con el derecho divino de los reyes. Se les concibe como mitos o ideologías de clase gobernantes”.

“Pero de manera decepcionante, -añade Bloom- Teoría de la Justicia ni siquiera trasluce conciencia de esta necesidad, para no hablar de responder a ella. A pesar de su radical igualitarismo, no es un libro radical. Su horizonte no parece extenderse a los abismos que hemos experimentado en nuestras vidas; para Rawls, los horrores de Hitler y Stalin no representan un problema nuevo ni especial. Su libro es antes bien una corrección del utilitarismo, la conciencia del autor es norteamericana o en todo caso anglosajona. Los problemas que aborda son los de las libertades civiles en naciones que ya son libres y los problemas de la distribución de la riqueza en aquellas naciones que ya son prósperas.”

“Lo que explícitamente hace Rawls, es suministrar principios de nuestro sentido moral preexistente, elaborar las implicaciones de nuestras convicciones, decirnos lo que entendemos cuando hablamos de

justicia y hallar una base de acuerdo entre nuestros contemporáneos.”

Independientemente de los acres comentarios de Bloom, la obra de Rawls resulta la más importante de la filosofía actual, aunque no sea precisamente la más convincente. En la Teoría de la Justicia (1971) Rawls propone una concepción de la justicia como acuerdo mutuo entre las personas sujetas a las mismas condiciones, lo que lo lleva a elaborar la idea de un nuevo “contrato social” sobre ideas aceptadas por todos, lo que conduce al Liberalismo Político (1993).

“En Liberalismo Político, -nos dice el editor- John Rawls continúa revisando la idea de la justicia como la presentó en su trascendental Teoría de la Justicia, pero modifica su interpretación filosófica en forma fundamental. En su obra anterior, Rawls suponía lo que llamó “una sociedad bien ordenada”, relativamente homogénea, estable en sus creencias morales básicas y en la que hay un general consenso sobre lo que constituye la vida buena. Rawls redefine su concepto de “una sociedad bien ordenada, ya no es una sociedad unida en sus creencias morales básicas sino en su concepción política de la justicia, y esa justicia es el centro de un consenso traslapado de doctrinas razonables y generales”.

“En la Teoría de la Justicia, -nos dice Erin Nelly- profesor de Filosofía en la Universidad de Tufts y editor de “La Justicia como Equidad” de John Rawls, 2001- Rawls proponía una concepción

de la justicia basada en los principios más razonables que serían objeto de un acuerdo mutuo entre personas sujetas a condiciones equitativas”.

En La justicia como equidad, Rawls regresa a Aristóteles: “la justicia es equidad, igualdad, dar igual a los iguales y desigual a los desiguales, buscando en esa desigualdad dar más al que tiene menos. Ésa es la equidad. Ésa es la justicia.”

### **Epifonema.**

Juan Jacobo Rousseau inicia su obra El Contrato Social con estas palabras: “El hombre ha nacido libre y sin embargo, vive en todas partes entre cadenas. El mismo que se considera amo, no deja por eso de ser menos esclavo que los demás. ¿Cómo ha sucedido este cambio?...lo ignoro.”



## BIBLIOGRAFÍA

- Aquino Sto. Tomás.- Tratado de la Justicia. Porrúa.  
Aristóteles.- Ética a Nicómaco. Porrúa.  
Atienza Manuel.- Introducción al Derecho. Fontamara Dist.  
Biscaretti di Ruffia Paolo.- Introducción al Derecho Constitucional Comparado. F.C.E.  
Bloom Allan.- La Decadencia de la Cultura.  
Gigantes y Enanos. La tradición ética y política de Sócrates a John Rawls. Gedisa Editorial Barcelona 1999.  
Carlyle A.J.- Los Fines del Derecho. UNAM.  
Comte-Sponville André.- Pequeño Tratado de las Grandes Virtudes. Edit. Andres Bello. Barcelona.  
Constant Benjamín.- Politique constitutionnelle.  
Del Vechio Giorgio.- Los Fines del Derecho. UNAM  
Delos José T. Los Fines del Derecho. UNAM  
Frondizi Risieri.- ¿Qué son los Valores? F.C.E.  
García Maynez Eduardo.- Ensayos Filosófico-Jurídicos. UNAM Ontología del Derecho. UNAM. / Teorías sobre la Justicia en los Diálogos de Platón. UNAM.  
Hartmann Nicolai.- Ontología. F.C.E.  
Jellinek Jorge.- Teoría del Estado. F.C.E.  
Kant Emmanuel.- Doctrina del Derecho  
Kelsen Hans.- ¿Qué es la Justicia? Fontamara Dist.  
Kuri Breña Daniel.- Los Fines del Derecho. UNAM  
Le Fur Louis. Los Fines del Derecho.  
Maritain Jacques.- El Hombre y el Estado. Ediciones encuentro. Madrid.  
Platón.- Diálogos.- La República.  
Radbruch Gustav.- Los Fines del Derecho. UNAM  
Rawls John.- Teoría de la Justicia. F.C.E. / Liberalismo Político. UNAM. F.C.E. / La Justicia Como Equidad. Paidós. Barcelona.  
Reale Miguel.- Teoría Tridimensional do Directo. Sao Paulo, Brasil.  
Rocco Hugo.- L'Autorità delle cosa giudicata e i suoi limiti soggettivi.  
Ross Alf.- Derecho y Justicia. Fontamara Dist.  
Rousseau Juan Jacobo.- El Contrato Social, Porrúa Hnos.  
Santaolalla Fernando.- Derecho Parlamentario Español. Madrid.  
Tosi Silvano.- Derecho Parlamentario. Cámara de Diputados. México.



# Las Fuentes Formales del Derecho Parlamentario (\*)

**José María Serna De La Garza(\*\*)**

En el presente ensayo desarrollaremos el tema de las fuentes formales del Derecho Parlamentario, entendidas dichas fuentes como los procesos de creación de las normas jurídicas que regulan la materia que nos ocupa.

## **1.- La Constitución.**

La fuente formal más general del Derecho Parlamentario es la propia Constitución, si bien con mayor propiedad técnica debiéramos decir que la fuente en este caso, más que la Constitución, es el proceso por el cual se crean las normas de rango constitucional que establecen los principios básicos que regulan la organización y atribuciones del Congreso; esto se debe a que el término "fuente" alude, como ya anotamos, al

concepto de "proceso de creación", del cual las normas constitucionales son resultado.

Así pues, la formulación de proyectos, los dictámenes, los debates y las votaciones que se dieron en el seno del Congreso constituyente de 1916-1917 son fuente primaria del Derecho Parlamentario; y también lo son los distintos procesos de reforma constitucional que en la materia se han dado, entre los cuales destacan la reforma de 1977 que modificó de manera importante la integración de la Cámara de Diputados, así como la de 1994, que modificó la integración de la Cámara de Senadores.

(\*) La versión original de este ensayo fue publicada dentro de la obra del mismo autor, titulada Derecho Parlamentario, Panorama del Derecho Mexicano, McGraw-Hill-UNAM, México, 1997.

(\*\*) Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

Por su parte, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dedica el Capítulo II de su Título II a la regulación del Poder Legislativo. En dicho capítulo se encuentran los artículos del 50 al 79, los cuales establecen los principios básicos sobre la estructura del Congreso (bicameralismo); elección e instalación del Congreso; el procedimiento legislativo; las facultades del Congreso, de cada una de las Cámaras y de la Comisión Permanente.

Asimismo, fuera de este Capítulo II del Título segundo de la Constitución, existen otros artículos constitucionales que también se refieren a las funciones del Congreso. Tal es el caso, por ejemplo, del artículo 29 (que regula la intervención del Congreso y de la Comisión Permanente en caso de suspensión de garantías individuales); el artículo 93 (que establece la facultad de las Cámaras para citar a los Secretarios de Estado y a los Jefes de Departamentos Administrativos para efectos de información); y los artículos 109, 110 y 111 (los cuales norman las atribuciones de las cámaras en materia de juicio político y declaración de procedencia en materia penal contra determinados servidores públicos).

En suma, la Constitución es el cuerpo normativo que contiene los principios rectores básicos relativos a la organización, estructura y facultades del Congreso de la Unión, y por ello es el fundamento de toda normatividad de menor jerarquía en la materia parlamentaria.

## 2.- La legislación ordinaria federal.

La segunda fuente formal del Derecho Parlamentario es la ley. Si siguiésemos empeñados en un afán por corregir la doctrina tradicional sobre las fuentes del Derecho, tendríamos que hablar del "procedimiento legislativo" más que de la ley. Sin embargo, esta importante discusión doctrinal no forma parte de los objetivos de este trabajo, así es que continuaremos guiándonos por los criterios tradicionales, al menos en parte. Por tanto, hablaremos de la "legislación" como la segunda fuente formal del Derecho Parlamentario.

En relación con el Derecho Parlamentario mexicano, el artículo 70 de la Constitución establece el principio que en doctrina se conoce con el nombre de la "autonormatividad de las Cámaras". Este principio consiste en evitar la injerencia normativa de instancias ajenas al Poder Legislativo en lo que se refiere a su organización y funcionamiento interior, a través del establecimiento de una "reserva de reglamento o ley parlamentaria".<sup>(1)</sup>

De esta manera, el segundo párrafo del artículo 70 constitucional indica que "El Congreso expedirá la ley que regulará su estructura y funcionamiento internos", en tanto que el párrafo cuarto del mismo artículo ordena que "Esta ley no podrá ser vetada ni necesitará de promulgación del Ejecutivo Federal para tener vigencia." Es decir, el procedimiento de creación de la Ley Orgánica del Congreso no es el procedimiento legislativo general

(1) Cano Bueso, Juan, "El principio de autonormatividad de las cámaras y la naturaleza jurídica del reglamento parlamentario", en Revista de Estudios Políticos, nueva época, núm. 40, julio-agosto, 1984, p. 89.

establecido en los artículos 71 y 72 de la Constitución, sino que es un procedimiento distinto en el cual no interviene otro poder que no sea el Legislativo.

Conforme al procedimiento antedicho, la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (LOC) fue elaborada y publicada en el D.O.F. el 3 de septiembre de 1999, con lo cual quedó abrogada la anterior LOC que había sido publicada el 25 de mayo de 1979 (y que había tenido reformas y adiciones muy importantes, tales como las publicadas en el D.O.F. el 20 de julio de 1994). La LOC es el cuerpo legislativo que, junto con el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (RGICG), contiene la mayor parte de las normas de Derecho Parlamentario mexicano a nivel federal. Por esta razón será objeto principal de atención del presente estudio, como se verá en las secciones siguientes.

Sin embargo, existen otros cuerpos de legislación en los cuales también se pueden encontrar normas de Derecho Parlamentario, como es el caso del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE), en lo que se refiere a los requisitos de elegibilidad que deben cumplir los candidatos a diputados federales y senadores (art. 7); y en lo que se refiere a la integración del Congreso de la Unión (arts. 10 al 18).

Por otra parte, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores

Públicos (LFRSP) también contiene normas de Derecho Parlamentario, como es el caso de sus artículos del 5o. al 45, que regulan los procedimientos a través de los cuales las Cámaras realizan sus funciones de carácter jurisdiccional, en los casos de juicio político y declaración de procedencia en materia penal, que estudiaremos más adelante en detalle.

### **3.- El Reglamento del Congreso General.**

El artículo 77 constitucional señala en su fracción III, que cada una de las Cámaras puede, sin la intervención de la otra, hacer su propio reglamento interior. En otras palabras, cada Cámara puede expedir de manera separada el reglamento que habrá de normar su gobierno interior. Sin embargo, en la actualidad existe un reglamento interior de gobierno que es común a ambas Cámaras.

Como lo señala el doctor Carpizo, el Congreso mexicano ha tenido relativamente pocos reglamentos en su historia: el de 3 de enero de 1825 estuvo en vigor durante 72 años y fue substituido por el de 20 de diciembre de 1897. A su vez, este último estuvo vigente hasta que se expidió el actual reglamento de 20 de marzo de 1934.<sup>(2)</sup>

Desde 1934 hasta 1979 (año de expedición de la primera LOC), el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (RGICG) fue el principal instrumento regulador de toda

(2) Carpizo, Jorge, Estudios constitucionales, 2ª ed., UNAM/LGEM, México, 1983, pp. 388-389.

la materia concerniente a la estructura, organización y funcionamiento de las Cámaras del Congreso de la Unión. Fue en el seno de las sesiones realizadas en la Secretaría de Gobernación en el año de 1977 cuando por primera vez se propuso la idea de que el Congreso necesitaba no sólo un reglamento, sino una ley orgánica. Así, la exposición de motivos de la LOC mencionó el hecho de que la costumbre parlamentaria mexicana había consagrado el principio de que el Congreso se rigiera por un reglamento; reglamento que, sin embargo, en realidad era -según dijo la propia exposición de motivos- una verdadera ley orgánica.<sup>(3)</sup>

De esta manera, a partir de 1979 rigen la materia parlamentaria en México, por un lado, la LOC (analizada en el apartado anterior); y, por el otro lado, el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, pero, en el caso de este último, sólo en lo que no se oponga a las disposiciones de la LOC, tal y como lo indicó en su momento el artículo segundo transitorio de la LOC de 23 de mayo de 1979; y como lo señala el artículo quinto transitorio de la LOC de 1999.

En resumen, y como ya mencionamos, el artículo 77 de la Constitución indica que cada Cámara está facultada para expedir su propio reglamento interior; sin embargo, las Cámaras no han expedido "las disposiciones correspondientes" de que habla el artículo quinto transitorio de la LOC vigente, que vendrían a actualizar un instrumento tan importante para el mejor

funcionamiento interno de la institución parlamentaria mexicana. En cambio, sigue vigente, en lo que no se oponga a la LOC, el viejo RGICG, válido para ambas Cámaras, que data de 1934, y que no ha sido puesto al día en cuanto a los nuevos principios que orientan a nuestro Congreso, introducidos por las sucesivas "reformas políticas" que han afectado su estructura, funcionamiento y dinámica internas.

#### **4.- Acuerdos de los grupos parlamentarios.**

Como bien señala Santiago Oñate Laborde, ni la ley ni el reglamento pueden contener en su totalidad las normas que rigen la vida de un cuerpo legislativo deliberante. "Su pluralismo, el estar integrado por grupos parlamentarios obliga a la adopción de un conjunto de resoluciones y acuerdos relativos a su régimen interior que escapa a una fácil codificación."<sup>(4)</sup>

En efecto, la integración plural del Congreso ha ido llevando poco a poco a la necesidad de llegar a compromisos entre las distintas fracciones parlamentarias, para garantizar así la realización coordinada de las tareas de esta institución, en función de los principios de orden, equidad y economía funcional. Tal ha sido la necesidad de llegar a este tipo de acuerdos, que la LOC vigente prevé la llamada "Junta de Coordinación Política" en cada una de las cámaras, con la intención de constituirla en el marco institucional en el cual se puedan dar el tipo de acuerdos que venimos comentando.

(3) Idem

(4) Oñate Laborde, Santiago, "Fuentes e interpretación del derecho parlamentario", en Instituto de Investigaciones Legislativas (comp.), Derecho parlamentario iberoamericano, Porrúa, México, 1987, p. 60.

Resulta interesante señalar, que el antecedente de la "Junta de Coordinación Política", es decir, la Comisión de Régimen Interno y Concertación Política, tuvo su origen precisamente en un acuerdo al que llegaron los coordinadores de los distintos grupos parlamentarios de la LV Legislatura, que tuvo como objetivo quitarle a la Gran Comisión una serie de facultades que le estaban asignadas por la LOC y el RGICG.<sup>(5)</sup> Este es, pues, un claro ejemplo que muestra cómo los acuerdos parlamentarios pueden llegar, incluso, a modificar los instrumentos normativos generalmente identificados como de jerarquía superior en la materia que nos ocupa.

### 5.- Costumbres parlamentarias.

Se ha afirmado que la costumbre, como fuente formal del Derecho, tiene una importancia fundamental en el ámbito del Derecho Parlamentario, debido a que gran parte de las normas escritas en esta materia no son sino el reflejo o consagración formal de anteriores costumbres.<sup>(6)</sup> Tal es el caso, por ejemplo, del parlamento inglés, cuyas normas de operación y funcionamiento interno han sido, efectivamente, producto de siglos de decantación de ciertas prácticas que con el tiempo han adquirido el carácter de obligatorias.<sup>(7)</sup>

En el derecho parlamentario mexicano, la costumbre ha sido también una importante fuente formal, si bien hay que reconocer que el derecho escrito ha predominado. En cualquier caso, pueden identificarse ciertas costumbres

que después han sido consagradas de manera formal en la ley. Por ejemplo, la integración de los legisladores de la misma filiación partidista en grupos claramente identificables, y su trabajo coordinado en las Cámaras, precedió a la incorporación de la figura de los "grupos parlamentarios" en la LOC.<sup>(8)</sup> Lo mismo puede decirse de la costumbre relacionada con la reunión periódica de los líderes de los diversos grupos parlamentarios para considerar, conjuntamente, las acciones específicas que propiciasen el mejor desarrollo de las labores camarales.

La naturaleza esencialmente política y dinámica de estos cuerpos colegiados que llamamos cámaras legislativas, ha obligado a que existan fuentes formales que flexibilicen el carácter generalmente rígido del Derecho escrito. La costumbre, junto con los acuerdos entre los líderes de los grupos parlamentarios, han venido, precisamente, a cumplir esta función.

### 6.- Estatutos de los partidos políticos.

El artículo 26 de la LOC vigente, nos obliga a hablar de ciertos instrumentos normativos que tienen relevancia en el ámbito de la institución representativa en nuestro país, pero que, en estricto sentido, no constituyen una fuente formal del Derecho Parlamentario. Nos referimos a los estatutos de los partidos políticos. En este sentido, el mencionado artículo 26 establece en el inciso b) de su párrafo 3º, que,

(5) Berlín Valenzuela, op. cit., p. 306.

(6) Santaolalla, Fernando, Derecho parlamentario español, Espasa-Universidad, Espasa-Calpe, España, 1990, p. 51.

(7) Recordemos brevemente los dos elementos de la costumbre como fuente formal del derecho: primero, la repetición de ciertas prácticas y, segundo, la opinio iuris seu necessitatis, o sea, el reconocimiento del carácter jurídico y obligatorio de dichas prácticas.

(8) Esta figura se incorporó por primera vez a nuestro derecho parlamentario escrito, en la LOC de 1979.

“3. En la primera sesión ordinaria de la Legislatura, cada Grupo Parlamentario, de conformidad con lo que dispone esta ley, entregará a la Secretaría General la documentación siguiente: ... b) Las normas acordadas por los miembros del Grupo para su funcionamiento interno, según dispongan los Estatutos del partido político en el que militen;”

Los estatutos de los partidos son los instrumentos que regulan las relaciones internas de esos sujetos de Derecho que han sido reconocidos y registrados legalmente como partidos políticos, según los procedimientos establecidos en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (artículos 22 al 32). Lo que el artículo 26 de la LOC viene a hacer es dar fuerza jurídica a dichos instrumentos, en el ámbito no ya de los partidos como personas jurídicas que son, sino en el ámbito de los órganos del Poder Legislativo, en los cuales los partidos actúan.

A manera de conclusión, podemos afirmar que el espectro de las fuentes formales del Derecho Parlamentario mexicano, nos muestra un panorama bastante amplio, que dota de certeza pero a la vez de flexibilidad al trabajo de un cuerpo político de tanta relevancia para la vida institucional del país. Q





# El Significado de las Fuentes del Derecho Una Perspectiva Constitucional

Dr. Miguel Carbonell\*

## 1. Introducción.

En el tránsito que ha realizado el Estado contemporáneo, de su forma liberal-burguesa típica del siglo XIX hasta su actual configuración como social y democrático de Derecho, se han debido replantear una serie de conceptos y principios esenciales en torno a la creación e interpretación de las normas jurídicas que rigen en su seno.

El estudio de estos fenómenos de reconversión de la potestad normativa en los diferentes sistemas constitucionales de fuentes del Derecho fueron uno de los temas fundamentales de la doctrina constitucional del siglo XX y lo seguirán siendo durante el siglo XXI. No es difícil constatar que, en la actualidad, las cuestiones relativas a las

fuentes del Derecho se encuentran lejos de haberse agotado.

Para comprender varias de las cuestiones que deben ser analizadas en torno al tema de las fuentes del Derecho, conviene tener en cuenta lo siguiente:

A) Existe una carencia teórica importante dentro de la doctrina iuspublicista mexicana en el tema de las fuentes del Derecho; este tema es abordado normalmente en las exposiciones de la parte general del Derecho civil o en los manuales de introducción y teoría del Derecho. A pesar de ello, es innegable que la realidad del ordenamiento y la propia praxis política reclaman con urgencia una sistematización de las fuentes del Derecho hecha desde la Constitución,

(\*) Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.

así como la consideración de la carta fundamental como verdadera norma jurídica si se quiere que ésta se convierta en la norma originaria y estructuradora de todo el orden jurídico nacional.

B) En México, como también sucede en otros Estados de Latinoamérica que aspiran a tener un régimen político democrático, ha existido y sigue existiendo una búsqueda constante de mecanismos eficaces para conducir por vías jurídicas la actuación de todos los poderes públicos, así como de los poderes privados. La idea del control del poder ha estado presente en las preocupaciones públicas nacionales desde que México nace como Estado independiente, pero su realización práctica es uno más de los anhelos incumplidos del ideario popular.

En este último punto quizá la solución -desde un punto de vista puramente jurídico-normativo- no resida en apelar a categorías normativas heterodoxas o en tratar de importar un artificial y quimérico esquema rígido de división de poderes como a veces se ha propuesto, sino que puede consistir en un regreso a la ortodoxia de los conceptos que se acuñaron en los albores mismos del Estado liberal de Derecho. En otras palabras, es necesario lo siguiente, de entre las muchas cuestiones que se podrían mencionar:

a) Un regreso al respeto y a la majestad de la ley, a un "nuevo jacobinismo" como dice Luis Díez Picazo.<sup>(1)</sup> Sólo entendiendo que la ley (es decir, la ley

de origen parlamentario) es el mejor mecanismo para articular y hacer valer los más distintos intereses sociales y políticos, en tanto que es la norma que reúne el mayor grado de "democraticidad" después de la Constitución, es posible llevar a cabo una ordenación de la convivencia social para poder formar, entre otras cosas, un consenso democrático que permita avanzar en las cuestiones más importantes que todavía tenemos pendientes en México.

b) Se requiere además que se incluyan en el ordenamiento nuevos procedimientos de creación normativa que faciliten la atención a las necesidades sociales y, más en general, el desarrollo efectivo de la intervención estatal en la sociedad. Estamos hablando de introducir la legislación delegada, de la regulación legislativa de la facultad reglamentaria del presidente y de los secretarios de Estado, de mecanismos para el perfeccionamiento técnico de los materiales legislativos, del mejoramiento de la publicidad normativa en todas sus variantes -como publicidad parlamentaria y como publicidad de los textos normativos en sentido estricto-, de la regulación de distintos tipos de leyes que, sin romper la unidad del concepto, permitan mejorar el desempeño del Poder Legislativo, de cambios en el procedimiento legislativo, de mejores sistemas de control para el sistema de fuentes en su conjunto, etcétera.

(1) "Constitución, ley, juez", Revista Española de Derecho Constitucional, número 15, Madrid, 1985, p. 23. En términos parecidos, Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, prólogo de Norberto Bobbio, trad. de Perfecto Andrés Ibañez y otros, Madrid, 1995, p. 920.

## 2. Las Fuentes del Derecho Analizadas desde la Constitución.

Me parece importante insistir y recalcar la razón de abordar cualquier trabajo sobre las fuentes del Derecho desde la perspectiva constitucional. Además de lo ya señalado, lo anterior se justifica en virtud de que la Constitución es la norma que reconduce tanto la diversidad política de una nación en una unidad jurídica, como la pluralidad de fuentes en una unidad del ordenamiento jurídico.<sup>(2)</sup>

En este sentido, si es que México representa una verdadera unidad política (entendiendo por tal "una unidad de actuación posibilitada y realizada mediante el acuerdo o el compromiso, mediante el asentimiento tácito o la simple aceptación y respeto, llegado el caso, incluso, mediante la coerción realizada con resultado positivo; en una palabra, una unidad de tipo funcional"<sup>(3)</sup>) y quiere dotar de una mínima uniformidad a su sistema jurídico, el análisis imprescindible debe partir de la norma constitucional como cauce y límite de las actitudes políticas en cuanto disputas por el poder y como ordenación suprema de las distintas potestades de creación normativa por parte de los detentadores de ese poder.<sup>(4)</sup>

Por otro lado, el sector de las fuentes representa hoy en día un tema "encrucijada" del Derecho Constitucional, representando un capítulo central de los estudios constitucionales del presente. La configuración del sistema de fuentes del Derecho repercute de forma importante en la distribución de poder público dentro del Estado; pero también tiene que ver con los derechos y deberes constitucionales de los ciudadanos, los cuales no pueden considerarse independientemente del discurso sobre los factores de renovación del ordenamiento jurídico.

Inclusive, un correcto entendimiento de las fuentes del Derecho es fundamental para poder llevar a cabo con éxito procesos de cambio y transición políticos como los que se están produciendo en México.

Muchos de esos procesos de cambio deben terminar aterrizando en un nuevo esquema de fuentes del Derecho establecido por la Constitución.

## 3. Las fuentes del Derecho: Cuestiones Generales.

El estudio de las fuentes del Derecho tiene como premisa el carácter dinámico del propio orden jurídico<sup>(5)</sup>. Esto significa, dicho muy brevemente, que el

(2) Zagrebelsky, Gustavo, *Manuale di Diritto Costituzionale. Il sistema delle fonti*, 2a. edic., Turín, 1993 (reimpr.), p. IX. Sobre la función de la constitución para lograr la unidad política del Estado son fundamentales las observaciones de Konrad Hesse, *Escritos de derecho constitucional, selección, traducción e introducción de Pedro Cruz Villalón*, 2a. edic., Madrid, 1992, pp. 8 y ss.

(3) Hesse, op. cit. p. 8. Subrayados en el original.

(4) "No es posible en el plano teórico, simplemente, manejar el ordenamiento, aun para resolver un problema menor, sin considerar a dicho ordenamiento como una unidad y, por tanto, sin la referencia constante a la Constitución, cabeza y clave del mismo", García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*, 3a. edic., Madrid, 1985, p. 19.

(5) La dinamicidad del derecho es una de las claves de bóveda del sistema kelseniano. Kelsen lo aborda en varias de sus obras, de entre las cuales pueden verse *Teoría General del Estado*, trad. de Luis Legaz Lacambra, 15a. edic., México, 1979, pp. 299 y ss.; *Teoría pura del Derecho*, trad. de Roberto J. Vernengo, México, 1991, pp. 201 y ss. y *Teoría General de Derecho y del Estado*, trad. de Eduardo García Maynez, México, 1988. Cfr. también las observaciones de Bulygin, Eugenio, "Algunas consideraciones sobre los sistemas jurídicos", *Doxa*, núm. 9, Madrid, 1991, pp. 259 y ss.

Derecho, tal como sucede con otros subsistemas sociales, contiene ciertas normas que permiten su propia creación y modificación<sup>(6)</sup>.

El Derecho fundamenta la validez de las normas que lo integran a través de la construcción de una relación de supra a subordinación entre ellas, de modo que existe una norma superior -llámese norma hipotética fundamental, norma de identificación de normas o regla de reconocimiento- que da fundamento al resto, las cuales a su vez solamente podrán ser válidas en tanto se ajusten a lo prescrito por aquélla<sup>(7)</sup>. Como ha expuesto Kelsen, "una norma pertenece a un orden jurídico solamente por haber sido instaurada conforme a lo que determina otra norma de ese orden", lo cual nos conduce a la norma fundante "básica" que no encuentra fundamento dentro del sistema jurídico, por lo que tiene que ser presupuesta<sup>(8)</sup>.

La validez normativa, a su vez, puede entenderse en dos sentidos<sup>(9)</sup>. En un sentido formal se entiende que son válidas aquellas normas que se ajusten a las normas procedimentales que regulan la creación jurídica dentro de un Estado, independientemente de su contenido. Desde un punto de vista material, serán válidas aquellas normas

que, además de haber sido creadas conforme a los procedimientos establecidos por el ordenamiento, tengan como contenido normas compatibles o coherentes con las normas sustanciales o materiales del mismo, como lo son las que regulan los derechos fundamentales o el principio de igualdad. A la primera se le ha llamado simplemente vigencia y a la segunda se le ha considerado como la validez en sentido estricto. Una y otra tienen gran relación con la concepción misma de la democracia: democracia formal o procedimental en un caso -referida al quién y al cómo de las decisiones estatales- y democracia sustancial en el otro -ligada al qué de la acción pública-.

Al estudio y caracterización de las normas que sirven para la creación de las normas, o sea, las que le imprimen su carácter dinámico al Derecho, se dedican las siguientes líneas.

#### 4. El Concepto de Fuentes.

Para empezar, se debe decir algo sobre el concepto mismo de fuentes del Derecho. Las distinciones y matices aportados por las más diversas doctrinas sobre el tema hace que existan una variedad tal de significados del

(6) Aunque también significa, como ha dicho Ignacio de Otto, que "cualquier cuestión es susceptible de normación (y que)... la normación puede afectar a un número ilimitado de personas, de modo que todos están en principio sometidos por igual al ordenamiento jurídico", Derecho constitucional. Sistema de fuentes, 2a. edic., Madrid, 1989 (reimp.), pp. 21-22; en palabras de Joseph Raz, "Un sistema normativo pretende autoridad para regular todos aquellos actos que regula y todos aquellos que puedan ser regulados por normas que puedan ser dictadas, directa o indirectamente, por medio del ejercicio de poderes reconocidos por normas del sistema", Razon práctica y normas, trad. de Juan Ruiz Manero, Madrid, 1991, p. 174.

(7) Merkl, A., "Prolegomeni ad una teoria della costruzione a gradi del diritto", trad. de C. Geraci, en Merkl, A., Il duplice volto del diritto. Il sistema kelseniano e altri saggi, Milán, 1987, passim.

(8) No deja de resultar interesante la observación de Alf Ross cuando sostiene que "todo sistema de derecho legislado (en sentido amplio) se basa necesariamente en una hipótesis inicial que constituye la autoridad suprema, pero que no ha sido creada por ninguna autoridad. Solo existe como una ideología política que forma el presupuesto del sistema. Cualquier enmienda por el procedimiento jurídico establecido es solo posible dentro del sistema, cuya identidad está determinada por la hipótesis inicial. Todo cambio en la última, esto es, toda transición de un sistema a otro, es un fenómeno extra-sistemático, un cambio fáctico socio-psicológico en la ideología política dominante y no puede ser descrito como creación jurídica mediante un procedimiento", Sobre el derecho y la justicia, trad. de Genaro R. Carrió, 4a. edic., Buenos Aires, 1977, p. 81.

(9) Sigo la exposición de Luigi Ferrajoli, Derechos y garantías. La ley del más débil, Madrid, 1999.

término fuentes del Derecho que se ha vuelto cuando menos confuso y difícil de perfilar<sup>(10)</sup>. Una de las causas lo es, sin duda, la propia vaguedad del término, que queriendo ser metafórico ha acabado siendo inaprehensible. Como ha dicho Alf Ross, la teoría de las fuentes es un verdadero “bouquet d'aphorisme”, por lo que el propio Kelsen ha propuesto sustituir el término para “emplear, en lugar de esa metáfora fácilmente equívoca, una expresión que designe unívocamente el fenómeno jurídico que se tiene en mira”. Aun así, la nueva denominación todavía no se ha encontrado y las propuestas de sustitución no han tenido una aceptación generalizada por lo que, hasta en tanto no se encuentre un mejor término, sigue siendo pertinente hablar de “fuentes del Derecho” como se ha hecho hasta ahora.

Para los efectos de este trabajo y puesto que en sí mismo el concepto puede revestir un interés meramente científico-descriptivo pero no normativo, se puede entender convencionalmente por fuentes del Derecho todos los hechos y actos que de acuerdo con las normas sobre la producción jurídica de un ordenamiento determinado crean o pueden crear relaciones jurídicas con efectos erga omnes. La creación implica la innovación del ordenamiento a través no solamente de la expedición de nuevas normas sino también por la modificación o extinción de las ya existentes, incluyendo por tanto las que Hart ha llamado “reglas de cambio”<sup>(11)</sup>.

Al incluir la eficacia *erga omnes* como requisito del concepto de fuente quedan descartados del mismo las normas jurídicas individualizadas, como por ejemplo los actos administrativos individuales, los actos de la autonomía privada que tienen una eficacia únicamente entre las partes, y las sentencias que, igualmente, despliegan sus efectos inter partes. Se habla de eficacia erga omnes y no de generalidad porque no todas las fuentes son, hoy en día, generales; tal es el caso de las leyes particulares o leyes singulares.

## 5. Un concepto y tres significados.

El anterior concepto de fuentes del Derecho debe complementarse diciendo que comúnmente, al hablar de las fuentes del Derecho, se suele hacer referencia a tres cosas bien distintas entre sí, pero que finalmente constituyen todas ellas partes del mismo fenómeno jurídico que es la creación normativa. Son las siguientes:

- A. El poder normativo, es decir, el poder habilitado para la creación o modificación de normas jurídicas; en este sentido, se habla de que las leyes emanan del Poder Legislativo o que los reglamentos son un producto normativo del Ejecutivo.
- B. El tipo de regulación normativa, o sea, la ley, el reglamento, los tratados internacionales, los decretos-ley, etc. Lo que se hace en este caso es confundir la fuente con el Derecho

(10) J. A. Santamaría Pastor llega a sostener que “el concepto de fuente del Derecho constituye uno de los elementos más confusos y perturbadores de cuantos manejan las ciencias del Derecho positivo”, Fundamentos de derecho administrativo I, Madrid, 1988, p. 286.

(11) Hart, H.L.A., El concepto de derecho, trad. de Genaro R. Carrió, 2a. edic., México, 1980.

mismo, con un tipo específico de normación, lo cual agrega un poco más de equívocidad al concepto de las fuentes.

C. Finalmente, cada específica manifestación del poder de creación normativa, esto es, no ya cualquier ley o cualquier reglamento considerados en abstracto sino la ley "X" o el reglamento "Y" en particular. Se puede hacer la misma observación que en el punto inmediato anterior, sólo que en este punto se confunde la fuente con el producto concreto de la misma.

Ni qué decir tiene que la confusión de los puntos B y C viene dada por la peculiar naturaleza de algunas normas que, dentro de la complejidad que tienen los actuales ordenamientos jurídicos, a la vez que son creadas por una fuente, también ellas son fuentes en sí mismas.

En suma, un estudio sobre las fuentes debe tener como objeto primordial los procesos de creación de normas, pero también debe examinar las propias normas creadas -concebidas en abstracto, no cada una en concreto-, entendidas como categorías dotadas de unas características especiales que, a su vez, les asignan un papel determinado dentro del ordenamiento.

## **6. Las fuentes entre política y Derecho.**

Lo que hasta aquí se ha dicho tiene que ver con una consideración jurídica del tema, pero lo cierto es que, aparte de su

innegable relevancia para la conformación del ordenamiento, las fuentes del Derecho tienen una función política bastante clara: son la expresión jurídico-formal de la distribución de poder político entre los órganos encargados de la creación normativa y, en última instancia, también de la hegemonía de ciertos grupos sociales sobre otros.

En este sentido, la innovación normativa o la modificación de las facultades creativas de una fuente son la expresión formal de un nuevo equilibrio (o el acomodo de uno precedente) entre las fuerzas político-sociales que participan en los procesos de integración política dentro del Estado.

Lo anterior nos lleva a incluir dentro de este estudio ciertas consideraciones que rebasan el ámbito meramente dogmático, para tratar de entender el papel de las fuentes como expresión de determinados procesos políticos y, sobre todo, como expresión de los procesos de integración política mencionados.

Las fuentes del Derecho, como consecuencia de su carácter de objetivación jurídica de procesos políticos, han estado sujetas a los vaivenes históricos y han sido expresión de las ideas predominantes en una cierta época.<sup>(12)</sup> Son un producto histórico que, aun manteniendo ciertas constantes a través de los últimos 200 años que es cuando se perfila el sistema de fuentes tal como lo conocemos hoy

(12) Un buen ejemplo del carácter marcadamente histórico del derecho constitucional en general, así como de la idoneidad de este método para su estudio, puede verse en Cabo, Carlos de, Sobre la función histórica del constitucionalismo y sus posibles transformaciones, Salamanca, 1978 (ahora incluido en su libro *Contra el consenso. Estudios sobre el Estado constitucional y el constitucionalismo del Estado social*, México, 1997, pp. 176 y ss.).

en día, <sup>(13)</sup> evoluciona -o involuciona, como se quiera ver- de acuerdo con las concepciones políticas, económicas y filosóficas de cada sociedad. Pero si las fuentes son un producto histórico, también la historia del Derecho puede ser comprendida desde el estudio de las fuentes, desde la preeminencia de unas sobre otras y desde el juego de los respectivos órganos creadores de normas entre sí y respecto del ciudadano. <sup>(14)</sup>

Por lo anterior es obvio que resulta difícil construir una teoría de las fuentes en abstracto, sin hacerla descender a un determinado momento histórico o a un ordenamiento en concreto.

Lo que se puede hacer quizá con mayor facilidad es analizar un ordenamiento a la luz de las categorías generales que ha ido construyendo la ciencia jurídica para que, a partir del contraste, se puedan proponer cambios o denunciar desviaciones, sin olvidar que, como ha dicho Norberto Bobbio, "en el problema de las fuentes del Derecho no se trata de interpretar, sino de construir... de reagrupar según las semejanzas, de acercar según las implicaciones, en una palabra, de teorizar". <sup>(15)</sup>

Desde luego, hay que reconocer que la identificación entre fuentes del Derecho y procesos de integración política

(manifestados, sobre todo, en las formas de Estado y de gobierno) no puede ser total, ya que dentro del campo de las fuentes existen muchas reglas técnicas que poco tienen que ver con lo "político", sino que obedecen a esquemas de una racionalidad estrictamente jurídica.

En todo caso, y desde una óptica exclusivamente jurídica, lo que es indudable es que las fuentes juegan un papel esencial en la configuración del ordenamiento jurídico y que son hoy en día uno de los temas fundamentales de la teoría constitucional y deben serlo con urgencia de los constitucionalistas mexicanos.

## 7. Las normas sobre la producción jurídica.

Las normas que contienen a las fuentes son un tipo de normas jurídicas que tienen por objeto no la conducta humana directamente, sino que se refieren a otras normas. El hecho de que dentro del ordenamiento existan normas que se refieren a otras normas y no solamente normas de conducta es muy importante y supone una evolución modernizadora para los sistemas jurídicos contemporáneos.

Junto a los diferentes procesos que en la actualidad hacen mucho más complejas que en el pasado las

(13) El actual sistema de fuentes se perfila en sus caracteres básicos desde la Revolución Francesa en que se generaliza lo que hoy se llama Estado de Derecho y que comprende cuestiones esenciales para nuestro tema como son el imperio de la ley (la ley como expresión de la voluntad general), la división de poderes (y por tanto de distribución de poderes de creación normativa), la legalidad de la administración y la consagración de los derechos y libertades fundamentales (constituidos en límites materiales a la actuación y configuración de las fuentes); cfr., en general, Díaz, Elías, Estado de derecho y sociedad democrática, 8a. edic., Madrid, 1991 (reimpr.), pp. 27 y 31 y Lucas Verdú, Pablo, La lucha por el Estado de derecho, Bolonia, 1975.

(14) En palabras de Predieri, "Toda la historia del Derecho puede ser analizada desde la óptica de la lucha entre las fuentes del Derecho, consideradas como proyección de las unidades institucionales (Gobierno, Cámaras, etc.), entre las que y tras de las que actúan fuerzas políticas, clases, grupos hegemónicos, y como organización de las funciones fundamentales de tales unidades", Predieri, Alberto, "Las fuentes del derecho" en García de Enterría, E. y Predieri, A., La Constitución española de 1978. Estudio sistemático, 2a. edic., Madrid, 1988 (reimpr.), p. 162.

(15) La consuetudine come fatto normativo, Padua, 1942, p. 17.

relaciones sociales, se ha producido una equivalente complejidad de las formas y procesos de creación normativa.

Si en el siglo pasado se podía sostener que el parlamento era el núcleo fundamental del que emanaban las normas jurídicas, hoy en día se puede decir que no existe un centro único de producción normativa: el pluralismo social de nuestro tiempo -en expresión de Zagrebelsky- ha roto los márgenes del monopolio del Derecho creado desde el parlamento. Los Estados no crean Derecho desde un único órgano, sino que se ha dado una proliferación creciente de lugares desde los que se crean las normas. En este sentido, también se han ido haciendo más complejas las normas sobre la producción jurídica (NSP en lo sucesivo) y más detallados los procedimientos de creación, reforma y derogación normativa dentro del sistema jurídico.

Tres son los tipos de normas que disciplinan a las fuentes: <sup>(16)</sup> a) las normas sobre la producción jurídica, b) las normas sobre la eficacia de las normas, y c) las normas sobre los conflictos entre normas.

Estos tipos de normas se han llamado metarreglas, normas secundarias, reglas sobre las reglas, etc. Las normas señaladas en los incisos b y c dan lugar a estudiar los criterios por los que se estructura el ordenamiento jurídico: el ámbito temporal y personal, los principios de jerarquía, competencia, especialidad, etc. Las NSP son las que se estudian en el presente apartado.

Las NSP se han considerado como normas secundarias o de segundo grado por dos razones: <sup>(17)</sup> la primera tiene que ver con su función y la segunda con su relación jerárquica con el resto de las normas. Por lo que hace a su función, las NSP tienen como cometido la modificación interna del sistema en tanto regulan los procedimientos a través de los que sus normas pueden ser cambiadas; contienen los datos suficientes para reconocer que esas nuevas reglas, y en general cualesquiera otras, han sido creadas de acuerdo con los criterios de pertenencia del sistema y son por tanto válidas. Por lo que respecta a su relación con el resto de las normas, ocupan una jerarquía superior a las demás, porque autorizan derogar su creación; pueden derogarlas pero no ser derogadas por ellas. <sup>(18)</sup>

De su superior jerarquía derivan dos principios esenciales en la estructuración del sistema de fuentes y que pueden enunciarse como sigue:

- A) "Ninguna fuente puede crear otras fuentes que tengan eficacia mayor o siquiera igual a la propia, sino solo fuentes dotadas de eficacia menor"; <sup>(19)</sup> los fundamentos de este principio son también dos: a) por lo que hace a la creación de fuentes con mayor fuerza, se debe aplicar la máxima según la cual ningún acto puede atribuir a otro la fuerza que él mismo no tiene, y b) en lo referido a la creación de fuentes de igual valor, su imposibilidad deriva del hecho de que la NSP superior dentro del sistema determina un numerus

(16) Guastini, Riccardo, Estudios de teoría constitucional, México, 2001.

(17) Bobbio, Norberto, "Normas primarias y normas secundarias" en Contribución a la teoría del Derecho, edición de Alfonso Ruiz Miguel, Madrid, 1990, p. 313.

(18) Dicha jerarquía ha sido incluso reconocida por la jurisprudencia de los tribunales federales en México; por ejemplo en la tesis "Leyes, principio de jerarquía (de las), establecido por el artículo 133 constitucional", publicada en el Semanario Judicial de la Federación, octava época, tomo I, segunda parte-1, pp. 394-395.

(19) Zagrebelsky, Manuale..., cit., p. 5.

Clausus de fuentes dotadas de X valor, no pudiendo ser creadas otras iguales más que por ella misma. Los procesos políticos de los cuales las fuentes son la expresión formal pueden prolongarse en otros a través de ellas, pero sus respectivos productos normativos no pueden ni contradecir ni sustituir a los primeros,<sup>(20)</sup>

- B) En relación con el segundo tipo de normas que disciplinan a las fuentes, es decir, las normas sobre la eficacia de las normas, que ya se han mencionado, se aplica el principio por el cual “ninguna fuente puede disponer sobre su propia eficacia para aumentar o disminuir la que le ha sido atribuida por las normas sobre la producción del Derecho”<sup>(21)</sup> o NSP. La aplicación de este principio se manifiesta, por ejemplo, en la imposibilidad de que una ley contenga condiciones de inderogabilidad respecto a otra ley posterior, o en la prohibición del fenómeno aún más cotidiano de dejar en manos de los reglamentos del Poder Ejecutivo las condiciones de aplicación o incluso de validez de las leyes.

Lo cierto es que, en todo caso, el objeto de las NSP no es la conducta humana directamente sino que su presencia se justifica en el ordenamiento “por el hecho de que se refieren a otras normas”.<sup>(22)</sup>

La distinción entre NSP y fuentes del Derecho radica en que aquéllas son

Solamente una parte del concepto complejo de fuente. Efectivamente, las NSP regulan toda la creación jurídica dentro del ordenamiento, regulan las fuentes, pero en tanto normas ellas mismas necesitan “un soporte” para entrar a formar parte del ordenamiento, y ese soporte son las distintas fuentes. Aquí se presentan algunos problemas evidentes, al menos terminológicos, pues las NSP también se producen a sí mismas.

### 8. Una clasificación de las normas sobre la producción jurídica.

Las NSP pueden ser clasificadas en cuatro tipos de acuerdo con Riccardo Guastini:<sup>(23)</sup> A) Normas que confieren competencias normativas, B) Normas que disciplinan el ejercicio de una competencia, C) Normas que circunscriben el objeto de una competencia y D) Normas que limitan el contenido de una competencia.

A) Las normas que confieren competencias normativas son, según Guastini, aquellas “normas que atribuyen a un cierto sujeto (un órgano del Estado) el poder de crear normas jurídicas”. Estas últimas tienen un régimen jurídico propio y, en virtud de las mismas NSP, no pueden ser dictadas por ningún otro órgano o sujeto. Como ejemplo de estas normas se puede mencionar el artículo 89 fracción X que autoriza al Presidente de la República, con la ratificación de la Cámara de Senadores, a celebrar tratados internacionales; otro ejemplo significativo se encuentra en el artículo

(20) Ibidem.

(21) Idem, p. 6.

(22) Bobbio, “Normas primarias y secundarias”, loc. cit.; Zagrebelsky, *Manuale...*, cit., pp. 3-4.

(23) Guastini, Ricardo, *Le fonti del diritto e L'interpretazione*, cit., nota 19 pp.30 y ss. Ver también Carbonell, Miguel, “Normas sobre la producción jurídica” en *Diccionario de Derecho Constitucional*, México, 2002, pp. 427 y ss.

70 que faculta al Congreso de la Unión a expedir una ley que regule su estructura y funcionamiento internos.

B) Las normas que disciplinan el ejercicio de una competencia normativa, también llamadas por Guastini “normas procedimentales”, son aquéllas que “prescriben procedimientos para la creación de un cierto tipo de fuentes, de forma que una competencia no puede ser ejercitada (ese tipo de fuente no puede ser creada) si no es a través de tales procedimientos”. Un ejemplo típico de estas normas lo constituye el artículo 72 de la Constitución mexicana que describe los pasos y las fases del procedimiento legislativo federal.

C) Las normas que circunscriben el objeto de una competencia, que son las que limitan o delimitan a ésta, circunscribiéndola a ciertas materias de tal modo que “esa competencia normativa no puede ser ejercitada fuera de tales materias”. Este tipo de normas se divide a su vez en dos subtipos:

- a) Las normas que enumeran las materias que una cierta fuente está autorizada a disciplinar; como ejemplo se puede mencionar el artículo 73 constitucional que contiene la lista de materias sobre las que puede legislar el Congreso de la Unión, entendiéndose que el resto de materias quedan fuera de su competencia de acuerdo al artículo 124 constitucional.
- b) Las normas que reservan una determinada materia a una cierta

fuerza, de forma que ninguna otra fuente esta autorizada a disciplinar esa materia; son varios los ejemplos que se pueden mencionar de este tipo de normas: el artículo 14 reserva a una ley el establecimiento de las penas y medidas de seguridad; el artículo 31 fracción IV establece una reserva de ley en materia tributaria, etc.<sup>(24)</sup>

D) Las normas que limitan el contenido de una competencia; su función es circunscribir el contenido normativo de ciertas competencias conferidas por otras normas, inhibiéndolas de crear normas que tengan un cierto contenido o, más raramente, imponiéndoles la creación de normas que tengan un cierto contenido. Guastini hace la observación de que la doctrina dominante ha señalado que este tipo de normas debe estar supraordenado a aquéllas a las que limita su contenido<sup>(25)</sup>.

Como ejemplo de estas normas se pueden mencionar a todos los derechos fundamentales que recoge la Constitución en sus primeros 29 artículos, que suponen limitaciones de carácter material a la creación normativa en tanto el contenido de todas las normas del ordenamiento deberá respetar tales derechos y principios; para poner un ejemplo más específico de entre los muchos que se pueden citar, vale mencionar la prohibición de aplicar leyes retroactivas que establece el primer párrafo del artículo 14.

(24) Sobre el concepto de reserva de ley, Carbonell, Miguel, “Reserva de ley”, Diccionario de Derecho Constitucional, cit., pp. 531 y ss., así como Paredes, Marat y Rodríguez Lobato, Raúl, El principio de reserva de ley en materia tributaria, México, 2001.

(25) Le fonti..., p. 32.

La regulación de los contenidos posibles de la creación normativa a través del establecimiento de límites materiales -no solamente de quehacer negativo como los derechos de libertad, sino también de actuación positiva como los derechos sociales- se ha considerado por Luigi Ferrajoli como "la conquista más importante del Derecho contemporáneo".

La interactuación continua entre normas formales de creación normativa (reguladoras de procedimientos y competencias) y normas sustanciales (reguladoras de contenidos en sentido estricto) es evidente en un Estado constitucional de Derecho en el que la misma Constitución impone contenidos materiales a muchas de las normas subconstitucionales, normando no limitándose a regular los procedimientos de creación del Derecho, sino también obligando al legislador, por ejemplo, a dictar leyes en tal o cual sentido o a proteger tal o cual bien jurídico, aparte de las directivas implícitas ("vínculos de sustancia") que ya suponen los derechos fundamentales o el principio de igualdad para los procesos de creación jurídica.

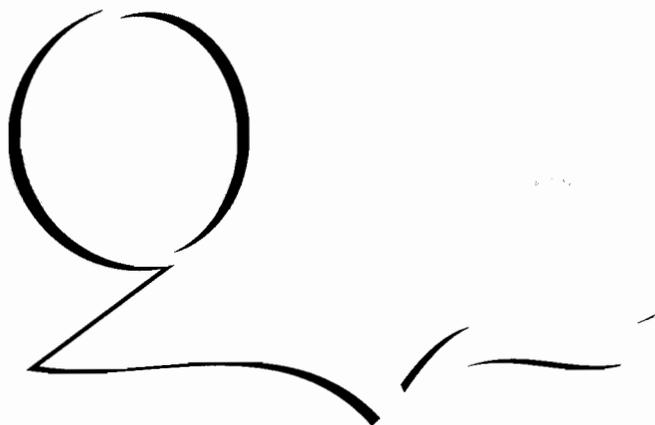


**Quórum**  
Legislativo

**Visión**

de los

**Legisladores**





# Las Reformas Aprobadas por la LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados

**Juan Manuel Carreras López \***

## 1.- Introducción

La pluralidad que caracteriza al Poder Legislativo ha hecho de este tiempo cameral un componente fundamental en el desarrollo de la vida democrática de nuestro país, producto de la labor política y la correlación de fuerzas legislativas en ambas cámaras.

El trabajo realizado por la LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados, contiene características muy relevantes, en particular por su eficacia puntual en temas pendientes y controversiales dentro de la agenda nacional. Durante tres años el Congreso de la Unión, en específico la Cámara de Diputados, recibió más de mil 300 iniciativas nuevas o de reforma a las leyes rectoras del país, <sup>(1)</sup> lo que en sí

mismo constituye un avance significativo para la democracia mexicana y es clara muestra de la movilidad política del país.

En la actualidad es claro que tal y como lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Poder Legislativo es un efectivo contrapeso del Ejecutivo, pero más aún, es promotor de cambios fundamentales de la nación mexicana y el representante de las demandas más sentidas de la población.

Ejemplo de ello, son las reformas constitucionales que se discutieron y aprobaron en el seno de la Cámara de Diputados y que fueron ratificadas por el Senado para su posterior expedición como ley fundamental. Temas como el de la Educación preescolar, los

(\*) Diputado a la LVIII Legislatura

Presidente del Comité del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias.

(1) Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados.

Derechos y Cultura Indígenas, la Responsabilidad de los Servidores Públicos, las Garantías Individuales, las facultades del Congreso de la Unión, ampliar el número de sesiones plenarias del Congreso y eliminar el denominado "veto de bolsillo", son temas que fueron incorporados o modificados en nuestra Constitución.

## 2.- Estadística Legislativa

En lo que concierne al trabajo efectuado durante la LVIII Legislatura, hasta el 30 de abril de 2003, se han registrado 296 iniciativas de reformas a la Constitución presentadas ante la Cámara de Diputados, de las cuales más del 80% fueron generadas por los distintos grupos parlamentarios que la conforman.

Iniciativas de Reforma Constitucional turnadas a la Cámara de Diputados en la LVIII Legislatura

Iniciador	Número de iniciativas	Porcentaje
Ejecutivo Federal	2	0.7%
Senado	10	3.47%
Congresos Locales/ ALDF	26	8.8%
Cámara de Diputados PAN	58	19.6%
Cámara de Diputados PRI	69	23.3%
Cámara de Diputados PRD	84	28.4%
Cámara de Diputados PVEM	15	5.03%
Cámara de Diputados PT	11	3.71%
Cámara de Diputados PAS	9	3.04%
Cámara de Diputados PSN	2	0.7
Cámara de Diputados CDPPN	4	1.34%
Cámara de Diputados Independientes	5	1.67%
Cámara de Diputados Conjuntamente	1	0.33%
<b>Total</b>	<b>296</b>	<b>100%</b>

Fuente: Gaceta Parlamentaria

En cuanto a los 136 artículos que conforman nuestra Carta Magna, cabe destacar que aproximadamente 110 artículos constitucionales fueron propuestos para su modificación, mientras que los artículos 3°, 4°, 31, 35, 36, 58, 71, 72, 73, 93 y 100 fueron los más frecuentemente citados para su modificación.

Cabe destacar que el Artículo 73 constitucional es el que registró el mayor número de iniciativas de reforma constitucional, con poco más de 70 propuestas de modificación.

Número de propuestas de modificación al artículo 73 constitucional por parte de los Grupos Parlamentarios de la LVIII Legislatura

GRUPO PARLAMENTARIO	INICIATIVAS PRESENTADAS
PRI	14
PAN	16
PRD	18
PVEM	5
PT	4
CD	2
PAS	1
PSN	1
Independiente	1
Congresos Locales	9
<b>TOTAL</b>	<b>71</b>

Fuente: Cámara de Diputados. Dirección de Servicios de Biblioteca (SID)

Por otro lado, los Congresos Locales que presentaron diversas iniciativas para reformar la Constitución fueron en los Estados de Baja California (2), Chihuahua (3), Durango (2), Hidalgo (1),

Jalisco (5), Michoacán (2), Oaxaca (1), Sinaloa (1), Sonora (1), Veracruz (1) y Zacatecas (1) dando un total de poco más de 25 propuestas de modificación.<sup>(2)</sup>

### 3.- Las reformas a la Constitución durante la LVIII Legislatura

En cuanto al proceso de aprobación y publicación de las reformas constitucionales de la LVIII Legislatura es importante destacar que ningún grupo parlamentario, ni en la Cámara de Diputados ni en el Senado de la

República, tuvo la mayoría absoluta; sin embargo, como muestra de madurez política se lograron efectuar importantes reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos mediante mayoría calificada de dos tercios de los legisladores presentes en la sesión correspondiente de cada una de las cámaras y con la aprobación de la mitad más uno de los congresos locales.

Las iniciativas de reforma constitucional que fueron aprobadas por el Congreso de la Unión y que han sido publicadas en el Diario Oficial de la Federación son las siguientes:

#### REFORMAS CONSTITUCIONALES PROMULGADAS EN LA LVIII LEGISLATURA

TEMAS	REFORMA CONSTITUCIONAL	FECHA DE PUBLICACIÓN EN EL D.O.F.
Obligatoriedad de la educación preescolar y establecer políticas para dar cumplimiento cabal a la misma y, garantizar el acceso a toda la población de 4 y 5 años a este nivel, vigilando la calidad del mismo.	Decreto por el que se adiciona el artículo 3o., en su párrafo primero, fracciones III, V y VI, y el artículo 31 en su fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	12 de noviembre de 2002
Responsabilidades de los Servidores Públicos y patrimonial del Estado	Decreto por el que se aprueba el diverso por el que se modifica la denominación del Título Cuarto y se adiciona un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	14 de junio de 2002
Derechos y Cultura Indígena que garantiza la autodeterminación y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas.	Decreto por el que se aprueba el diverso por el que se adicionan un segundo y tercer párrafos al artículo 1o., se reforma el artículo 2o., se deroga el párrafo primero del artículo 4o.; y se adicionan un sexto párrafo al artículo 18, y un último párrafo a la fracción tercera del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	14 de agosto de 2001
Atribuciones legislativas del Congreso en materia de vestigios y restos fósiles.	Decreto por el que se declara reformada la fracción XXV del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	21 de septiembre de 2000
Establecimiento de las garantías específicas tanto del inculpado como de la víctima	Decreto por el que se declaran reformadas, adicionadas y derogadas diversas disposiciones del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	21 de septiembre de 2000

Fuente: Diario Oficial de la Federación

(2) Cámara de Diputados. "Iniciativas de Reformas Constitucionales presentadas en La LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados (1º de septiembre de 2000 al 23 de mayo de 2003)". México, Edit. Dirección de Servicios de Biblioteca, Servicio de Investigación y Análisis (S.I.I.D.), División de Política Interior, 2003, pág. 115.

Como lo muestran las reformas constitucionales aprobadas en la LVIII Legislatura, en materia de Derechos y Cultura Indígenas se incorporan los principios y derechos básicos de las comunidades indígenas; en cuanto a la Educación Preescolar se sientan las bases para que los niños desarrollen sus habilidades receptivas y de lenguaje; mientras que en lo que respecta a la explotación de restos fósiles se regula por ley la importancia económica de su aprovechamiento.

En lo concerniente a las responsabilidades de funcionarios se entiende que por primera vez se ha regulado de manera expresa la

responsabilidad patrimonial del Estado, que había sido tangencialmente establecida en el Código Civil y en algunas leyes administrativas, y en cuanto al establecimiento de garantías queda asentado que esta Legislatura se preocupó por mejorar el régimen de derechos humanos particularmente en el procedimiento penal.

Por último, la LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados aprobó otras modificaciones a la Carta Magna que para sus efectos constitucionales se encuentran en el proceso de aprobación siguiente:

**ENMIENDAS A LA CONSTITUCIÓN APROBADAS POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS QUE SE ENCUENTRAN EN EL SENADO O EN LAS LEGISLATURAS ESTATALES PARA SUS EFECTOS CONSTITUCIONALES**

ARTÍCULOS	CONTENIDO	FECHA DE APROBACIÓN	STATUS
Artículo 63 Primer Párrafo y la fracción IV del Artículo 77	Especificar, en cada uno de los casos, las formas de cubri vacantes dadas al inicio de la legislatura tanto de diputados como de senadores electos por los diferentes principios.	29 de Octubre de 2002	Legislaturas Estatales
Artículo 73 fracción XXVIII, Artículo 76 adiciona una fracción X, y Artículo 129	Establecer un sistema de Seguridad Nacional, con la participación de los gobiernos de las entidades federativas y del Distrito Federal, así como el control del Senado sobre las organizaciones de información e inteligencia.	13 de diciembre de 2002	Cámara de Senadores
Artículo 65 Primer párrafo	Permitirá tanto a Diputados como a Senadores iniciar su trabajos el primer período de sesiones el 1° de septiembre y el segundo período de sesiones ordinarias del 1° de febrero.	14 de diciembre de 2002	Cámara de Senadores

ARTÍCULOS	CONTENIDO	FECHA DE APROBACIÓN	STATUS
Artículo 73 fracción XXVII	Propone que el Congreso de la Unión tenga facultades para legislar en materia de turismo, para establecer las bases generales de coordinación con la intervención de la Federación, las Entidades Federativas y los Municipios.	21 de mayo de 2003	Ejecutivo Federal
Artículo 72 Inciso c)	Prevención del acto suspensorio del Ejecutivo al no promulgar un proyecto aprobado por el Congreso de la Unión (veto de bolsillo)	15 de abril de 2003	Cámara de Senadores
Artículo 85 párrafo primero, Artículo 72 adiciona un párrafo segundo al inciso b), los párrafos cuarto y quinto del artículo 84 y, un párrafo tercero al artículo 90.	Establecer un mejor equilibrio en la función del Ejecutivo y fortalecer el principio de división de poderes	15 de abril de 2003	Cámara de Senadores
Adiciona los artículos 72, 88, 108, 109, 110, 111, 112, 113 y 114; y deroga el artículo 128	Modificar las formas, procedimientos, plazos y sanciones en los procesos de responsabilidad administrativa, estableciendo que los servidores públicos de la federación, estados o municipios, en el ejercicio de sus funciones, pueden	15 de abril de 2003	Cámara de Senadores

Fuente: Cámara de Diputados. Documentación Legislativa.  
**Base de Datos Iniciativas de la LVIII Legislatura**

#### 4.- Conclusión

Ante el nuevo escenario legislativo y considerando las coincidencias en las propuestas de modificación a la Constitución, sin duda alguna el Poder Legislativo deberá impulsar un conjunto de reformas para mejorar su funcionamiento y así reforzar su papel como la institución garante de los intereses nacionales y populares. Una vez concluido el segundo periodo ordinario de sesiones del tercer Año de ejercicio de la LVIII Legislatura quedaron pendientes asuntos no menos importantes como las reformas constitucionales en materia de Hacienda Pública para dotar de más

recursos a los tres niveles de gobierno; el de la reforma al sector eléctrico, que garantice la oferta energética que ya es un hecho demandará crecientemente el país en los próximos años; el seguir los avances en materia de telecomunicaciones que permitan insertar al país en la globalidad comunicacional del presente siglo; y la del Distrito Federal, que nos permita volver a hacer a la ciudad de todos los mexicanos, la Ciudad de México, una ciudad donde se pueda vivir con calidad de vida, recuperando su seguridad y su convivencia armónica.

Pero sin lugar a dudas los avances que se dieron para establecer las reformas constitucionales, en un marco de pluralidad y consenso entre los diferentes Grupos Parlamentarios que conformaron la LVIII Legislatura de la Cámara de Diputados, representan un avance esencial para la vida democrática del país.



### BIBLIOGRAFÍA

**González Chávez, Jorge (Coordinador).** Iniciativas de Reformas Constitucionales presentadas en la LVIII de la Cámara de Diputados. México, CDD-HCU, 2003.

**Pérez, Germán y Martínez, Antonia (Compiladores).** La Cámara de Diputados en México. México, FLACSO, CDD-HCU y Miguel Ángel Porrúa, 2000.

**Paoli Bolio, Francisco (Coordinador).** La Cámara de Diputados en la LVII Legislatura. México, CDD-HCU, 2000.

**González Casanova, Pablo.** La democracia en México. México, Era, 1999.

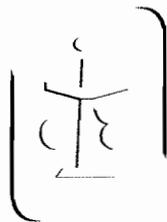
**Cosío Villegas, Daniel.** El sistema político mexicano. México, Joaquín Mortiz, 1984.

**Robinson, William.** El papel que juega la información en una legislatura democrática. México, Cámara de Diputados, 1994.

Las Reformas  
Aprobadas Constitucionales  
por  
la LVIII...

A decorative flourish or signature mark consisting of a stylized 'Q' shape with a horizontal line extending to the right and a wavy line underneath.

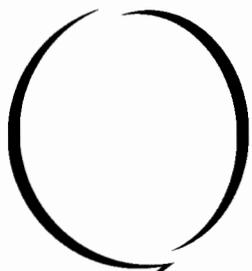
**Quórum**  
Legislativo



**Investigadores**

del

**Cedip**





# Moral y Política en Maquiavelo: Un Ensayo de Teoría Política

Cuahtémoc Lorenzana Gómez <sup>(\*)</sup>

## Introducción:

Actualmente vivimos y atestiguamos cambios políticos en la geografía mundial, profundos, iniciados en las dos últimas décadas del siglo XX, y presenciamos con el nacimiento del siglo XXI, una transmutación precedida de una crisis de valores a nivel mundial, que se antoja históricamente la etapa del renacimiento postcontemporáneo: La historia de la organización política de la humanidad es cíclica; el Estado-Nación está en crisis y busca su nueva adecuación ante la emergencia y consolidación de las organizaciones supranacionales.

La crisis de valores ha afectado tanto a la sociedad civil como a la sociedad política. El hombre de estado no ha

tenido la suficiente fortaleza para hacer prevalecer las virtudes, indispensables en todo gobernante, y sí en cambio ha sucumbido, frecuentemente, a la pérdida de los fines inmanentes y trascendentes de todo estado nacional: el bien común.

No cabe duda que Nicolás Maquiavelo es el hombre típico de su tiempo; el Renacimiento. Por un lado, el Renacimiento significa el fin de la Edad Media y el principio de la Edad Moderna.

Es el paso al cambio de una vida teocéntrica a otra, la antropocéntrica. Si antes la concepción del mundo, y por ende del hombre, gira en torno a Dios, ahora gira en torno al hombre mismo. Por otro lado, el fenómeno propio del Renacimiento no es tan fácil de

<sup>(\*)</sup> Director de Proyecto del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias

describirlo en el tiempo y en el espacio, así como sus alcances y ramificaciones, pero es sin duda alguna, una etapa más de la historia de la civilización occidental. De igual forma, Maquiavelo es controvertido y encarna la piedra de escándalo de la civilización occidental. No es para menos: trata de las relaciones entre ética y política; analiza y nos dice de las cosas que los hombres hacen y no lo que deberían de hacer, pero nunca se enseñaba, ni mucho menos se sancionaba, él es el primero que lo hace. ¿Cinismo?, ¿Inmoralidad?, creo que es una cuestión muy delicada y debatida, y lo va a seguir siendo.

Por nuestra parte, trataremos de elucidar y presentar nuestro punto de vista, nuestra hipótesis, aunque estamos conscientes que no es un análisis acabado, de calidad, pero sí es un esfuerzo por tratar de acercarse a aclarar el problema. Trataremos de probar que Maquiavelo no es ni inmoral ni amoral. Pero esto es incompleto si no tratan otras cuestiones íntimamente vinculadas a lo primero. Durante el Renacimiento surge el Estado-Nación, y Maquiavelo lo visualiza, lo analiza y lo concibe fundando así la idea de la razón de Estado, que significa el descubrimiento de un *logos* propio de la política, y a la par, su conformación histórica por excelencia, el Estado. En la idea de la razón de Estado, el *logos* político tiene su propia estructura, su propia *ratio* intelectual y su propia moral. Es la construcción de una moral encaminada hacia el primero de los objetivos políticos, el poder, que es el

supuesto de la convivencia pacífica. Es una moral que tiende a neutralizarse a sí misma en cuanto se inclina en transformarse la norma en puro principio técnico y su trasgresión se traducirá en su simple fracaso. La virtud moral corresponde a quien quiere el bien común, el bien de la patria. Entonces, la moral de Maquiavelo es la patria; la patria es el límite de la moral de Maquiavelo. Por lo tanto, moral y política son dos conceptos inseparables.

## I. El Renacimiento

### 1.- El Fenómeno del Renacimiento

Es innegable que para poder estudiar un personaje de la época del Renacimiento, como lo es Nicolás Maquiavelo, es necesario tener una concepción clara e inequívoca del Renacimiento mismo. Y el primer problema con que uno se tropieza es el de determinar los límites de la época, así como también saber el sentido del Renacimiento, es decir, los alcances y ramificaciones de este movimiento. Un primer intento podría ser el de ubicarnos en el breve lapso en que aconteció el Renacimiento, señalando dos fechas, 1453 y 1527, que nos indican la caída de Constantinopla y el saco de Roma, respectivamente.

Pero sucede que este fenómeno no se da en forma espontánea (pues rara vez son bruscos los cambios históricos), ni se trata de un solo aspecto de la historia de la civilización Europea. Entonces nos encontramos, que para poder abarcar adecuadamente y seguir el desarrollo hasta esa etapa tendrá que recurrirse a

períodos más lejanos; además, no es posible sostener una estricta congruencia cronológica al explicar los diversos campos que comprendió este hecho llamado Renacimiento.

Contra lo que comúnmente se entiende, la palabra Renacimiento, tiene un significado más amplio que el de renacer de la cultura. Con mayor precisión se utiliza este término para señalar el período de transición, que comprende de la Edad Media a la Época Moderna, en la historia de la civilización europea.<sup>(1)</sup> Y aunque se tracen ciertos límites a esta época de transición, establecerlo con fechas precisas no es posible. Se ha aceptado decir que los límites van entre fines del siglo XV y las primeras décadas del XVI<sup>(2)</sup> y la razón se debe a que, más que una delimitación, es el lapso en que se presentan más nítidamente sus rasgos fundamentales. Pero hay que tener presente que no es ni el principio, ni el fin del Renacimiento.

De igual forma, no podemos decir del fenómeno del Renacimiento visto de su totalidad, que se deba a una causa o reducirlo a un campo o rama del conocimiento humano. Porque si le preguntamos al hombre de ciencia, ¿qué entiende por Renacimiento?, entonces él nos hablará acerca del descubrimiento del sistema solar por Copérnico y Galileo o de la teoría de la circulación de la sangre de Harvey o del movimiento elíptico de los cuerpos celestes de Kepler. Su concepción, su interés en esa época se centra en la instauración de un método auténticamente científico. Así también,

para el historiador político su atención se centra en el derrumbe del edificio de la sociedad medieval, el auge del poder monárquico a costa de las otras instituciones como la nobleza, clero, parlamentos, ciudades libres, el desarrollo de los Estados-Nación europeas, la limitación de los poderes de la iglesia, el entronizamiento de la Santa Sede como un reino italiano, convirtiéndose así en un gobernante más de Italia, el surgimiento de la burguesía como clase social, teniendo como mejor arma el dinero y como mejor socio el monarca, para ser protagonista de la época, además la transformación de la concepción del poder político, aunado a la gradual aparición de ese sentido de las libertades populares que estallará bajo formas revolucionarias. De igual forma para el estudioso del arte será la revolución de la arquitectura, la pintura y la escultura debido al descubrimiento de los monumentos de la antigüedad. Y para los estudiosos de la filosofía, de la literatura o de la teología, significará la época de descubrimiento de los manuscritos antiguos, el gran interés por estudiar todo lo antiguo y su realización en la filosofía y el criticismo para conocer los aportes clásicos, nuevos sistemas de pensamiento, la emancipación de la conciencia, el sistema luterano y un análisis más concienzudo de las cosas.

En tanto que, por último, aquéllos interesados en la historia de los descubrimientos e invenciones, nos narrarán la transformación geográfica del mundo operada por la exploración

(1) John Addington Symonds. El Renacimiento en Italia, México, Fondo de Cultura Económica, 1977, p. 11.

(2) Para citar algunos autores como, Ernst Cassirer. El Mito del Estado, México, Fondo de Cultura Económica, 1972, Colección popular, p. 158. Jean-Jacques, Chevallier. Los Grandes Textos Políticos, Madrid, Aguilar, 1977, p. 4. Luis Navarro. "Nicolás Maquiavelo", prólogo a la segunda edición española, ed. El Ateneo, Buenos Aires, 1965, tomado en Obras Políticas de Nicolás Maquiavelo, La Habana, editorial de Ciencias Sociales, 1971, p. 23.

de América y del Oriente, la invención de la imprenta y el grabado, de la brújula, del papel, del telescopio y el descubrimiento de la pólvora, y argumentarán que todos estos instrumentos fueron el factor decisivo para enterrar a la Edad Media.

Entonces, tendremos que las respuestas anteriores son respuestas parciales, porque son concepciones de diferente óptica, obteniendo como resultado no poder entender el verdadero sentido del Renacimiento. Y si intentamos resolver el problema sumando todas las respuestas parciales, no iremos muy lejos puesto que el Renacimiento es algo más complejo y, difícil de entender, y que aún no se han puesto de acuerdo los especialistas de la materia. Difícil, sí pero no nos imposibilita tener una idea más aproximada, más adecuada de lo que significa este movimiento ya que corresponde a una realidad histórica. Dicho lo anterior, podríamos afirmar, que el Renacimiento "es el nuevo nacimiento de la libertad, el espíritu de la humanidad que recobra la conciencia de sí mismo y el poder de regirse por su propio albedrío, que descubre y reconoce, por medio del arte, la belleza del mundo exterior y del cuerpo, que libera a la razón en el campo de la ciencia y a la conciencia en el mundo de la religión, restituyendo la cultura a la inteligencia e instaurando el principio de la libertad política. La iglesia había sido la maestra de escuela de la Edad Media. La cultura fue la influencia humanizadora y refinadora del

Renacimiento".<sup>(3)</sup> Sin embargo, no debemos quedarnos discutiendo sobre términos y vayamos a explicar cómo surge esta nueva fase de la civilización occidental y cuáles son los rasgos fundamentales de la época, porque, es cierto, no avanzaríamos si nos quedamos analizando y buscando un concepto acabado.

## 2.- La Edad Media

Es indudable que el Renacimiento corresponde a una realidad histórica de la Europa Occidental y que su desarrollo se da más nítidamente en los siglos XV y XVI ¿Pero cómo explicar el surgimiento de este fenómeno?, ¿cuáles fueron sus manifestaciones fundamentales, sus alcances y ramificaciones? El primer paso, y para comprender mejor el surgimiento del fenómeno, es empezar con un análisis del pensamiento medioeval, para luego ir describiendo las formas en que se manifiesta el Renacimiento.

Cronológicamente no hay un rompimiento tajante entre la Edad Media y el Renacimiento, pero sí podemos localizar la línea divisoria intelectual entre las dos edades. A pesar de las divisiones que había entre los pensadores del medioevo, en distintas escuelas (dialécticos o místicos, realistas y nominalistas), hubo unidad de pensamiento. Dos son las fuentes principales que influyen en el pensamiento medioeval: el primero es la teoría de la emanación de Plotino (fundador de la escuela neoplatónica).

(3) Addington Symonds. Op. cit., p. 26.

Tal teoría dice que para entender algo tenemos que recurrir a su principio y ver cómo se ha derivado de él. La causa y origen de todas las cosas es Uno, el Absoluto. Éste se desenvuelve y de ahí resulta la multiplicidad de las cosas, pero no es una evolución sino una degradación. Todo el mundo, ya sea material o espiritual (el hombre, la naturaleza, las legiones celestiales, etc.) están unidos por una cadena de oro y ésta a su vez, se encuentra atada a los pies de Dios. Hay dos jerarquías (la de la existencia y la del valor) que están en perfecta armonía correspondidas. La del valor depende del ser. Si es menor en la de existencia, lo es también en lo ético. Entre más lejano esté una cosa del primer principio, es más imperfecta.

<sup>(4)</sup> Dicha teoría llegó a influir profundamente en la filosofía escolástica. La siguiente fuente es la cosmología aristotélica. Dice que Dios es la fuente última del movimiento. Es el motor inmóvil del universo. Pero está en reposo. Esa fuerza motriz que irradia Dios la transmite a todas las cosas, y quien primero las recibe son las celestiales, las cuales son incorruptibles, inmutables, eternas, es el mundo superior. Esa fuerza va descendiendo hasta llegar a nuestro mundo, la tierra, el mundo sublimar, pero aquí ya no hay perfección, todo es perecedero, decae y los movimientos, después de un lapso, se paralizan, es el mundo inferior. Está bien distinguido el mundo superior del inferior, tienen distintas leyes de movimiento, distinta substancia. Así encontramos que en la estructura del mundo social y político del

medievo gobierna el mismo principio. En el estado, se encuentra el Emperador en el vértice de la pirámide, detentando el poder, quien a su vez se los transmite a sus inferiores, príncipes, duques, vasallos. En la Iglesia también existe esta jerarquía estando en la cúspide el Papa, luego los cardenales, arzobispos, obispos hasta el último miembro del clero. El sistema feudal es un orden de estados consagrado por la Iglesia, orden en el que cada quien tiene su lugar asignado por Dios y la naturaleza. Es una imagen del sistema jerárquico en general. Es el reflejo del orden cósmico universal, orden en que como Dios lo prescribió, no cambia y tiene eternidad.<sup>(5)</sup> Es la Edad Media, este sistema tiene efectividad y predomina en los distintos ámbitos de la vida. Pero llega el Renacimiento, los siglos XIV, XV, XVI y su forma se modifica. Pero no es una escisión inmediata y completa, sino que las contradicciones van apareciendo una tras otra, hasta que la forma de pensamiento del sistema jerárquico pierde autoridad y empieza a ser desplazada.

### 3.- Surgimiento de la Burguesía

En la Baja Edad Media se va registrando un aumento y progreso de las ciudades. "El centro hacia el cual gravita la sociedad medioeval es la tierra, el suelo, pero en la época del Renacimiento se desplaza el centro económico, y también el social, a la ciudad. Se pasa del polo "conservador" al "liberal", pues la ciudad representa el elemento movedido y cambiante".<sup>(6)</sup>

(4) Cassirer. Op. cit., p. 157.

(5) Cassirer. Op. cit., pp. 157-158.

(6) Alfred Von Martin. Sociología del Renacimiento, México, Fondo de Cultura Económica, 1968. Colección popular, p. 13.

La sociedad feudal estaba sometida a un orden de estados rígidos y estratificados donde la movilidad social era casi imposible. Además, la organización política y económica tenía un carácter local. Debido a las deficiencias en los medios de comunicación, un territorio grande sólo era gobernable "por una especie de federalismo que dejaba a las unidades locales un grado muy amplio de independencia. El comercio también era principalmente local<sup>(7)</sup> y si mayor era su expansión, se practicaba por rutas fijas y monopolizado por gremios de productores locales.

Quienes impulsan el crecimiento de las ciudades son, los industriales y los mercaderes; los primeros producen, fabrican los bienes muebles, los segundos los compran y los exportan y a su vez importan otros bienes a la ciudad. Estos últimos van constituyéndose en una capa social más alta, más culta, calculadora y racional. Su actividad estaba en constante contacto con los números, cuentas, cálculos debido a los salarios, deudas, intereses, etc., resultando de ello, la creación de hábitos y una concepción de la vida distinta a la de los demás humanos de su época. Las ciudades, por lo tanto, organizan su vida política con gobiernos municipales, que está cada vez más alejada de la red feudal. El comerciante requiere de una mayor libertad de acción, la cual obviamente va en contra de la rigidez feudal. De tal manera, las ciudades se van desentendiendo poco a poco, creando sistemas de derechos que garanticen esa libertad que

necesitan para su vida. Se crea la legalidad mercantil.

Hay una transformación de la imagen geográfica del mundo debido al descubrimiento de América y otras rutas, dando como resultado una gran ampliación del comercio. Igualmente surge y se desarrolla una economía monetaria.

Así también, frente al *status* de la nobleza, aparece el de los habitantes de las ciudades, adquiriendo en el taller, en las actividades del ayuntamiento, en el mercado, en las rutas del comercio. De este modo, las ciudades, con la acumulación de riqueza y poder, llegan a imponerse a la sociedad entera, alterando las ideas sociales y la estructura de la sociedad.<sup>(8)</sup> Con la ampliación del comercio y el desarrollo de una economía monetaria, el pequeño comerciante se convierte en gran comerciante, y es cuando la burguesía adquiere un poder, y "se inicia la disolución de las formas y concepciones sociales tradicionales al manifestarse la protesta contra las capas sociales mantenedoras de aquellas formas y concepciones sobre las cuales tenían establecida su preponderancia".<sup>(9)</sup> Pero antes que en ningún otro lugar, el Renacimiento tiene su origen en Italia. Es la cuna auténtica de la secularización de la mentalidad occidental, las fuentes del progreso técnico y científico. En Italia se desarrollan las cualidades esenciales que distinguen al mundo moderno del mundo antiguo y del mundo de la Edad Media. Primero Italia, después Francia, Alemania, Inglaterra, España. Así que,

(7) George H. Sabine. Historia de la Teoría Política, México, Fondo de Cultura Económica, 1975, p. 249.

(8) Salvador Giner, Historia del Pensamiento Social, México, Editorial Ariel, 1978, Colección Demos, pp. 151-152.

(9) Von Martin. Op. cit. p. 14.

también aparece la burguesía (en un estado puro), primeramente en Italia. Es el surgimiento de una burguesía (la clase social protagonista de dichos cambios) que tiene como mejores armas el dinero y la inteligencia, y su ideología es el individualismo. El individuo va cobrando un valor cada vez más alto, porque está tomando conciencia de que su fuerza podrá ascender hasta donde su fortuna y habilidad le lleven.

#### 4.-Nacimiento del Estado - Nación

**a) Nacionalismo.-** Las teorías imperantes en la Edad Media, de la Iglesia Universal y el Imperio Universal, es decir, el orden universal teocrático y feudal, estaban en crisis, dejando a los distintos núcleos políticos en desamparo ideológico. Pero se descubrió que el centro de la comunidad política no radicaba ni por encima ni fuera de ella, sino que en su propia casa. Su gobierno no se encontraba ni en el lejano emperador ni en el Papa. Es el nacionalismo el que viene a resolver este vacío, aunque en un principio no llega a constituir una ideología, va unido a la figura del príncipe absoluto quien desafiará tanto al papado como al imperio. Así entonces, el aspecto estatal del nacionalismo predomina sobre el comunitario en aquella época, pero tomando en cuenta que son inseparables. El monarca absoluto será el centro de expresión de los patriotismos europeos y el principal beneficiario de la creciente unidad nacional.

**b) Concepto de Cosa Pública-** Si en la Edad Media la lucha política se limitaba a la preponderancia entre el papado y el imperio, no deja de ser un antecedente de lo que primero se le llame "cosa pública" y después Maquiavelo lo bautice con el nombre de Estado.

Uno de los precursores es Dante Alighieri (1265-1321). En su obra *De Monarchia* defiende la independencia entre los poderes espiritual y temporal, siendo todavía la iglesia y el imperio universal. La autoridad del monarca universal, o emperador, procede directamente de Dios, y no por concesión papal, de modo que el imperio es una institución natural, que no puede aceptar autoridad superior como no sea la divina, más sin intermediarios clericales. Es por este camino como "establece el fundamento de la sociedad humana en el derecho, dándole valor propio y divino por dimanar de un atributo de Dios, la justicia".<sup>(10)</sup> La ciencia política cobra, en este ensayo, el rango de una rama independiente de la filosofía.

Otro paso en la separación de religión y razón, fe y filosofía es Marsilio de Padua (1275-1343). El propósito de su obra *Defensor Pacis*, era, además de limitar contundentemente las facultades temporales de la iglesia, el deber de subordinarse por completo al poder temporal. Dejando a un lado toda afirmación teológica, se propone razonar sobre el poder político. Concibe una monarquía así representativa; el pueblo es el depositario del poder legislativo y tiene la facultad de nombrar

(10)Navarro. Op. cit., pp. 23-24.

y revocar presidente. El Poder Ejecutivo reside en el emperador y tiene la facultad coercitiva. La iglesia no tiene poder coercitivo y descansa su autoridad en la universalidad de los creyentes y las sagradas escrituras.<sup>(11)</sup> Esto significó, en el campo doctrinal, un golpe definitivo para las ambiciones de la iglesia.

La búsqueda de un conocimiento de lo político emancipado de la teología, en los albores del Renacimiento, lo encontramos con Francesc Eximenis (1340-1409). Es uno de los autores que van hallando las nociones que habían de independizar su especulación de la dogmática propia de la Edad Media. Además, es un teórico típico del nuevo espíritu urbano y burgués. Su obra, la que nos interesa, es el duodécimo libro de su *Crestiá*. Tiene una idea del poder casi democrática, pues él considera que es el pueblo quien hace entrega de su poder al monarca. Para Eximenis, la ciudad es la unidad política fundamental porque es un lugar donde hay paz, equilibrio, seguridad, libertad, donde todo se arregla con palabras, es decir, la ciudad es la vida civilizada en contraposición a la vida rural que es insegura, predominio de los fuertes, en suma, incivilizada. Pero además, Eximenis visualiza una organización política, que está por encima de las ciudades, que debe advertirse en forma autónoma (así como lo había concebido Marsilio de Padua). A esto le da el nombre de "cosa pública", y es lo que Maquiavelo denominará Estado.<sup>(12)</sup>

**c) Monarquía Absoluta.-** Como ya dijimos antes, la sociedad feudal estaba sometida a un orden de estados rígidos y estratificados, así también la organización política y económica era de carácter local. Pues bien, esto limitaba al rey mismo porque se encontraba sometido a estratos dominantes (iglesia y nobles), así que, el monarca tampoco escapaba de la rigidez de ordenamientos. Hacia con sus vasallos son deberes de reciprocidad, hacia con la iglesia deberes de justicia. Si el soberano no los observa, el vasallo tiene el "derecho de resistencia", la iglesia le declara *Tyrannus*, porque se ha salido de su estado.<sup>(13)</sup> Sin embargo, con el surgimiento de la clase social burguesa, (con riqueza y poder) empieza la lucha para disolver las formas y concepciones tradicionales, pero para esto encuentra a su mejor aliado, el monarca y juntos se dan a la tarea de derrocar las instituciones feudales (nobleza, iglesia, parlamentos, ciudades libres) en provecho propio. Así se va registrando poco a poco, la concentración del poder militar y la administración de justicia en el monarca. Con el aumento de la fuerza del rey permite la unificación de varios reinos. Así, con la combinación del apoyo mutuo entre el monarca y la burguesía se hace posible la conformación de los estados nacionales. Para los primeros años del siglo XVI, en casi todos los países de la Europa Occidental, predomina una forma de gobierno que era la monarquía absoluta.

Los primeros Estados-Nación fueron

(11) Ibid.

(12) Giner. Op. cit., p. 155.

(13) Von Martin. Op. cit., p. 13.

Francia, España, Inglaterra y Portugal. Se hicieron cada vez más poderosos y su expansión económica y territorial se basó en dos factores: la creciente unidad nacional y la dirección de un gran monarca que fue uno de los primeros benefactores de dicha unidad.

## 5.- El Mercantilismo

A la profunda transformación de la imagen geográfica del mundo generada por la exploración del globo terrestre, a través del descubrimiento de América, la vuelta al Cabo de Buena Esperanza, y otras rutas tanto marítimas como terrestres, alteraron la vida económica. Hay un incremento en la industria pero todavía es rudimentaria y poca, en cambio la capa más rica de la burguesía son los banqueros y mercaderes quienes se encuentran comprometidos con el monarca. Los mercaderes imponen en las cortes la actividad económica que debía seguir el estado, esto es, entorno al fisco; para que las arcas del estado estuvieran repletas para el financiamiento de guerras, embajadores, armadas, etc. Esto es producto de la doctrina económica predominante en la época, es decir la mercantilista puesto que es un compromiso entre las ideas comerciales y la monarquía absoluta, pero más que una doctrina es un conjunto de ideas que varían de acuerdo a los países y sus circunstancias. De tal modo, los países que tiene minas de metales preciosos en sus territorios, pugnarán los mercantilistas de ese país porque el estado lo retenga y lo gaste en forma prudente. Mientras que los que no

tienen minas se preocuparán por obtener la moneda. Por lo tanto, los españoles querían minas y proteccionismo, los franceses e ingleses comercio y proteccionismo.<sup>(14)</sup>

## 6.- El Humanismo

El humanismo es un producto del Renacimiento. Etimológicamente humanismo proviene del *latin humanus*, de homo, hombre, relativo al hombre. Es un nuevo interés por el hombre como centro, microscópico de todo el universo, es decir, hay un viraje del teocentrismo medieval al antropocentrismo, en éste, el renacimiento. Los ojos del intelectual renacentista se dirigen a las cosas terrenas y a la vida que la ama intensamente. En los albores del humanismo se significa por el descubrimiento de la antigüedad clásica, las obras de los clásicos griegos y latinos, que se leían, se estudiaban directamente. Era el contagio por la cultura antigua. Posteriormente se entra a una etapa en que descubren nuevas formas de rigor intelectual, se desarrolla una actitud crítica para con las obras que estudian, y se respeta la libertad de opiniones. Es la fase de los críticos, los filólogos y los impresores. Cabe señalar que uno de los principales promotores de esto fue Lorenzo el Magnífico de Médicis, de Florencia. Esta recuperación de la literatura clásica trajo como resultado final, de una vez por todas, la liberación del intelecto. Nacieron la fuerza para juzgar y el deseo de crear, dando como resultado el divorcio con toda tradición cristiana,

(14) Giner. Op. cit., p. 160.

asimilándose principalmente al paganismo. Además, el tipo de hombre renacentista, es el completo, buscador del equilibrio entre la razón y la vida, el pensamiento y la acción. Y no menos importante, es ese interés por las cosas del mundo lo que impulsará el progreso de las ciencias.

## 7.- La Revolución Científica.

La revolución científica es otro aspecto más de la conformación cultural renacentista. Es un cambio de mentalidad. Los diferentes aspectos del Renacimiento están interrelacionados; la ampliación del comercio, los hábitos del comerciante, medir, contar, calcular, la actitud racionalista del humanismo renacentista, etc., todas ellas se influyen mutuamente y esto viene a repercutir en el cambio de la visión del mundo.

Así entonces, los exponentes principales que instauran un método auténticamente científico son: Nicolás Copérnico (1473-1543) que descubre el sistema solar. Si consideramos todo lo que encierra la sustitución del sistema Tolomeico del universo por el sistema copernicano, veremos que viene a destruir de golpe las leyendas más importantes para los cristianos, al reducir a la nada su simbolismo, El sistema tolomeico decía que la tierra era el centro de todas las cosas como la pupila del ojo de Dios, en gracia a la cual habían sido creados el sol, la luna y las estrellas, pero Copérnico demuestra que no es más que uno de tantos cuerpos que giran en torno a una

gigantesca esfera de luz y de calor, las cuales a su vez, uno de tantos innumerables soles, rodeado cada uno de ellos por planetas y que se hallan por todo el espacio infinito. Por su parte, Galileo Galilei (1564-1642), prueba la movilidad de la tierra. Otro más sería Kepler (1571-1630), demuestra que el movimiento de los cuerpos celestes es elíptico. Así se cierra el círculo, había nacido la ciencia y se había desatado la guerra entre el positivismo científico y la metafísica religiosa. Pero la ciencia moderna estaba en marcha, se había de heredar las nuevas tendencias hacia la secularización de la especulación científica.

## II. Nicolás Maquiavelo

### 1.- Condiciones Políticas de Italia.

En Italia las instituciones antiguas habían sido destruidas por el vigor del nuevo sistema comercial e industrial, pero por motivos inherentes a su sistema político, las fuerzas constructivas estaban más contrarrestadas y retardadas que en otros países.<sup>(15)</sup> En efecto, la situación política italiana era la división y anarquía: existían una multitud de principados y repúblicas independientes, el Ducado de Milán, la República aristocrática de Venecia, la República de Florencia, los Estados Pontificios y el Reino de Nápoles. Ningún poder era suficientemente grande para unir a toda la península, y si el principado de mayor poder eran los estados papales (en la Italia central), resurgido después de su decadencia

(15) Sabine. Op. cit., p. 252.

ocasionada por la secesión de Oriente, esforzándose ahora por recuperar su hegemonía, no era lo suficientemente potente como para lograr unir a toda la península, aunque tampoco era tan débil como para permitir que algún otro gobierno lo hiciera.

Hubo una época de esperanza del pueblo italiano cuando se firma la paz de Lodi en 1454, logrando un relativo equilibrio entre los estados italianos. Pero éste se rompió cuando en 1494 Carlos VIII, Rey de Francia, invade Italia, Esto significó todo un desastre porque las esperanzas del pueblo italiano se vinieron al suelo y con esto vuelve otra vez la crisis política. La perturbación tanto interna como externa en los estados italianos es lo prevaleciente. Hay un cambio constante de gobiernos como de constituciones, además, mutuamente se hacen la guerra. Príncipes y Papa llaman en su auxilio a las potencias extranjeras (francesas y españolas). Así, Italia se encuentra hundida en la corrupción política y en un vacío moral en donde la fuerza y la astucia son las claves del éxito.

## 2. Florencia y Maquiavelo.

Florencia era el foco de la política italiana pues su riqueza y gran cultura, la habían convertido en motivo de una intensa vida política que repercutía en el destino de toda Italia. Debido a la transformación de su forma de gobierno de comuna en signoria, en parte por las pugnas provocadas por los distintos gremios, dio como resultado dos

ideologías: republicanismismo y señorío, detrás de las cuales estaban los intereses de dos bandos hostiles entre sí. De los que se beneficiarían del señorío vendría a ser la familia de los Médicis.<sup>(16)</sup>

Nicolás Maquiavelo, nace en Florencia el 3 de mayo de 1469. Descendiente de una familia acomodada pero no de patrimonio excesivo. Su padre es jurisconsulto. Recibe una buena educación latina, saturada de humanismo.

Con la llegada al poder, los Médicis, (1434) destruyen las antiguas libertades públicas, pero pese a eso, equilibran la balanza con respecto a los demás estados italianos, puesto que Florencia había sido víctima preferida de los demás estados. La tiranía de Lorenzo el Magnífico es de mano dura; muere en 1492. Dos años más tarde, Carlos VIII de Francia invade Italia, y los Médicis que entonces gobernaban, tienen que salir para reinstaurar la república. Entonces Maquiavelo tenía veinticinco años.

Los tres años siguientes gobierna el fraile Jerónimo Savonarola quien funda una república cristiana y puritana en la que el pueblo, siguiéndolo, practica la penitencia y la austeridad. Pero choca con un grupo de clérigos que estaban en contra de la austeridad, otros que son seguidores de los Médicis y algunos miembros de familias importantes son influencia en la administración. Esto aunado con la excomunión que le aplica el Papa Alejandro VI, termina ahorcado y quemado en la hoguera. Hasta ese

(16) Benigno Mantilla Pineda. "Maquiavelo Redivivo", Revista de Estudios Políticos, Instituto de Estudios Políticos de Madrid, núm. 165-166, p. 9.

momento Maquiavelo es un mudo observador.

Muerto el fraile, Maquiavelo entra a servir a la República con el cargo de Secretario de la Segunda Cancillería en 1498. La segunda cancillería se encargaba de las relaciones administrativas con los oficiales y magistrados establecidos en las ciudades súbditas. Además, este mismo año, Maquiavelo fue puesto a disposición, como Secretario de los Diez de la Libertad y de la Paz.

Maquiavelo sería comisionado para una gran cantidad de misiones diplomáticas que fueron influencia decisiva en sus posteriores escritos políticos. Fueron catorce años de servicio público en los cuales "pudo enterarse de manera práctica tanto de la estructura y funcionamiento del Estado como de sus relaciones con los demás Estados. No era él la cabeza del gobierno, pero conocía el tenido complicado de la política mejor que Soderini, el titular del poder,...<sup>(17)</sup>"

Entre sus empresas diplomáticas se cuenta su viaje a la corte de Francia (1500) en donde puede ver de cerca el funcionamiento y características del estado absoluto. En poco tiempo estalla la revuelta de Arezzo en la que peligraba la república florentina. La llevaba a cabo César Borgia, apoyado por su padre el Pontífice Alejandro VI, la cual tenía como objetivo crear un estado fuerte centroitaliano y por ende peligraban las ciudades libres del centro de Italia.

Maquiavelo se va a entrevistar con Borgia, acompañándolo el obispo de Volterra. Su larga estancia le permitió ver cómo el duque Valentino (apodado así Borgia), se deshacía de sus enemigos, primero reconciliándose y para después tomar venganza contra ellos. Esto sería eternizado en el capítulo VIII del Príncipe. César Borgia sería el héroe de su Príncipe.

Pero los objetivos de conquista de los Borgia se vinieron abajo por la repentina muerte de Alejandro VI y la elección del nuevo papa, quien resultó ser Julio II, enemigo del Valentino y causa de su caída. Maquiavelo asiste a la ascensión del nuevo papa. Esta es otra fuente más para enriquecer su experiencia: acerca del funcionamiento interno de la corte romana.

Como marchaban los conflictos, Maquiavelo estaba convencido de que Florencia tuviera un ejército fuerte y compuesto por los propios ciudadanos. Triunfa esta idea y lo nombran canciller de guerra. Por otro lado, Julio II lleva a cabo una alianza con Venecia, España e Inglaterra llamándola Liga Santa, puesto que iba en aumento el poder de Francia. El papado intimida a Florencia para que tome partido, puesto que era aliada de Francia. Aquélla sigue aliada de Francia. Estalla el conflicto y son derrotados los franceses y también expulsados de Italia. Florencia queda sola y en 1512 son reinstalados los Médicis en Florencia.

Maquiavelo pierde sus cargos y se le

(17) Ibid p. 12.

condena a permanecer un año en territorio florentino, previendo una posible entrevista con su antiguo jefe. Poco tiempo después se descubre una conspiración en contra de los Médicis, entonces encarcelan y torturan a Maquiavelo. Pero en breve lapso sale de la prisión por influencias. Sin esperanzas políticas de ninguna clase se retira a su casa de campo de San Casciano para escribir su obra. "Todo está perdido -escribe Carlos Benoist- pero todo está ganado. Maquiavelo ha perdido su plaza, pero nosotros hemos ganado a Maquiavelo". Si no le hubiera sucedido al Secretario florentino esa desgracia, no hubiera tenido el ajuete necesario para escribir su obra.<sup>(18)</sup>

### 3. Su Concepción de la Historia.

Nicolás Maquiavelo es el fundador de la ciencia política moderna. Aísla a la política como objeto de estudio y busca las leyes de su dinámica. Estaba provisto de una visión excepcional para el estudio empírico de la política, con lo que contribuyó a la ciencia con ideas que adquirieron relevancia universal. En el siglo XVII, Francis Bacon dirá, "mucho debemos a Maquiavelo y a otros como a él que escribieron sobre lo que los hombres hacen y no sobre lo que deberían hacer".<sup>(19)</sup> Tal es el caso del tratamiento de Maquiavelo del *il vero*, o sea, acercarse a los hechos como son no como deberían ser. Él presenció el desmoronamiento del sistema político medioeval, y también, el fin del sistema ideológico predominante: el papado ya no estaba en la cumbre de la pirámide teológico-feudal, era un reino más;

asimismo, se estaba conformando el nuevo ente político, que ya presentaba sus caracteres de unidad, solidez y organización, es decir, el estado moderno. Pero para poder seguir adelante y conocer su pensamiento político, es necesario, primero, conocer su concepción acerca de la historia y, segundo, conocer sus conceptos esenciales.

Maquiavelo se caracteriza porque no presenta grandes teorías, pero sí en cambio, analiza realidades captables. Se libra del dogmatismo (no hay interés por los argumentos trascendentales); se ausenta de las otras disciplinas (teología, moral, filosofía, etc.); su método es científico (infiere por la observación y comparación de los hechos, reglas generales).

Tres aspectos del pensamiento de Maquiavelo eran comunes en la Italia Renacentista con respecto a la antigüedad: el esfuerzo por imitar a los grandes hombres, sobre todo personalidades históricas; la creencia de que la historia se repite cíclicamente y la firme convicción de la supremacía del mundo antiguo sirviendo de ejemplo para imitarlo en el presente.<sup>(20)</sup> Maquiavelo las combina y las hace interactuar entre sí. El aceptaba que los hombres tienden a imitarse unos a otros y pedía de esa imitación, para que diera algún beneficio, fuera consciente y se imitara lo mejor. Muchos pasajes de sus obras nos remiten a esta idea. El segundo aspecto, la tesis de la historia cíclica, se apoya en el supuesto de que la naturaleza humana no cambia con el

(18) Chevallier. Op. cit., pp. 8-9.

(19) Cassirer. Op. cit., p. 142.

(20) Nicolás Maquiavelo. *El Príncipe*. México, Porrúa, 1976. Sepan cuántos, La dedicatoria, capítulos VI y XXVI. Además, Cassirer. Op. cit., pp. 149-152. Y, Antonio Gómez Robledo. Nicolás Maquiavelo en su quinto centenario en Nicolás Maquiavelo. Op. cit., pp. XLI-XLIV.

paso de los tiempos. Es estática la vida histórica. Sus rasgos son universalistas. Son las mismas pasiones en todos los períodos las que mueven a los hombres a la misma clase de acción para llevar al mundo a similares crisis y conjeturas. Es decir, la historia siempre se repite. Y por último, el tercer aspecto, la supremacía del mundo antiguo, considera que había existido un ciclo en la historia que se había caracterizado por la preponderancia del triunfo, la felicidad y ausencia de corrupción. Este era el de la república romana y por ende tenía que imitarse.

Empero, hay que hacer notar uno de los prejuicios que evitan tener una adecuada visión de la obra de Maquiavelo: "Estamos expuestos a un error que pudiera llamarse 'la falacia del historiador'. Estamos atribuyéndole nuestras propias concepciones de la historia y nuestro método histórico a un autor para quien estas concepciones eran enteramente desconocida..."<sup>(21)</sup> por eso no distingue los ejemplos que toma ya sean de su época, Roma o Grecia y también por eso era muy afecto a hacer las generalizaciones más atrevidas. De ello resulta, que, "Maquiavelo no escribió para Italia, ni siquiera para su propia época, sino para el mundo y el mundo lo escuchó."<sup>(22)</sup>

#### 4.- Conceptos Esenciales.

Así como su concepción de la historia gira en torno a tres principios interactuantes, de la misma forma toda la teoría política de Maquiavelo se basa en tres conceptos fundamentales que

se retroalimentan entre sí. Contribuyendo con ello a la evolución de la filosofía política, que por medio de estos conceptos; virtud, fortuna y necesidad, "descubre al mundo su nueva realidad del poder."<sup>(23)</sup> Superándose con esto tanto la concepción medioeval como a la humanista.

Tanto para la tradición antigua como para la aristotélica-tomista la relación que tenían virtud y fortuna se traducía en un apego racional en una resistencia pasiva. Para el humanismo será una noción puramente voluntarista. Así también para el escolasticismo la libertad de acción será un fatalismo determinista. Pues bien, Maquiavelo parte de que la voluntad es libre. Pero para que sea libre tiene que objetivarse, es decir, traducirse en proyecciones exteriores, en realizaciones concretas. Con esto, Maquiavelo "introduce como fuerza operante la teoría de la virtud, que es la voluntad hecha carne". Libertad de acción significará entonces "el sometimiento de la realidad concreta a la dirección de la propia voluntad". Y por ende, el hombre es responsable y libre de su destino terrenal.<sup>(24)</sup> De acuerdo con lo anterior, para Maquiavelo la virtud será el sometimiento, la dominación de la fortuna por la voluntad humana. Esta interacción de fuerzas estará comprendida por dos elementos: el albedrío del individuo (la virtud) y las eventualidades de la fortuna.<sup>(25)</sup>

Es importante hacer notar, por otro lado, que debido a la convicción por parte de Maquiavelo y sus contemporáneos, como ya vimos más arriba, de que el

(21) Cassirer. Op. Cit.

(22) Cassirer. Op. Cit.

(23) George Úscatescu. Maquiavelo y la Pasión del Poder, Madrid, Ediciones Guadarrama, 1969, colección punto Omega, pp. 117-118.

(24) Ibid., pp. 120-121.

(25) Loc. Cit.

mundo permanece siempre igual y de que todas las cosas se repiten en un ciclo, a su vez la virtud no podía permanecer limitada, sino que se presentaba continuamente por los distintos períodos y tocaba a diferentes individuos el privilegio de poseerla. Maquiavelo creía que sólo en el pasado aconteció que una nación fuera bendecida con la preponderancia de la virtud y en sus tiempos estaba dividida entre muchas naciones.

Nuestro autor mostraba que los enemigos debían aprender a usar las armas de sus contrincantes, y la virtud tenía ante sí una circunstancia aparejada irremediabilmente a ella y que necesariamente debía tomar en cuenta, pues, pese a que podía ser aliada, también podría oponérsele: esta es la Fortuna. Esta era dueña de un alto grado de las acciones de los hombres pero la mitad o poco menos eran arbitrio humano. El gobierno, por consiguiente, podía resistir el embate de la fortuna con el empleo y fortificación de su virtud. Virtud tenía el genuino derecho de utilizar cualquier arma para someter a la Fortuna. Si ésta era malévola, aquella debía también ser malévola de no existir otra salida. Esto explica la infame doctrina de que en el comportamiento nacional incluso los métodos sucios son justificables cuando se trata de ganar o mantener el poder que es necesario para el Estado.

Si la virtud era la fuerza vital de los hombres que creaba y mantenía a los estados y les daba sentido y significado, el tercer concepto, *Necesitá*, era la

presión causal, los medios de llevar a las masas perezosas a la forma requerida por la virtud. Para Maquiavelo la "necesidad es casi fatalidad, y en la mecánica de esta fuerza la libertad casi desaparece".<sup>(26)</sup>

*Necesitá* en el contexto político venía a sustituir, de la misma forma que la virtud reemplazaba a la moral cristiana, a la necesidad supra-empírica del "más allá". A partir de este momento era posible para el estado liberarse de las cadenas espirituales a las que estaba atado y por lo mismo le era posible ejercer libremente su fuerza sin tener que rendir cuentas a autoridades divinas. Ciertamente que la religión, al igual que la moral y la ley, eran indispensables para el mantenimiento y fundación del estado, pero ni las dos primeras eran sus bases, ni mucho menos eran intocables, pues si las necesidades de preservación lo requerían, debían sin miramientos ser violadas. La misma fuerza que llevaba al Príncipe a alejarse de la bondad bajo ciertas circunstancias, podía también llevarlo a otras a comportarse moralmente. Sobre este aspecto, dejemos hablar a Maquiavelo:

"Está bien mostrarse piadoso, fiel, humano, recto y religioso, y asimismo serlo efectivamente; pero se debe estar dispuesto a irse al otro extremo si ello fuera necesario. Y ha de tenerse presente que un príncipe, y sobre todo un príncipe nuevo, no puede observar todas las cosas gracias a las cuales los hombres son considerados buenos, porque, a menudo, para conservarse en el poder, se ve arrastrado a obrar contra

(26) Ibid., p. 122.

la fe, la caridad, la humanidad y la religión. Es preciso, pues, que tenga una inteligencia capaz de adaptarse a todas las circunstancias, y que, como he dicho antes, no se aparte del bien mientras pueda, pero en caso de necesidad, no titubee en entrar en el mal".<sup>(27)</sup>

Estamos ante lo que poco después se conocería como Razón de Estado. Maquiavelo mediante estos tres conceptos fundamentales delineó y fundó la razón de estado, que justifica las acciones que el gobernante deba emprender con tal de mantener y hacer que crezca su estado, según las necesidades que le imponga la fortuna y con base en su propia virtud.

## 5. El Príncipe.

Maquiavelo fue historiador, comediógrafo y poeta además de ser politólogo. Pero por sobre todo pasó a la inmortalidad por una de sus obras políticas, es decir, El Príncipe. Escrito en su retiro forzado de San Casciano, en un intervalo que hace Maquiavelo de otra obra suya llamada los Discursos sobre la primera década de Tito Livio. Se afirma que aquella obra es parte de esta, puesto que se sigue discutiendo sobre su contradicción o no contradicción. En verdad, ponerse a estudiar su vida y sus obras nos resulta aparentemente contradictorio cosa que no es cierta. El hombre y la obra son congruentes. Respecto de éstas, sus obras políticas más importantes (El Príncipe y los Discursos sobre la primera década de Tito Livio), presentan

aspectos del mismo problema: las causas del auge y decadencia de los estados y los medios por los cuales puedan los estadistas hacer que perduren.

De la supuesta oposición doctrinal entre los Discursos (de ideas republicanas) y El Príncipe (de la teoría de los principados nuevos), se desvanece, porque son dos temas, pero no hay oposición en el pensamiento. Además, "el eslabón que une a los dos libros es, sin duda, el capítulo de los Discursos sobre la dictadura virtuosa".<sup>(28)</sup> De la dictadura virtuosa al déspota ilustrado no hay mucha diferencia, solución aquella que aplicaban en la república romana, en épocas de crisis.

Los motivos a que dieron lugar a escribir El Príncipe, fueron dos. El primero, era el deseo de rehabilitación, por parte de Maquiavelo, hacia con los Médicis, razón por la cual se la dedicó a uno de ellos. El segundo, expresar su teoría del Estado nacional italiano, en el cual vertió toda su filosofía política.<sup>(29)</sup>

Empecemos a describir **El Príncipe** diciendo que es un libro filosófico y científico, que "contiene una enseñanza de carácter general basada en un razonamiento que parte de la experiencia y expone dicho razonamiento", y esta enseñanza, además de poseer la practicidad que se señala, es también teoría, pues va dirigida al conocimiento profundo de la naturaleza principesca<sup>(30)</sup>. Aunque también estén presentes los elementos apasionados, lo uno no quita lo otro.

(27) Maquiavelo. Op. cit., cap. XVIII.

(28) Mantilla. Op. cit., p. 13.

(29) Ibid., pp. 13-14.

(30) Leo Strauss. Meditación sobre Maquiavelo, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1964, pp. 63-64.

Se refiere a la naturaleza de los jefes de estado, sus formas de adquirir, conservarse y perder el poder. Esencialmente ésta es la intención de la obra. Observa, compara y concluye, de los estados reales del presente a la luz de la experiencia histórica, del testimonio y la observación directa<sup>(31)</sup>. Consta de cuatro partes: a) las distintas clases de principados (capítulos primero al décimo primero) ; b) el príncipe y sus súbditos o amigos (del décimo quinto al vigésimo tercero); d) prudencia y suerte (del vigésimo cuarto al vigésimo sexto<sup>(32)</sup>)

Las formas de gobierno de Maquiavelo son las repúblicas y los principados. Influido por la experiencia política de Italia (la cual veremos más adelante su evolución histórica), establece que la soberanía en un principado (monarquía), se encuentra en el poseedor del poder ya sea por la fuerza o porque, está distribuida en la mayoría o en una colectividad de personas que detentan el poder. A la aristocracia no reconociéndola como una forma de gobierno especial, la inscribe en la república.

El énfasis de la obra recae sobre los principados nuevos y la forma de adquirirlos. Y se obtienen por: a) la fortuna; b) el valor; c) la maldad y; d) por el favor de los ciudadanos (este lo llamamos civil).

Ahora bien, la esencia del maquiavelismo se encuentra en los capítulos décimo quinto al décimo octavo, referentes a las cualidades y

conducta de los príncipes. El príncipe, el hombre de estado, el político, debe poseer unas condiciones especiales para poder lograr el poder y mantenerse en él. Estas condiciones pueden resumirse en su capacidad de utilizar las situaciones, manipularlas, de tal modo que estas sean consideradas como medios, y ninguna como un fin en sí, únicamente el poder. Esto es, el fin justifica los medios. Es la racionalización que sufre el renacimiento traducido en eficiencia. Ve y valora a los demás impersonal y amoralmente en términos de utilidad obtenible para sus propios fines. En consecuencia, el criterio para juzgar las personas y los actos humanos no es el sumo bien, sino la suma necesidad política. La noción de esta necesidad se origina en Maquiavelo para luego expresarse y desarrollarse en forma teórica. Se trata de la idea de la *ragione di stato*.<sup>(33)</sup>

### III. Sobre la idea de la Razón de Estado y su implicación moral

#### 1.- Antecedentes históricos de la Idea de la Razón de Estado.<sup>(34)</sup>

Como ya dejamos establecido antes, el Renacimiento tuvo su origen en Italia. Es la cuna auténtica de la secularización de la mentalidad occidental. Asimismo, Florencia es el foco de la política italiana que influye decididamente sobre el destino de toda Italia. Y si hay algún lugar de Europa occidental en donde tiene sus antecedentes y nacimiento la idea de la razón de Estado es en Italia, con mayor precisión, en las ciudades del norte y centro de la península.

(31) Mantilla. Op. cit. p. 14.

(32) Strauss. Op. cit., p. 64.

(33) Mantilla. Op. cit., p. 15.

(34) Las ideas son tomadas en: Del Mito y de la Razón en la historia del pensamiento político. Manuel García-Pelayo, Madrid, Editorial Revista de Occidente, 1968, colección selecta, pp. 245-273.

Durante la Edad Media las formas políticas más comunes eran *regnum*, *civitas*, *terra*, etcétera, que estaban basadas en la comuna, es decir, la organización política era corporativa la cual se fundamentaba en la conciencia de un vínculo muy estrecho entre sus miembros en la que la lealtad al todo de la comunidad predominaba ante las partes. Pero ya en la baja Edad Media, el funcionamiento constitucional más o menos democrático u oligárquico de las comunidades resulta impracticable, por las razones aludidas al principio del trabajo respecto a las transformaciones económicas y sociales principalmente, propias de la transmutación de la Edad Media al Renacimiento. Hay una transformación de la comuna en signoria, que viene siendo ésta, una relación de dominación entre el señor y el pueblo. La comuna parte del supuesto de la unidad de los miembros, asimismo, la forma democrática u oligárquica necesita del consenso al menos en lo sustancial por parte de sus miembros. Pero al romperse esa unidad surge una multitud de facciones que en adelante serán relaciones de antagonismo en las mismas ciudades, quedando rota la unidad y siendo imposible la forma democrática u oligárquica.

A esta ausencia de cohesión orgánica tuvo que sustituirse artificialmente, es decir, mecánicamente, mediante una relación de fuerzas, entre los que mandan y los que obedecen, dicho de otra manera, pura dominación. Hay una transformación entonces, de la estructura corporativa del poder en pura dominación, en tiranía.

Tiene un doble significado histórico la *signoria*: uno es la usurpación en la política del nudo poder; y el otro es la dominación ejercida por un hombre, a nombre propio, subestimando toda especie de legitimidad y gobernado sobre personas que no se les considera *popolo*, sino un grupo amorfo de individuos, *multitudine*. Así, la *signoria* tiene diferentes nombres según el lugar: *Capitano e Signore del Comune e del Popolo*, *Capitano Generale*, *Defensor pacis*, etc., a quien sus enemigos les llamaban tiranos. En principio, la *signoria* era una transmisión de poderes que el pueblo le otorgaba al señor, para que éste actuara como poder neutral, siendo un órgano o magistrado de la ciudad, con duración en el cargo de seis meses a un año. Pero deja de ser un poder derivado para convertirse en originario y subordina cualquier norma jurídica existente. Esta es la falta de legalidad. También hay indiferencia a la falta de legitimidad, puesto que es una época en que quienes la sancionaban han perdido la autoridad, y lo que importa es la pura fuerza.

El principio de legitimidad impone un límite en el ejercicio del poder. Pues bien, en Italia surge un nuevo tipo de organización política que gira en torno a la virtud personal del príncipe, es decir, a su talento para adquirir, ejercer y conservar el poder. Por ende, la *signoria* se distingue, además del poder ilimitado de sus poseedores, por ejercerlo únicamente con un objetivo: el poder. Este poder está en oposición a toda forma que esté a su margen, a lo que no sea puro afán de dominio, desconoce todos los valores que sean obstáculo.

Es pues, un poder que destruye los mismos fundamentos que lo justifican, porque si es cierto que es necesario el poder para evitar el desmembramiento en una sociedad en caos, también es cierto que genera el *vivere corrotto*, porque al oponerse a toda forma, destruye lo que quiere crear y agota en la nada sus propias fuerzas, es decir, nos encontramos ante la obstinación del mantenimiento y crecimiento del poder ilimitadamente; es la actitud política pura, del poder por el poder. Es la interpretación satánica del poder. Y es esto lo que Maquiavelo descubre, no lo inventa, puesto que se daba en la práctica de la signoria, Era la veritá effettuale de la cosa comprendida en el principio del logos político.

Entonces, tenemos que el poder se funda solamente en la capacidad de su detentador, en su virtud, y en los medios disponibles y adecuados para fundar y mantener el dominio. Por otro lado, no hay, no existe la unidad o el vínculo entre el príncipe, el pueblo y el territorio, porque, *lo stato* es un puro objeto: *lo stato* se cambia, se vende, se adquiere; *cambiaré lo stato, venderé lo stato, perderé lo stato, pigliaré lo stato* (son términos localizados en la obra de Maquiavelo). Se desprende de lo anterior, que a falta de bases normativas y de vinculación existencial alguna entre el objeto y el sujeto del poder, la signoria era una pura situación real y determinada de dominación, en su expresión máxima de mando y obediencia, sin institucionalización alguna, ni mucho menos, factor alguno que lo determinara.

## 2.- El Descubrimiento de la Razón Política.<sup>(35)</sup>

Esas son las condiciones en que se encuentra la *signoria*, la cual Maquiavelo conoce con tal profundidad que trata de superarla. Es decir, partiendo de la realidad busca encontrar *il diritto cammino* que desde el *vivere corrotto* conduzca al verdadero *vivere politico*, que esto se traduce en lo opuesto a la *signoria*. Y para encontrar las razones fundamentales de la política, se tiene que partir de un presupuesto de la realidad, es decir, del descubrimiento de un *logos* político o de una razón de Estado. ¿Cómo encontrar este *logos* político? El orden normativo basado en la religión, el derecho y la moral se había abandonado. Sólo quedan, el hombre y el mundo objetivo (la naturaleza): de los hombres, hay dos clases; de los que están impulsados por el afán de dominio, de retar al - mundo y conquistarlo, destruir las cosas viejas y crear cosas nuevas; y de los otros, que son la mayoría, que son más bien mediocres, destinados a ir ya sea al bien o al mal según se les incline. Y en cuanto a la naturaleza de las cosas, es preciso enfrentarse para ver si es real el aparente dinamismo de la *signoria* o si hay algo inmutable en la naturaleza de las cosas. Maquiavelo lo encuentra. La naturaleza humana es inmutable y tanto su orden objetivo como la capacidad para comprenderlo se sintetizan en el concepto de *ragione* política.

Entonces, tenemos que la *ragione* es un orden objetivo que rige las cosas que necesitamos conocer para podernos

(35) Tomado también de: García Pelayo, loc. Cit.

desplazar en ellas, y los que tienen capacidad para ese conocimiento son los poseedores de virtud, son los capaces de tener el *sapere* político. La *ragione* proporciona el conocimiento de la estructura de la materia sobre la que se opera, para después delinear las acciones a tomar para alcanzar el objetivo.

Entonces, la *ragione* sirve para los fines del príncipe *savio* que puede llevar al bien o al mal: al *vivere corrotto* o al *vivere politico*.

Pero conviene matizar que la *ragione* es entendida en la época del Renacimiento como un instrumento para dominar el mundo objetivo, un poder capaz de acrecentar el rendimiento de las fuerzas que se dispone. Pero no solamente le señala el acrecentamiento del poder, sino que la *ragione* le indica también sus límites: ya que del conocimiento de la materia se infiere lo que es posible y lo que no es posible evitando así los objetivos inútiles. Es aquí donde se elimina el énfasis moral, es una prudencia en la que se ha eliminado el acento moral para desembocar en una visión científico-natural y técnico de las cosas. Ya no está limitada por las verdades dogmáticas (como la *ratio escolástica*) de las cuales se desentiende; ya no opera en torno a la sustancia de las cosas, sino a las relaciones entre ellas, para vincularlas de tal forma que sirvan al objetivo trazado por el sujeto, dicho de otra manera, calcula los medios adecuados a fines específicos. Es una *ragione* claramente encausada hacia las necesidades técnicas.

Por lo tanto, tenemos que el significado de la idea de la razón de Estado es el descubrimiento de un *logos* exclusivo de la política y de su conformación histórica por excelencia, es decir, del Estado. Este hallazgo de una esfera de la realidad, había permanecido cubierta por otras disciplinas como la teológica y la aristotélica y que ahora se muestra tal y como es, como un mundo de hechos dominados por la *necesità* y no de normas puras y abstractas. Ya no gira en torno ni a lo bello ni a lo feo, ni a lo bueno ni a lo malo, ni a Dios ni al diablo, así también para su estudio cognositivo no tienen importancia la teología, la estética o la ética. Hay un hilo conductor que da unidad, orden y sentido político de las cosas, este hilo conductor, este principio inteligible, este motivo final, es el poder o sea, la posibilidad real de mandar a los hombres. También se descubre que el cosmos político se compone de fuerzas polémicas y tensas pero sin embargo, hay un orden, una estructura: el dar razón y cuentas de este sistema de relaciones polémicas es precisamente la función de la razón de Estado. Por ende, la sabiduría política consistirá: a) en tomar las adecuadas y correctas decisiones como guía de la acción política. Y de cualquier modo que este orden se fraccione en fenómenos de fuerzas polémicas y tensas, la razón de Estado tornándose consciente de la política como una realidad que gravita en torno al poder siempre competido, procederá a descomponer el cosmos político aclarando las relaciones causales existentes entre las partes, utilizándolas en forma pertinente para saber conducirse en su mundo, ya que, en último término, se trata de crear

condiciones para que unos puedan mandar y otros estén en condiciones de obedecer; y b) el conocimiento de la *ragione di Stato* inherente a la vida política, describiéndola como es, un sistema de relaciones causales, y no como deba ser ni como un sistema normativo.

La política de la Edad Media conoció actos que tuvieron como objetivo, la adquisición y conservación del poder, los cuales muchos se calificaron como inmorales, despiadados, antijurídicos, pero tales denominaciones fueron hechas porque se juzgaba con normas extrañas a la política; diferente es en la razón de Estado en cuanto se descubre un cosmos político basado en sí mismo y por lo tanto no puede recurrir a una moral ajena al propio *logos* político. De ahí que la razón de Estado si se ve desde fuera (desde el plano de la moral ordinaria) no se muestra como inmoralidad, sino como pura amoralidad, esto explica del porqué se hablaba o se habla del "amoralismo de Maquiavelo"; en cambio, vista desde dentro, significa la construcción de una ética luchadora encaminada hacia el primero de los objetivos políticos, esto es, el poder, que forma el supuesto de la convivencia pacífica, una ética que tiende, cierto es, a neutralizarse a sí misma en cuanto se inclina en transformarse la norma en puro principio técnico y su trasgresión se traducirá en el simple fracaso de su objetivo, más no en la reprobación de la conciencia o pena alguna. Entonces, tenemos que la política es la realidad última, está claro que las razones de sus

propias justificaciones las ha de obtener de sí misma, que no debe descansar o apoyarse sobre algo a ella extraña y por ende, tiene su propia moral (virtú del príncipe), pero cuando acepta la moral común es porque contribuye a la convivencia pacífica del orden político, y es así como hay un proceso de politización de la moral, cambiando la jerarquía normal entre ética y política. El logos político se ha descubierto, tiene su propia estructura, su propia ratio intelectual y su propia moral.

Haremos una última reflexión<sup>(36)</sup>. El virtuoso es el que quiere y actúa de acuerdo a la limitación y a la necesidad. La virtud es la capacidad de actuar sobre la posibilidad, es decir, conocer la situación actual de hecho y conocer el alcance real de lo previsto. Para Maquiavelo cualquier manera de acción es virtuosa; prudencia, maldad, mentira, fidelidad, traición, etc., quedando así, el concepto de virtud ausente, de manera radical, del criterio moral. No obstante, el secretario florentino en ningún momento denomina bien al mal y virtud al vicio, sabe diferenciarlos perfectamente, incluso atribuye a la acción moral el carácter de gloria y perdurabilidad, en cambio, califica de falso e imperdurable la gloria de los malvados<sup>(37)</sup>. Para él, el hombre bueno es el que actúa para el bien común, traspasando de su bienestar individual al bien común. Será virtuoso sin distinción alguna: el que emprende el camino del bien, teniendo conciencia moral; el que emprende el camino del bien, no teniendo conciencia moral; y el que no teniendo una conciencia moral, emprende el camino

(36) Tomado de: Uscatescu. Op. cit., pp. 111-128.

(37) Discursos.,I, cap.10; El Príncipe, caps. 19 y 29. citado por Uscatescu. Loc. cit. Loc. Cit.

del mal. Por ende, "bondad o moralidad es la capacidad de querer el bien común"<sup>(38)</sup>. La virtud moral corresponde a quien quiere "beneficiarse no a sí mismo, sino al bien común; no a la propia sucesión, sino al bien de la patria"<sup>(39)</sup>. Por lo tanto, ese bien común, ese bien universal, es el bien de la patria.

El requisito fundamental es la patria, el límite de la moral de Maquiavelo.

### Conclusiones

Una de las caracterizaciones propias del Renacimiento es el surgimiento del Estado-Nación. Nicolás Maquiavelo, el secretario florentino, es el que visualiza el nacimiento del ente político, lo analiza y lo concibe fundando la idea de la razón de Estado que significa el descubrimiento de un *logos* propio de la política, y a la par, su conformación histórica por excelencia, el Estado.

Nicolás Maquiavelo inaugura la ciencia política moderna. Aísla a la política como objeto de estudio y busca las leyes de su dinámica. Contribuye a la ciencia con ideas que adquirieron relevancia universal; se acerca a los hechos como son y no como debería ser. Infiere por la observación y comparación de los hechos, reglas generales.

El problema que ha girado en torno a Maquiavelo es el de las relaciones entre ética y política. Se le ha juzgado como inmoral o como amoral, cosa que a nuestro parecer se ha llegado a

confundir (es lo característico de muchas cosas del Renacimiento, que no se han dilucidado). Maquiavelo es moral: en la idea de la razón de Estado, el *logos* político tiene su propia estructura, su propia ratio intelectual y su propia moral. Es la construcción de una moral encaminada hacia el primero de los objetivos políticos, el poder, que es el supuesto de la convivencia pacífica, una moral que tiende a neutralizarse a sí misma en cuanto se inclina en transformarse la norma en puro principio técnico y su transgresión se traducirá en su simple fracaso. Ahora bien, virtud moral corresponde a quien quiere el bien común, el bien de la patria. Por lo tanto, en la doctrina de Maquiavelo, moral y política son dos conceptos inseparables, y la moral de Maquiavelo es la Patria.

Entonces tenemos, que si la moral de Maquiavelo es la patria y ése es el límite de su moral, creemos que adoleció en no ver donde desembocaría ese patriotismo, lo que está por encima de ese patriotismo. "El patriotismo tal como lo entiende Maquiavelo es egoísmo colectivo. La indiferencia hacia la distinción entre el derecho y el abuso es menos repulsiva cuando brota de la devoción al propio país que cuando brota de la exclusiva preocupación por la propia comodidad o gloria". Esa teoría del estado nacional encontrará su más abyecta corrupción en manos del fascismo en el siglo XX.



(38) Discursos., I, cap. 9. citado por Uscatescu. Loc. Cit.  
(39) Strauss. Op. cit., p. 11.

## Bibliografía General

John Addigton Symons. El Renacimiento en Italia, México, Fondo de Cultura Económica, 1977.

Ernst Cassirer. El Mito del Estado, México, Fondo de Cultura Económica, 1972, colección popular.

Jean-Jacques Chevallier. Los Grandes Textos Políticos, Madrid, Aguilar, 1977.

Luis Navarro. "Nicolás Maquiavelo", prólogo a la 2a. edición española. ed. El Ateneo , Buenos Aires, 1965, tomado en Obras Políticas de Nicolás Maquiavelo, La Habana, editorial de ciencias sociales, 1971.

Alfred Von Martin. Sociología del Renacimiento, México, Fondo de Cultura Económica, 1968, colección popular.

George H. Sabine. Historia de la Teoría Política, México, FCE, 1975.

Salvador Giner. Historia del Pensamiento Social, México, Editorial Ariel, 1978, colección Demos.

Benigno Mantilla Pineda. "Maquiavelo redivivo", Revista de Estudios Políticos, Instituto de Estudios Políticos de Madrid. Num. 165-166

Nicolás Maquiavelo. El Príncipe, México, Porrúa, 1976.

Antonio Gómez Robledo. " Nicolás Maquiavelo en su quinto centenario", en N. Maquiavelo. El Príncipe, México, Porrúa 1966.

George Uscatescu. Maquiavelo y la pasión del poder, Madrid, Ediciones Guadarrama, 1969, colección punto omega.

Leo Strauss. Meditación sobre Maquiavelo, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1964.

Manuel García Pelayo. Del mito y de la razón en la historia del pensamiento político, Madrid, Editorial Revista de Occidente, 1968, colección selecta.



# Transición Democrática y Régimen Representativo

César Silva Mejía

## I. Conceptos en torno a la Transición Democrática y el Régimen Representativo

Actualmente casi todas las naciones del mundo son democráticas, las menos, son dictaduras más o menos monolíticas, regularmente represivas. Pero lo que es claro, todas reclaman el ejercicio del poder basándose en valores democráticos. Se califican así mismas: Democráticas. Todas o casi todas las más de 160 naciones del orbe poseen una Constitución escrita o no escrita, a pesar de que muchas de éstas sean sólo Constituciones programáticas y las menos semánticas.

La Constitución del Estado y una sociedad democrática, van más allá de La mera declaración constitucional, su

contenido se nutre de valores políticos cuya trascendencia rebasa los límites de lo político, para convertirse en una forma de vida constante, fundada en conceptos como la libertad, la democracia, la justicia, el respeto al hombre, etc.

Pero existen otras naciones, que inician recientemente su camino por la vida democrática, es decir que pasan de un estado no democrático a uno democrático. A este tipo de sociedades se les ha nombrado o calificado **en transición hacia la Democracia**.

Pero el **concepto transición es meramente operacional**, no es la esencia en sí de una vida social fundada en valores políticos trascendentes como son los de la democracia. Ya

Benito Juárez enunciaba, a mediados del siglo XIX, que el fin último de la humanidad es conseguir y concretizar los valores de la democracia.

El tema de la transición y la democracia es de actualidad; no se puede negar la importancia de este binomio, por eso es preciso ubicar y delimitar, jerarquizar y explicar conceptos, partiendo de la idea de que en lo más alto de la escala de los valores políticos contemporáneos ubicamos al concepto democracia. A partir de una comprensión de su extensión y valor, se podrá operar con facilidad la herramienta conceptual denominada **transición**.

El tema invita a reflexionar sobre el uso deliberado e irresponsable del concepto "democracia" por parte de individuos, organizaciones, partidos políticos y gobiernos. Por lo que es indispensable, para cumplir el objetivo de este trabajo, clarificar algunas ideas sobre la democracia y su vinculación con la teoría y práctica del régimen representativo, no perdiendo de vista que **transición** es el concepto bisagra, que finalmente es la idea política hecha realidad creadora de la estructura operativa de la democracia como aspiración realizable.

La concretización del binomio Democracia--Régimen Representativo, se convierte en realidad tangible, a través de otro binomio conformado por los Partidos Políticos y el Parlamento. Sin embargo, el factor decisivo del trabajo se ubica en la concepción Democracia y Representación,

entendida como expresión política universal de la voluntad popular.

Iniciemos con el planteamiento termológico y de significado de la palabra democracia, compuesta de dos palabras griegas, *DEMOS* y *KRATOS*, ambas matizadas de cierta ambigüedad. *Kratos* significa fuerza, fuerza preminente, fuerza que se impone, es decir, la fuerza del más fuerte, pero como elemento de palabra que denomina una forma de gobierno. Así democracia indica el poder legítimo de tomar decisiones colectivas y en casos aislados individuales, pero con la salvedad de que deberán sustentarse en la legalidad y legitimidad, precisamente aquel poder legítimo al que le compete la última palabra y que domine la instancia final de decisión.

*Demos*, en la amplitud del término griego significa pueblo, pero la ambigüedad resalta de inmediato en el hecho de que con esta concepción, los griegos señalaban alternativamente la totalidad de los componentes del Estado, los ciudadanos o bien la fracción o estrato más modesto, la fracción no noble de la sociedad; es con la acepción compuesta (*DEMOCRACIA*) como los griegos señalaban dos realidades distintas de una forma política única.

La forma de gobierno en la cual el poder de decisión queda en manos de la Asamblea de todos los ciudadanos o en su defecto, la forma de gobierno en que el poder de decisión lo ejerce la fracción pobre y no noble de la población que es también mayoría. Motivo de

ambigüedad grave, es el hecho de que el pueblo, como suma total de ciudadanos, presenta dos imágenes contrarias u opuestas.

1. La imagen de un cuerpo colectivo orgánico, en el que el ciudadano es miembro, como lo es un órgano del cuerpo humano que, cercenado del cuerpo carece de utilidad y valor; o la imagen de conjunto que es la suma de la totalidad de individuos. En cuanto tales, tienen un valor similar por sí mismos como ciudadanos.

Así la idílica visión del pueblo como ente colectivo representado en una acuarela de la plaza o de la asamblea contemplada con una sola mirada (P.E. la imagen que se tiene del pueblo, una noche del 15 de septiembre desde el balcón presidencial o mejor dicho desde la atalaya del poder). Pero en realidad, la asamblea se compone de ciudadanos iguales, en la medida de que puedan hacer uso del derecho de decidir, aprobar o rechazar las propuestas que se sometan a su decisión política.

A decir verdad, el pueblo como ente humano orgánico no decide en lo absoluto, pues quienes deciden son los ciudadanos tomados individualmente, mientras la decisión colectiva es o deberá ser producto de la suma de las decisiones individuales, o sea de las expresiones de aprobación o rechazo manifestadas singularmente por cada ciudadano.

La reflexión anterior conduce a plantear

un caso único en el cual la decisión del cuerpo orgánico es por aclamación. Normalmente, expresiones de tal naturaleza son contrarias a una decisión democrática. ¿Por qué? la respuesta es simple: en la muchedumbre de vociferantes aclamantes, los ciudadanos que disienten no cuentan, su voz se pierde en el tumulto de exclamaciones incoherentes de la masa irreflexiva.

Así el pueblo, como ente orgánico al que se le atribuye una decisión, no existe. Los ciudadanos con virtudes y defectos, con sus obligaciones y derechos, con sus intereses buenos o malos y orientaciones políticas de cualquier forma son una realidad concreta. El hilo conductor orienta el populismo, en la proporción que se refiere a un global e indistinto ente orgánico popular, como el pretendido beneficiario de una política. Esto no puede ser democrático en esencia.

2. Si por democracia se entiende un significado mínimo elemental, la posibilidad legítima de tomar decisiones colectivas obligatorias para todos, es a través del poder ejercido por el pueblo como suma de los ciudadanos. Es precisamente en ese núcleo político donde ubicamos el principio de legitimidad de este poder y sus decisiones en el consenso de la mayoría, pero la verdadera medida del consenso es el disenso de las minorías. A partir del momento en que no es posible el acuerdo de los ciudadanos en la toma de decisiones, la

manifestación abierta del disenso es un atisbo, pero a la vez prueba de legitimidad democrática y credibilidad colectiva.

Sucede que cuando en cualquier lugar la manifestación del disenso es negado, reprimido u obstaculizado, se tendrá ante sí la obtención de un consenso obligatorio. Visto de esta forma, no se le puede llamar por ningún motivo consenso en la plena acepción democrática.

Actualmente, en los países no corresponde a la totalidad de los ciudadanos el poder de deliberación, es decir, la posibilidad de decidir directamente las cuestiones colectivas obligatorias para toda la sociedad. La decisión directa de los ciudadanos en la asamblea es un recuerdo remoto de la antigua y "democrática" Atenas. Actualmente rige un proceso decisonal intrincado o explicitado de mejor manera, y son varias las expresiones de los procesos decisonales indirectos, en los que las decisiones finales son tomadas por la ciudadanía.

Por decisiones finales se entiende la producción legislativa compuesta por leyes, decretos y reglamentos, que en última instancia conforman el derrotero del devenir social.

Las actuales formas de gobierno representativo adoptan un proceso político decisonal, considerado democrático y por consiguiente se toman como legítimamente democráticas. Sólo si en la base de la

toma de decisiones está la participación absoluta de los ciudadanos sobre la orientación y dirección política, que deberán tener el total de las decisiones políticas finales.

### **Transición y Elección**

Se podrá dialogar sobre democracia y transición hacia la misma, cuando todos los ciudadanos a los que están destinadas las decisiones finales del poder político, participen en el proceso decisivo, ya sea al menos en el evento inicial, que es el proceso político electoral, ahí todos los ciudadanos participan con paridad exacta del poder. La democracia fundamentada en el sufragio universal, requiere que cada individuo cuente exactamente por uno, ni más ni menos que otro ciudadano. Es por eso que cobra relevancia un aspecto operacional (el como se cuentan los votos). Así, a diferentes sistemas electorales corresponden resultados de mayor o menor acercamiento a la democracia.

Una de las herramientas destacadas en la transición, es el proceso electivo de la democracia representativa, que no sólo implica designar o elegir a un ciudadano que tome decisiones en lugar de otro y en el de todos aquellos que votaron por él. La interpretación que se le debe otorgar, es la expresión de un sentir y razonar sobre la dirección y resultado de las decisiones que serán adoptadas en el inmediato período político. En otras palabras, implica decidir cuáles serán las decisiones políticas y cuál su orientación y dirección.

La dirección político-electoral determinará los programas políticos; es decir, elegir representa ejercer aquel poder, el poder electoral basamento instrumental de la transición democrática, consistente en cooperar individualmente con idéntico valor en relación de cualquier otro ciudadano en la conformación de la decisión electoral, sobre la futura orientación política de la Nación.

La decisión electoral en la transición deberá coincidir con la suma ponderada de las decisiones individuales manifestadas libre y secretamente por los ciudadanos, aquí radica el auténtico significado democrático del principio de la mayoría, no implica que las minorías que perdieron deban ser marginadas del proceso político de decisión. La democracia como forma de vida, pugna por el respeto a otras formas de pensar TOLERANCIA, por lo cual exige que la minoría perdedora pueda contar y hacer escuchar su voz.

La transición hacia la democracia y la democracia en sí, para vivirse plenamente, requiere libertad de crítica y de disentir dentro de los márgenes del Estado de Derecho. Disenso y Crítica, canal por el cual la minoría intentará convertirse en mayoría en el futuro. Una mayoría de facto, jamás será democrática, el foco de alerta es el respeto a la decisión electoral y al sentido de que en las decisiones políticas finales, deberán corresponder totalmente al contenido programático de la decisión final. En otras palabras, al conglomerado de las orientaciones

políticas emitidas por los ciudadanos en las respectivas proporciones políticas.

Se da por sentado, que la decisión política final está de conformidad con la decisión electoral, esto equivale a formularse un cuestionamiento de fondo, en el sentido de saber cuáles instituciones de la representación política son democráticas. Esta nos lleva a vincularnos a otra institución importante en el proceso de transición política:

### **El Parlamento.**

#### **Transición y Parlamento**

El Parlamento como crisol de la representación política, pretende que sus integrantes actúen en nombre de los ciudadanos que los eligieron. Así, el Parlamento debe reproducir las diversas orientaciones o tendencias políticas de la Nación. El Estado Representativo es llanamente aquel Estado donde existe un órgano encargado de la toma de decisiones colectivas y cuyos integrantes representan a la ciudadanía.

El incesante proceso de democratización ha empujado a otro significado, según el cual un Estado Representativo es cuando existe una institución decisional que retrate en sus integrantes, las diferentes tendencias políticas existentes en el abanico ideológico del país. (o abanico de intereses).

Ahora, si un sistema político está en proceso de transición democrática o es democrático, lo será en la proporción en

que encuentre cercanía entre la decisión electoral y la decisión política final. La cercanía estará garantizada en la medida que se logre mayor correspondencia, es decir, la fotografía mostrará que entre la decisión electoral y la composición de los órganos y de las instituciones encargadas de configurar las decisiones políticas finales, son acordes con la realidad.

Una democracia será representativa en dos sentidos, tendrá un órgano en el cual decisiones colectivas son tomadas por los representantes de los ciudadanos y deberá reflejar en los miembros componentes de éste órgano, los diferentes grupos de opinión, ideológicos, de presión y de orientación política presentes en la sociedad.

La poca representatividad de las instituciones de representación política, es probable, se ocasione por el inadecuado funcionamiento del llamado proceso de transición democrática, situación que ha originado fenómenos, prácticas y teorías políticas denominadas, neocorporativas las cuales aspiran a legitimarse en el ambiente político en nombre de la representación de los intereses de grupo, sindicatos, asociaciones, etc. De ahí que los acuerdos, pactos y concertaciones entre los grupos de interés organizados y los gobiernos, lleven a expresar que el acceso a la democracia como tal, puede ser denominada real en oposición a la idea.

Algunos pretenden o quieren considerar estas situaciones como remedio para el mal funcionamiento de la democracia, que observada desde el punto de vista democrático se trata de una mala solución, que puede derivar en trastocar la aún endeble democracia.

En el ámbito de los acuerdos, pactos, concertaciones y de las decisiones cooperativas, se encuentran representados sólo los grupos de interés mejor organizados y por consiguiente con mayor fortaleza y capacidad de convocatoria. Indaguemos más, para enfatizar que nada garantiza y no tienen porqué hacerlo, en relación a la democraticidad interna de las organizaciones cooperativas, este tema escapa a la capacidad de control e inducción de la sociedad civil y en parte a lo entes gubernamentales. De cara a la realidad, generalmente en estas organizaciones ocurre todo lo contrario a las aspiraciones democráticas.

Por la vía enunciada el proceso de toma de decisiones se dispersa, se vuelve un proceso equivocado con varias salidas. En el supuesto de que en la mesa de negociaciones, el gobierno como única instancia de poder político representativo asume la posición de mediador entre los diversos grupos corporativos organizados, con esta actitud confiesa su poca representatividad y legitimidad; así también, escamotea el verdadero valor del consenso político democrático.

## **Transición: Presidencialismo y Parlamentarismo**

En la gradación de los Estados Representativos fundamentados en el sufragio universal y en este sentido democráticos, al menos formalmente, se diferencian algunas formas de democracia en base a los diversos procesos de representación.

Los criterios de diferenciación son dos y cada uno permite identificar dos formas de concebir la democracia, uno en lo referente al Poder Ejecutivo y su relación con el poder Legislativo, en base de este criterio distinguimos el presidencialismo y el parlamentarismo. En el régimen parlamentario, la democraticidad y la legitimidad del Poder Ejecutivo se sustenta en que es una derivación del Poder Legislativo, el cual a su vez fundamenta su legitimidad en el voto popular. En el régimen presidencial, el jefe de gobierno es electo directamente por el voto popular en elecciones periódicas. En el primer caso el gobierno responde por su actuación ante el Parlamento, en el caso del régimen presidencial el titular del Ejecutivo es el responsable directo ante los electores.

Existen dos corrientes, quienes están por el régimen presidencial y otra por el régimen parlamentario. Los partidarios del régimen presidencial afirman que el método empleado en la elección del Jefe de Gobierno y de Estado, es más democrático por ser directo y porque retrata de inmediato y verazmente la voluntad declarada y expresa de los elementos.

Ala postura anterior se le pueden oponer dos objeciones, la primera, el poder del gobierno, en el que el régimen presidencial por regla general es preeminente en relación al Parlamento, tan es así que fácilmente se le puede llamar poder decisivo, esto reduce significativamente el poder del Parlamento al grado de transformarlo y llevarlo al simple papel de contrapoder, situación que altera la doctrina democrática que lucha por la soberanía institucional del Legislativo en relación al Ejecutivo, o en el mejor de los casos, aspira legítimamente a relaciones interorgánicas equilibradas y equitativas.

En este proceso político de transición, se nota la falta de equilibrio dialéctico entre gobierno y parlamento, que permite moderar y controlar el poder de iniciativa política y de los recursos propios del Poder Ejecutivo.

Lo anterior favorece la proclividad autocrática del régimen presidencial, a pesar del esgrimido argumento de legitimidad producto de la elección directa del jefe del Ejecutivo.

En segundo término, durante el periodo en que el jefe del Ejecutivo se desempeña en el cargo, las aspiraciones y orientaciones de toda la ciudadanía que votó por un candidato diferente, son postergadas e incluso olvidadas, sin la posibilidad de influir institucionalmente en la orientación de las decisiones gubernamentales. Todo lo anterior en contradicción con el principio ético de igual trato a todo pensamiento

político diferente al gobernante. Es decir, el derecho de las minorías de hacer escuchar su voz en el delicado y vital proceso decisional. Esto permite justificar que el Régimen Presidencial es menos democrático que el parlamentario.

La segunda postura se aboca a distinguir las formas de democracia real, en lo referente a la distinta formación de los grupos de representantes políticos ante el Parlamento, como resultado de la afiliación de los diferentes sistemas electorales: el uninominal y el plurinominal.

Con este criterio se distinguen las Democracias Mayoritarias de las Democracias Consensuales; correspondiendo las primeras al sistema uninominal y las segundas al sistema proporcional.

Las personas o corrientes de opinión que están aún a favor de un sistema mayoritario argumentan que en los procesos electorales la personalidad y trayectoria de los candidatos es relevante, aún más que los programas de partido, este aspecto podemos considerarlo antidemocrático, toda vez que en la democracia debe elegirse a los candidatos con base a los programas, tradición y trascendencia de los partidos políticos en el ámbito nacional.

Es cierto que en una elección cuentan nombres, calidad y prestigio de los candidatos, pero reflexionemos, si los hombres cuentan más que los

programas, la historia, la trascendencia socio-política de los partidos, concluiremos que este aspecto básico de la democracia no es importante y por lo tanto, se observa una oligarquía colectiva y selectiva, legitimada por el sufragio, proclive al cesarismo más o menos encubierto.

Otra incógnita a despejar, es aquella eterna queja de los partidos políticos en el mundo sobre la escasa cantidad de personalidades trascendentes o más o menos hábiles para moverse en los entresijos de la auténtica política de estado, no sucediendo así en el juego de poder que a la postre es su máximo compromiso personal.

Un argumento sustentado por quienes están a favor del sistema mayoritario es la posibilidad de otorgar a los sistemas políticos la suficiente estabilidad y eficiencia política.

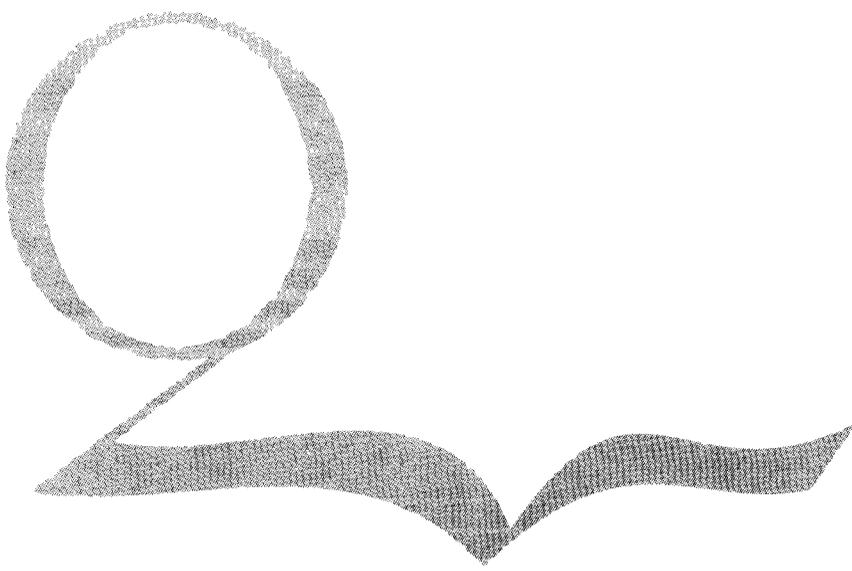
Las fundamentales críticas al sistema proporcional se enfocan hacia los factores inestabilidad e ineficiencia, es posible que estas causas sean insuficientes para tratar de deslegitimar un sistema que tiende a un mayor grado de democracia.

## Conclusión

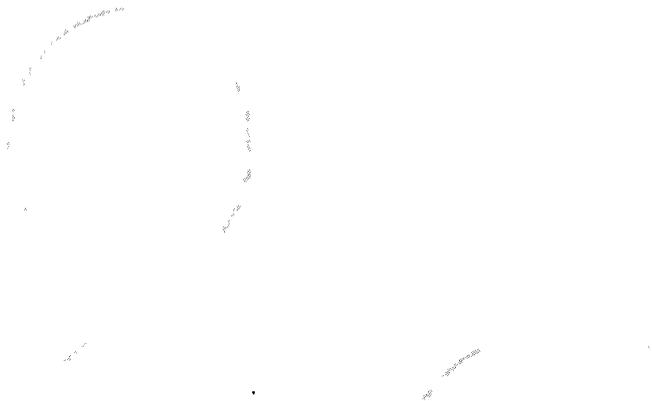
Las expresiones democráticas pueden disponer de esquemas que van desde los menos democráticos a los más democráticos, pero también es cierto que existen sistemas mixtos, como el mexicano, que puede ser ubicado como el justo medio de la consecución de una

transición democrática. Pero este tema no lo decidirán los gobernantes o los partidos políticos, la decisión es del pueblo, que con todos sus ingredientes históricos, culturales, antropológicos, económicos, educativos, etc. Definirá el rumbo de la transición democrática, entendida ésta no como una simple fórmula de alternancia el ejercicio del poder político, sino como una forma de vida que informe y forme mexicanos libres, tolerantes y justos. Q

Transición  
Democrática  
y Régimen  
Representativo



# *Reseña de Libros*





# La Oposición en las Democracias Contemporáneas

**de Gianfranco Pasquino**  
Editorial Universitaria de Buenos Aires  
1997

**Por: Jorge Garabito Martínez<sup>(\*)</sup>**

No es común que se puedan leer en castellano textos académicos acerca del problema de la oposición política. Es poco lo que se ha traducido, y menos aún lo que se ha escrito en América Latina acerca de la oposición en los países de la región. Asimismo, el papel de la oposición, sus características y sus claves no han dado lugar, en la politología Argentina, a una producción amplia.

Por estas razones, se hace necesaria la publicación de *La Oposición en las democracias contemporáneas*, la primera investigación comparada sobre las oposiciones político-parlamentarias en los regímenes democráticos. Primero analiza los modos en que opera la oposición. Indica después como se debe hacer oposición a un gobierno y

como la oposición se puede constituir en una alternativa para los sistemas políticos contemporáneos.

Con estas palabras la editorial EUDEBA nos presenta el libro de Gianfranco Pasquino, Oreste Massari y Antonio Missiroli. Gianfranco Pasquino es profesor titular de Ciencia Política en la Universidad de Bolonia y en la Johns Hopkins University; Oreste Massari es ayudante de Ciencia Política en el Departamento de Sociología de la Universidad de Roma y Antonio Missiroli es ayudante en la Sección Europea del Centro para la Reforma del Estado en la Escuela Normal Superior de Pisa.

Franco Castiglioni Director de la Carrera de Ciencia Política en la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de

(\*) Investigador del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias.

Buenos Aires, es el autor de las palabras que inician este artículo al escribir el prólogo a la edición argentina de la obra de Gianfranco Pasquino y nos explica que la carencia de textos sobre el problema de la oposición política se debe en primer lugar a que este tema cobra mayor interés cuando las democracias son estables y ese no ha sido el caso ni de Argentina ni de otros muchos países latinoamericanos, además de que el interés teórico se centró, durante décadas, en el estudio del desarrollo político que daba lugar a cambios sociales y a la modernización económica por lo que los sociólogos y economistas concentraron su debate en torno a las condiciones del desarrollo capitalista en el continente.

El tema de la democracia, gobierno, partidos, parlamento y también la oposición era residual en el debate sobre los indicadores sociales y las relaciones de dominación resultantes de los conflictos entre las clases sociales.

En la década de los 70 la atención de los estudiosos se centró en el surgimiento y características de los regímenes que dominaban en latinoamérica. Fue sólo hasta los años 80 con el inicio de las transiciones hacia la democracia que aparecieron los primeros trabajos en que la oposición apareció con un papel importante en el juego estratégico. Era una oposición preponderante\_ mente extraparlamentaria. La democratización impulsó a las ciencias sociales en Argentina y en general en latinoamérica. Los estudios versaron

principalmente sobre el funcionamiento de los gobiernos, de los parlamentos, y de los actores colectivos como los partidos políticos y los sindicatos así como el control civil sobre las fuerzas armadas, los sistemas electorales, los sistemas de gobierno y la burocracia pública.

Surgieron entonces problemas de gobernabilidad, emergencia económica, procesos inflacionarios aparentemente incontenibles, crisis fiscales, desinversión y escasez de financiamiento externo que obligaron al análisis político del Poder Ejecutivo, los procesos y formas de decisión gubernamental y el liderazgo presidencial en las transformaciones económicas de cuño neoliberal.

Lo anterior hace ver la importancia de publicar los trabajos que se presentan en este volumen compilados por Gianfranco Pasquino en los que se aprecia el debate teórico en torno a la oposición que es estudiada en los países europeos, sobre todo Gran Bretaña y Alemania, con sistemas de gobierno parlamentario y sistemas partidarios estructurados y sólidos y cuya comparación con las democracias latinoamericanas hace resaltar la debilidad organizativa de los partidos, la volatilidad electoral, la escasa estructuración de los sistemas partidarios y la presencia de gobiernos presidenciales en toda la región.

¿Por que estudiar la oposición? Para Pasquino la calidad de la democracia depende no sólo de las virtudes de su

gobierno, sino, de modo especial, de la calidad de la oposición. Una oposición bien equipada mejora la calidad de la democracia, aún cuando no alcance a llegar al gobierno pero persiste en su afán a través de sus actividades de control y de orientación, de propuesta y de crítica. A esta interpretación del papel de la oposición como control y orientación de los regímenes democráticos se asocia Massari quien piensa que la oposición político-parlamentaria constituye un elemento indefectible en el funcionamiento de la democracia política.

Pasquino sostiene que la competencia democrática "produce vitalidad precisamente cuando se exterioriza en el crucial pasaje de un gobierno a la oposición y de una oposición al gobierno con cierta periodicidad" pero cuando un partido se sostiene en el poder por largo tiempo, las instituciones sufren, la democracia se bloquea, las fuerzas políticas, tanto de gobierno como de oposición, se vuelven irresponsables, aumenta la posibilidad de corrupción y se produce la decadencia del personal político gobernante".

Ante esta situación, complicada con los partidos de masas, los partidos obreros y los de origen confesional y la presencia de los partidos "atrapa todo" carentes ya de ideología y de doctrina y alimentados profusamente por el voto de la inconformidad, ante la corrupción gubernamental, la debilidad y hasta corrupción en los partidos de oposición y la carencia de ética de los partidos "atrapa todo" surgieran los movimientos

extraparlamentarios de contestación por parte de una sociedad inconforme con el estado de cosas conducido por gobiernos y partidos de oposición débiles o corruptos o faltos de ideología y se hace presente una sociedad actuante y contestataria.

Este problema es analizado por Massari quien rastrea los trabajos pioneros de Maurice Duverger, de Robert Dahl y de Giovanni Sartori. Duverger distingue los tipos de oposición en relación con el cuadro general de lucha entre partidos:

- a) Una lucha basada sobre principios fundamentales. Se desarrolla en aquellos sistemas políticos fuertemente ideológicos que constituyen alternativas viables al sistema mismo: Francia e Italia por ejemplo.
- b) Una lucha sobre principios secundarios, como la desarrollada en Gran Bretaña, donde el partido laborista no cuestionaba ni al sistema democrático-parlamentario ni a la economía de mercado. Esta situación se presentó en los países escandinavos y Alemania Occidental donde la social democracia había abandonado su programa revolucionario desde los años 50.

Por su parte Sartori centra su atención en las fuerzas que componen los sistemas partidarios para catalogar tres modelos de oposición:

**Oposición responsable y constitucional;**

**Oposición constitucional pero no responsable;**

**Oposición ni responsable ni constitucional.**

En tanto Dahl por su parte, propone una tipología para clasificar los modelos de oposición de la siguiente manera:

- a) La cohesión y concentración de los opositores. La oposición concentrada depende del sistema parlamentario. La oposición está concentrada en el sistema bipartidista y dispersa en el multipartidista.
- b) La competitividad e identificabilidad de la oposición. Estas dependerán del grado de concentración de la oposición. En este sentido será más competitiva cuando sea más concentrada o cuando esté unida con un polo de alianza.
- c) La sede de la oposición. Dahl distingue entre la oposición puramente parlamentaria y la que se realiza fundamentalmente en la opinión pública y en la arena extraparlamentaria.

Gianfranco Pasquino nos presenta un profundo estudio sobre el fenómeno de la oposición, su impulso hacia la homologación, sus problemas, los comportamientos de la oposición y sus perspectivas.

Oreste Massari nos habla de la naturaleza y el rol de las oposiciones político-parlamentarias, sus definiciones, las teorías, modelos, tipologías y clasificaciones de los partidos de oposición y concluye con un estudio detallado de la tesis de Dahl.

Por su parte Antonio Missiroli hace un profundo y detenido estudio de los gobiernos de la oposición tanto en Gran Bretaña donde destaca el papel de la oposición de "Su Majestad" en donde se refiere al nacimiento y desarrollo de los gobiernos sombra y su desarrollo del gabinete sombra al gobierno sombra. Por lo que hace a Alemania Federal analiza el parlamentarismo alemán y una morfología de la oposición presentándonos una ligera comparación entre la Constitución de la República Federal Alemana y la de Weimar.

En resumen el libro dirigido por Gianfranco Pasquino constituye un excelente itinerario que nos conduce por el desarrollo de la oposición tanto en la vieja y siempre rejuvenecida Europa como en la inquieta democracia o seudo-democracia latinoamericana que no termina por asentarse. Q



**Quórum**  
Legislativo

**Colaboración  
Especial**

Quórum

(13)



# Expectativas en torno al Servicio Profesional de Carrera en México

**José R. Castelazo**  
Secretario Ejecutivo del INAP

## I. Introducción.

La expedición de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, nos brinda la oportunidad de reflexionar sobre uno de los aspectos fundamentales de la Administración Pública: el personal que en ella labora.

Todo Servicio Profesional de Carrera persigue especializar y perfeccionar constantemente a quienes se dedican tiempo completo a la función pública, con el fin de asegurar estabilidad y continuidad a los programas gubernamentales, presumiblemente a favor de la sociedad, es decir, alejados de los vaivenes de la lucha política que supuestamente obedecen más a la coyuntura que a la estructura; las

promesas políticas, se afirma, son efímeras; en cambio, la tarea del sector público es permanente.<sup>(1)</sup>

El Servicio Profesional de Carrera pretende establecer una administración pública despolitizada (queriendo decir apartidista), la cual se orienta por principios de legalidad, capacidad, honestidad y transparencia.<sup>(2)</sup>

Por lo tanto, se exige a los servidores públicos lealtad a las instituciones sobre la debida a las personas, grupos o partidos políticos. Tal lealtad se compensa con la esperanza de ascenso en la escalera del Servicio, estabilidad laboral, capacitación continua, oportunidades periódicas y sistemáticas de mejorar en el empleo, remuneraciones dignas, servicios

(1) Para ahondar en el concepto, se recomienda la lectura de la Revista de Administración Pública No. 103, "El Servicio de Carrera en la Administración Pública Mexicana", varios autores, INAP, México, 1999.

(2) En la Ley recién aprobada estos cuatro principios se desdoblaron en siete (legalidad, eficiencia, objetividad, calidad, imparcialidad, equidad y competencia por mérito).

sociales y médicos para el empleado y sus dependientes, retiro honroso, etc.<sup>(3)</sup>

Aun y cuando la dicotomía entre política y administración pública ha quedado superada en el debate académico por una realidad que tercamente la rechaza,<sup>(4)</sup> todo Servicio Profesional de Carrera ha de enfrentar tres factores de poder real:

- El primero, se refiere al “sistema de botín” (todo para el ganador), propio de una democracia precaria, ausente de un sistema competitivo de partidos y de una cultura cívica participativa. Dadas tales condiciones, el poder se finca en “grupos de interés” más que en instituciones.<sup>(5)</sup>
- El segundo, se relaciona con los sindicatos burocráticos que se sienten amenazados en su estructura y manejo de poder interno. Esta situación se presenta en un sistema político corporativizado.<sup>(6)</sup>
- El tercero, se enfrenta a una elite de altos funcionarios que creen tener todas las soluciones en sus manos e “inventan” procedimientos de reclutamiento, selección, desarrollo,

permanencia y retiro de personal público profesional, fuera de la realidad, obedeciendo a esquemas extralógicos que poco tienen que ver con el manejo político-administrativo en un sistema particular.<sup>(7)</sup>

No sé que tanto se tomaron en consideración estos aspectos para construir la Ley, lo cierto es que en ella encontramos algunas omisiones o limitantes que con el tiempo pudieran superarse.

## II. Sol y Sombra del Empleo Público.

**El asunto del empleo público tiene dos caras:**

- La faceta luminosa se vincula con una política de Estado que trata de conjugar dos derechos: el de los empleados públicos con el fin de garantizar el acceso a una vida digna, estabilidad, desarrollo en el trabajo<sup>(8)</sup> y justicia laboral, así como el de la sociedad, eterna aspirante a contar con una gestión pública satisfactoria.<sup>(9)</sup>
- La oscura se identifica como la “burocracia”, en su acepción peyorativa asociada a tortuguismo, tramitopatía, influyentismo,

(3) RAP 103, op. cit., en especial el artículo de Antonio Puig Escudero, “Servicio Integral de Profesionalización (Un Servicio Civil de Carrera vigente)”, pp. 75-86.

(4) Pendiente.

(5) Borja, Rodrigo, Enciclopedia de la Política, Fondo de Cultura Económica, México, 1997, p. 916.

(6) Durante la administración de Lázaro Cárdenas se adoptó el corporativismo como una copia de los regímenes sindicales de índole socialista, adaptándola a la realidad mexicana. A pesar de los avances de la democracia interna, en el servicio público de nuestro país todavía persiste este tipo de organización.

(7) Véase la corriente de la gerencia pública encabezada por ideólogos estadounidenses, como David Osborne y Edward Gaebler. El más reciente trabajo de Guerrero, Omar, “La gerencia pública en la globalización”, representa un análisis detallado de esta corriente, Porrúa-UAEM, México, 2003, pp. 376.

(8) Estos Derechos están plasmados en el Artículo 123, apartado “B”.

(9) Los Derechos sociales enmarcados en la Constitución, se concretan en los servicios de salud, educación, alimentación, trabajo, vivienda, cultura, recreación.

Ineficiencia, abuso de autoridad, en fin, campo propicio a la corrupción. Por todo ello, la burocracia es una de las minas inagotables de críticas a los gobiernos.<sup>(10)</sup> En los hechos, la burocracia así concebida, obra contra las legítimas aspiraciones sociales.

Las formas de superar los problemas planteados por la organización burocrática son complejas, tal y como lo demuestra la evolución de la Administración Pública Mexicana, en especial, en lo relativo a la profesionalización de los servidores públicos.

En México se ha avanzado más en el aspecto de los derechos de los trabajadores que en los de la sociedad. Consistentemente se ha enfatizado en conseguir las llamadas “conquistas laborales” y en menor medida la profesionalización. Las primeras, sustentadas en un principio de justicia social, uno de los motores del desarrollo del país, a lo largo de su historia.<sup>(11)</sup>

La explicación de este fenómeno del empleo público merece contextualizarse.

### III. Los Inicios...

En la línea de los derechos para los trabajadores públicos, cabe mencionar el “Montepío de Ministros y Oficinas” que existió de 1783 a 1837; también, la creación de la Asociación Mutualista de Empleados Públicos, AMEP (pensiones de retiro, viudez y orfandad) en 1875, o la Confederación General de la Administración Pública (COGAP), en la década de 1920, primero con el respaldo del Presidente Adolfo de la Huerta y posteriormente con el de Álvaro Obregón.<sup>(12)</sup>

No fue sino hasta 1925 cuando este esfuerzo es asumido como una obligación gubernamental mediante la Dirección General de Pensiones Civiles de Retiro,<sup>(13)</sup> probablemente retomando los propósitos de la AMEP. Para medir la magnitud de la función de esta Dirección fue necesario que el Gobierno Federal ordenara el levantamiento del “Censo de Funcionarios y Empleados Públicos, 30 de noviembre de 1930”, realizado por la Dirección General de Estadística de la Secretaría de la Economía Nacional.<sup>(14)</sup> Las quince dependencias del Poder Ejecutivo Federal y los tres únicos organismos paraestatales de entonces (Universidad Nacional, Beneficencia

- (10) Las críticas a la burocracia en México han sido dirigidas, desde el siglo pasado y antes, a la falta de profesionalismo y al exceso de protección de los empleados públicos, tal y como se puede apreciar en el discurso de José Ma. Luis Mora (1837), “Los efectos perniciosos de la empleomanía”, en Obras Suetas, México, Porrúa, 1963.
- (11) Hidalgo abolió la esclavitud como uno de sus primeros actos reivindicatorios; Morelos estableció en los “Sentimientos de la Nación” el sentido de la Independencia, no tanto para separarse de España sino para procurar la igualdad en una nueva sociedad de hombres libres. Asimismo, la reforma significó no sólo la separación entre Iglesia y Estado sino la redistribución de la riqueza; se trataba, al fin y al cabo, de restarle poder económico a la Iglesia, así, un hecho indudable a favor de la justicia social, fue el reconocimiento del individuo como ciudadano. Igualmente, dentro de las instituciones creadas en el Siglo XX relacionadas con los derechos sociales, destacan la Reforma Agraria, el reforzamiento de la SEP a nivel nacional, la salud pública, la seguridad social, las condiciones laborales, la vivienda, la urbanización, la infraestructura, etc. Junto a esta creación de instituciones, es importante considerar el crecimiento poblacional: de 15 millones en 1900 a 100 millones en el año 2000 (un análisis objetivo de esta circunstancia explica, pero no justifica, el dramático rezago mexicano en materia de justicia social).
- (12) Haro Bélchez, Guillermo. El Servicio Público de Carrera en México: tradición y perspectivas. INAP Miguel Ángel Porrúa. México. 2000. Guerrero, Omar. El Funcionario, el Diplomático y el Juez. INAP. México. 1998.
- (13) Ley de Pensiones Civiles de Retiro en Agosto de 1925. Haro Bélchez, op. cit. p. 48
- (14) Dirección General de Estadística. Censo de funcionarios y empleados públicos, 30 de noviembre de 1930. Secretaría de la Economía Nacional, México. 1934.

Pública y la propia Dirección General de Pensiones Civiles de Retiro) arrojaron un total de 40,442 personas. Como veremos más adelante, la situación ha variado. Promover la justicia distributiva, idea imperante en 1934, o la necesidad de mantener el control político de los empleados públicos, o las dos cosas, motivaron a Abelardo L. Rodríguez a publicar un peculiar Acuerdo Presidencial que establece la "Organización y Funcionamiento del Servicio Civil",<sup>(15)</sup> peculiar por su efímera vigencia (abril-noviembre de ese año), y por una declaración digna de Tirano Banderas<sup>(16)</sup>: "Abdico a la facultad constitucional que tengo para nombrar libremente a funcionarios y empleados que dependan del Poder Ejecutivo".<sup>(17)</sup>

A pesar de la "abdicación", tal Acuerdo exime de su observancia a una larga lista de puestos que van desde los secretarios y jefes de departamento, hasta los empleados supernumerarios (sic), pasando por oficiales, secretarios particulares, ayudantes, choferes y servidumbre (sic).<sup>(18)</sup>

No obstante la precariedad del Acuerdo, sin duda constituye un precedente para el servicio público. En ese documento aparece lo que hoy sería calificado como "equidad de género", al señalar que "no habrá distinción de sexos en su aplicación" (la sigue habiendo). Por otra

parte, prohibía a los extranjeros participar en el Servicio Civil de Carrera<sup>(19)</sup> (en la Ley recién aprobada, dicha condición se modifica).

Un año después, en 1935, ya en pleno corporativismo, se crea la Alianza de Organizaciones de Trabajadores al Servicio del Estado (AOTE), que aglutinó a sindicatos tales como: "Agricultura y Fomento", "Obras Públicas", "Forestal de caza y pesca del Distrito Federal"; "Beneficencia Pública"; y los de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público; y de Economía Nacional, entre otros. La AOTE formaría parte del Comité Nacional de Defensa Proletaria, impulsado por Vicente Lombardo Toledano.<sup>(20)</sup>

El régimen presidido por Lázaro Cárdenas se caracteriza por el auge de las organizaciones obreras y campesinas. En el Sector Público, además de la AOTE, surgen los sindicatos de Telegrafistas, Caminos, Empleados Postales, Obras Públicas, el Sindicato Único de Trabajadores de la Secretaría de Educación Pública; y nuevas agrupaciones como el "Alo Izquierda de Empleados Federales" o la "Unión de Empleados de Gobierno".<sup>(21)</sup>

En el contexto de un gobierno popular, fraguado en una revolución armada y legitimado en una nueva Constitución Política, en un país en circunstancia

(18) *Ibidem*. Artículo 2.

(19) *Ibidem*, artículos 10 y 11. (Esta disposición fue modificada, primero en el Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1938, en el art. 6°; que a la letra dice: "Todos los trabajadores federales deberán ser de nacionalidad mexicana, y sólo podrán ser substituidos por extranjeros cuando no existan mexicanos técnicos que puedan desarrollar eficientemente el servicio de que se trate. La substitución será decidida por el titular de la Secretaría o Departamento de Estado respectivo, oyendo antes al sindicato que corresponda y, en caso de desacuerdo entre éste y el titular, se estará a lo que resuelva el Tribunal de Arbitraje.". Posteriormente fue ratificada, si bien modificada, en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, art. 9° que a la letra dice: "Los trabajadores de base deberán ser de nacionalidad mexicana y sólo podrán ser substituidos por extranjeros cuando no existan mexicanos que puedan desarrollar el servicio respectivo. La substitución será decidida por el titular de la dependencia oyendo al sindicato.")

(20) FSTSE. Testimonios Históricos: La lucha por una ley protectora de los trabajadores y el surgimiento de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado. FSTSE. México. 1982. pp. 29-32.

(21) *Ibidem*

similar a la de un escritor frente a una hoja en blanco (había todo por hacer), los obreros, lo mismo que los empleados públicos, se asumen como parte de la clase trabajadora. No hay diferencias entre ellos, unidos luchan por reivindicar sus derechos a mejores condiciones de vida.

Así, en 1936, descansando en la AOTE y en otros sindicatos, se crea la Federación Nacional de Trabajadores del Estado (FNTE), que habría de ser parte fundadora de la aún actuante Confederación de Trabajadores de México (CTM). Un aspecto característico de la FNTE era su aspiración de alcance nacional al pretender representar, individual y colectivamente, a los trabajadores de los tres órdenes de gobierno (Federal, Estatal y Municipal) así como a los pertenecientes a los tres poderes de la Unión.<sup>(22)</sup> Su ambición era grande (nunca lo logró).

#### IV. El Desarrollo...

En ese camino, en 1938, por iniciativa del Ejecutivo Federal, entra en vigor el Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio del Estado.<sup>(23)</sup> Paralelamente, sustentada en la FNTE, se crea la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado (FSTSE),<sup>(24)</sup> que excluye de su manto a los trabajadores públicos de los estados y municipios e impide la afiliación individual, para agrupar solamente a los sindicatos de los poderes federales. Uno de los rasgos fundamentales de

esta organización era su misión de control político en un país con crecimiento acelerado, abocado a fortalecer institucional y pragmáticamente al presidencialismo mexicano.

La FSTSE obtiene su registro ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje en noviembre de 1940,<sup>(25)</sup> en el ámbito del Departamento del Trabajo. En materia de conflictos laborales, continuaba un trato sin distingos entre los trabajadores públicos y privados.

Al año siguiente, 1941, la política laboral, recargada a la izquierda con Cárdenas, vira hacia la derecha con Ávila Camacho. Se ponen en práctica las nuevas relaciones entre el gobierno y sus empleados, establecidas en el Estatuto de 1938, que define, entre otras cosas, la separación entre trabajadores de base y de confianza. El gobierno emite "nombramientos" en lugar de firmar contratos, se asume más como "empleador" que como "patrón". El "Contrato Colectivo de Trabajo", se sustituye por las "Condiciones Generales de Trabajo". Se establecen las Bases para el Escalafón en la Administración Pública Federal, intentando, débilmente, construir una carrera administrativa. Se ordena la desaparición de las juntas arbitrales que existían en cada dependencia, e importante resulta señalar la prohibición a los sindicatos burocráticos de adherirse a centrales obreras. En la práctica, que no en el Estatuto, se nulifica el derecho de huelga.

(22) Ibidem, pp. 53 71.

(23) Secretaría de Gobernación, Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, Diario Oficial de la Federación, 5 de diciembre de 1938. México.

(24) La Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado, FSTSE, queda constituida formalmente el 29 de octubre de 1938. FSTSE. Testimonios... op. cit. p. 569 571.

(25) Ibidem p.

Estas medidas otorgaron al Gobierno Federal un mayor control sobre la masa de trabajadores burocráticos a cambio de estabilidad en el empleo.

Casi dos décadas después, el país y el sector público habían crecido. El Gobierno Federal se había diversificado y su fuerza laboral aumentado.

En 1959 gobernaba López Mateos se agrega el apartado "B" al artículo 123 Constitucional, se publica la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (que sustituye al Estatuto) y se crea, sobre la Dirección de Pensiones Civiles de Retiro, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado, ISSSTE (para burócratas federales y sus dependientes).<sup>(26)</sup> Es hasta este momento en que se distingue a los empleados públicos de otro tipo de trabajadores, colocándoles bajo un régimen jurídico político especial. Se privilegia el liderazgo sindical a cambio de la lealtad al Presidente: una vez más, el control político cobra relevancia sobre la profesionalización de los servidores públicos. La base de la permanencia y el ascenso son los años de servicio y sólo formalmente la capacidad.

Como apoyo al crecimiento y diversificación de la función gubernamental, hacia la mitad de 1950, la Universidad Nacional Autónoma de México establece la Escuela Nacional

de Ciencias Políticas y Sociales (ahora Facultad), en la cual se instauró la Licenciatura en Ciencias Políticas y Administración Pública. Actualmente, esta carrera se estudia en 27 universidades públicas y en 15 privadas.<sup>(27)</sup> En 1974 se crea el Colegio Nacional de Ciencias Políticas y Administración Pública en el que hoy en día están agremiados 1,600 profesionales.<sup>(28)</sup> Durante cuatro décadas han egresado de esta carrera alrededor de 16,000 estudiantes (aproximadamente el 90% presta sus servicios en los tres órdenes de gobierno) y están en aulas cerca de 10,000 alumnos en el 2003. De los egresados sólo 6,500 cuentan con cédula profesional.<sup>(29)</sup>

Volviendo a la cadena de esta evolución, en 1967 hubo dos modificaciones a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.<sup>(30)</sup>

La primera perfecciona la competencia del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. Por otro lado, aclara la calidad de trabajadores de base para los directores y subdirectores de las escuelas del Instituto Politécnico Nacional y de las escuelas Normales para Maestros. Previene el procedimiento para clasificar las oposiciones de las plazas de personal médico.

(26) Semanario Judicial de la Federación. T. XXV, P. 918. En Haro Bélchez, ... op. cit. p. 51.

(27) Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Educación Superior (ANUIES), Colegio Nacional de Ciencias Políticas y Administración Pública y Asociación Nacional de Estudiantes de Ciencia Política y Administración Pública.

(28) Colegio Nacional de Ciencias Políticas y Administración Pública, [www.cncpyap.org.mx](http://www.cncpyap.org.mx)

(29) Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública.

(30) Secretaría de Gobernación. Decreto por el que se adiciona el artículo 119 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en Diario Oficial de la Federación. 20 de enero de 1967.

(31) Cabe recordar el movimiento médico que en ese año puso en jaque la prestación de los servicios de salud en el Distrito Federal, Historia del Movimiento Médico. Juan Carlos García Guzmán. Documento inédito. Facultad de Ciencias Políticas y Sociales. UNAM. 1971. Consultar la prensa de la época.

La segunda alerta sobre el mercado ausentismo de los trabajadores en general, y en lo particular de los adscritos a los servicios médicos,<sup>(31)</sup> el ordenamiento trata de evitarlo.

La administración 1970-76 da de alta la Dirección General de Estudios Administrativos dentro de la estructura de la Secretaría de la Presidencia, cuya labor primordial fue asistir técnicamente la elaboración del Censo de Recursos Humanos del Sector Público Federal (de la administración central y de la descentralizada y de participación estatal mayoritaria). Se computaron 1'398,410 empleados públicos: ¡tres mil por ciento más que cuarenta años antes!

Dicho censo fue publicado en 1975 por la Comisión de Recursos Humanos del Gobierno Federal.<sup>(32)</sup> La presidía la Secretaría de Gobernación con la participación de titulares y suplentes de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público, del Trabajo y Previsión Social, de la Presidencia y del ISSSTE, junto con representantes de la FSTSE.

En la vertiente de la profesionalización, en 1971, quizá para dar respuesta a los ordenamientos constitucionales contenidos en el artículo 123, apartado B, fracciones VII y VIII, que cito textualmente:

VII. "La designación del personal se hará mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes. El Estado organizará escuelas de administración pública".

VIII. "Los trabajadores gozarán de derechos de escalafón a fin de que los ascensos se otorguen en función de los conocimientos, aptitudes y antigüedad ...",

dentro de la estructura del ISSSTE se crea el Centro Nacional de Capacitación Administrativa, CNCA,<sup>(33)</sup> destinado exclusivamente a los trabajadores sindicalizados. Con el tiempo, el CNCA se transformaría en Instituto Nacional de Estudios Sindicales y de Administración Pública,<sup>(34)</sup> bajo la responsabilidad única de la FSTSE donde actualmente se imparte, desde 1988, la licenciatura en Derecho Burocrático,<sup>(35)</sup> destinada a la defensa de las conquistas laborales.

En 1972, la política de justicia social impulsa el establecimiento del Fondo de la Vivienda para los Trabajadores del Estado, el FOVISSSTE,<sup>(36)</sup> en concordancia con el del Fondo de la Vivienda para los Trabajadores, INFONAVIT.

(31) Cabe recordar el movimiento médico que en ese año puso en jaque la prestación de los servicios de salud en el Distrito Federal, Historia del Movimiento Médico. Juan Carlos García Guzmán. Documento inédito. Facultad de Ciencias Políticas y Sociales. UNAM. 1971. Consultar la prensa de la época.

(32) Comisión de Recursos Humanos del Gobierno Federal. Censo de Recursos Humanos del Sector Público Federal, 1975. Dos Tomos. México. 1976.

(33) El Centro Nacional de Capacitación Administrativa, CNCA, se crea en 1971 para encargarse de las tareas de capacitación destinadas a los empleados públicos de base. Este Centro trabajó en coordinación con la Presidencia de la República, a la que le corresponde la capacitación de los empleados de confianza. Carrillo Castro, Alejandro. La Nueva Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, uno de los medios para alcanzar el modelo de país al que aspiramos. ISSSTE. México, 1977.

(34) El CNCA fue trasladado a la FSTSE en la década de los 80's, y se transformó en el Instituto Nacional de Estudios Sindicales y de la Administración Pública, con las mismas atribuciones que su antecesor.

(35) La licenciatura se imparte en doce cuatrimestres, y han egresado de la misma 140 personas por año. (1400 en total).

(36) Decreto por el que se reforma el inciso f, de la fracción XI, del apartado B, del artículo 123 Constitucional en Diario Oficial de la Federación. 10 de noviembre de 1972.

Durante el período 1976-82, en el marco de la Reforma Administrativa, que fue estructural, procesal y funcional, se crearon los Comités Técnicos de Administración y Desarrollo de Personal con una visión de sistema integral, conformada por los subsistemas de: planeación de recursos humanos, empleo, remuneraciones, relaciones laborales, capacitación y desarrollo, y evaluación. Para la armonización y toma de decisiones en ese sistema, había una correspondencia en la cúspide entre la Presidencia, la Secretaría de Gobernación y la FSTSE y en cada dependencia y entidad, entre el titular, el secretario general del sindicato, la oficialía mayor y la dirección general de personal. Esta forma de actuación respecto del personal público, con el tiempo se vio truncada, como veremos más adelante.

Mientras tanto, vale la pena mencionar que como parte del esfuerzo de profesionalización de la Administración Pública, el Instituto Nacional de Administración Pública, INAP, creado como asociación civil en 1955, inicia sus tareas de consultoría para el gobierno federal y comienza a impartir cursos de actualización y metodología en apoyo de la Reforma Administrativa del sector público, en 1977. La profesionalización de la función pública en general y de los servidores públicos en lo particular, es un tema fundacional del INAP,<sup>(37)</sup> lo cual se manifiesta a través de diversas vertientes: la investigación,<sup>(38)</sup> la profesionalización y actualización permanente,<sup>(39)</sup> la consultoría y asistencia técnica,<sup>(40)</sup> así como la conjunción de esfuerzos que en la materia realizan los estados y municipios.<sup>(41)</sup>

(37) En el Acta Constitutiva de 1955, se plantea que el INAP "Promoverá el desarrollo de las Ciencias Administrativas en México... (así como) agrupar los esfuerzos de las personas interesadas en el estudio, la investigación o la práctica de la administración pública ..."

(38) Entre otras investigaciones se han publicado: El Régimen Jurídico Laboral de los Trabajadores del Estado, serie Praxis n°42, 1981; La Profesionalización del Servicio Público, serie Praxis n° 91, 1996; La Modernización de la Administración Pública en México, 1996; La Organización de la Administración Pública ante los nuevos retos del Estado, 1997; El Funcionario, el diplomático y el Juez. Las Experiencias en la Formación Profesional del Servicio Público en el Mundo, 1998; Profesionalización de los Servidores Públicos, 1998; Cómo servir mejor a los ciudadanos, 1999; Profesionalización de los Servidores Públicos Locales en México, 1999; Servicio Público de Carrera: Tradición y Perspectivas, 2000. Así mismo se llevó a cabo un estudio de Derecho Comparado respecto al servicio profesional de carrera en países europeos y americanos, de la misma manera se llevó a cabo el seminario Servicio Público de Carrera en México, experiencias y perspectivas, 2001. La Revista de Administración Pública, publicación oficial del INAP, ha dado espacio a numerosos artículos sobre el tema, entre estos destacan La Formación de Funcionarios Públicos, RAP n° 1, enero-marzo de 1956; El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, RAP n° 3, julio-septiembre de 1956.

(39) Actualmente el INAP imparte tres maestrías: Administración Pública, Finanzas Públicas, e Informática; la licenciatura en Gobierno y Administración Pública; siete especializaciones: "Informática Gubernamental", "Finanzas Públicas", "Recursos Materiales", "Análisis de Políticas Ambientales", "Administración y Desarrollo de Personal"; además se han desarrollado diplomados y talleres con temas de interés nacional. Se mantiene un intenso programa de cursos cortos e institucionales, entre los que destacan: Taller de Transparencia y el Seminario de Instrumentación de la Ley del Servicio Profesional de Carrera.

(40) Se han proporcionado servicios de consultoría a instituciones Federales, Gobiernos Estatales y Municipales, entre ellos: Senado de la República, "Modernización y racionalización de los Servicios Técnicos y Administrativos"; Secretaría de Salud, Comisión Federal para la Protección contra riesgos Sanitarios (Cofepris), "Escenarios para la Organización de la Comisión Federal para la Protección contra riesgos Sanitarios", "Manual General de Organización", "Taller de Planeación Estratégica", "Taller para evaluar la estructura orgánico-funcional", "Manuales de Procedimientos Administrativos", "Impactos en costos y beneficios de cambios regulatorios", Institutos Nacionales de Salud: "Diagnóstico sobre su situación actual", Consorcio Mujer y Salud: "Diseño de su instrumento de creación"; al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, "Taller para la elaboración de la normatividad específica de operación", "Reglamento Interior"; en el Instituto Politécnico Nacional, "Libros Blancos", "Taller de Control Interno"; en el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, "Evaluación del Fondo para la Creación de Cátedras Patrimoniales de Excelencia y del Fondo para Retener en México y repatriar a los Investigadores Mexicanos", entre otras.

(41) Entre las publicaciones periódicas del INAP está la Gaceta de Administración Pública Estatal y Municipal, ha publicado en coedición con el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos la serie de nueve manuales de administración municipal. Además se cuenta con una Red de Institutos de Administración Pública de las entidades federativas.

El tema de la profesionalización lo retoma el gobierno durante 1982-88. Por Acuerdo Presidencial nace la Comisión Intersecretarial del Servicio Civil<sup>(42)</sup>, instancia que reflejaba la necesidad de acercamientos políticos e instrumentación técnica entre las Secretarías de Gobernación, la entonces nueva de Programación y Presupuesto (que la presidió), la también recién creada Contraloría General de la Federación, Educación Pública, Trabajo y Previsión Social y el Secretario General de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado.

En ese Acuerdo se habla de un servicio civil de carrera sin definirlo, se involucra a los estados y municipios sin prever mecanismos de coordinación, pero sobre todo se le otorga a la Secretaría de Programación y Presupuesto la facultad de proponer las medidas para asegurar “la correcta ejecución de las decisiones...<sup>(43)</sup>”, lo cual significó un cambio de paradigma.

En ese sexenio se publica el “Quién es quién en la Administración Pública de México”<sup>(44)</sup> (802 fichas biográficas), trabajo analizado en “Nuestra Clase Gobernante”<sup>(45)</sup>, por referirse a los funcionarios que ocupaban los cargos de Director General hasta secretarios de Estado (mandos superiores del Ejecutivo). El perfil de los servidores públicos, derivado de ese estudio fue el siguiente:

CARACTERÍSTICAS	HOMBRES	MUJERES
Proporción	94.26%	5.74%
Edad	45 años	42 AÑOS
Experiencia en el Sector Público	17 años	14 años
Profesión predominante	Lic. en Derecho	Lic. En Derecho
Casa de estudios	UNAM	UNAM
Postgrado	NO	NO
Puestos públicos previos	7	5
Afiliación partidista	No	No
Experiencia docente	Si	Si
Lugar de origen	Provincia	Ciudad de México
Publicaciones	No	No

Posteriormente se publicaron los “Diccionarios Biográficos del Gobierno Federal”, que incluían al personal directivo mencionado, tanto de carácter administrativo como sustantivo, de los tres poderes de la Unión. El último “Diccionario” se publicó en el año de 1992, con una addenda en 1993. Esa información biográfica sólo tuvo fines de difusión. Aunque su análisis estadístico y cualitativo es interesante, no tuvo consecuencias político-administrativas. En otros términos, no generó decisión alguna sobre la profesionalización.

A pesar de ese loable esfuerzo por transparentar la carrera de los funcionarios públicos, el concepto de servicio civil quedó inacabado, pues la visión funcional e integral, el enfoque sistémico, fue sustituida por el del control y disciplina presupuestarios.

Decíamos que el paradigma cambió, y así fue porque en el mundo los paradigmas se modificaron. Quienes antes abogaban por un Estado actor y promotor del desarrollo (Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional, Banco

(42) Secretaría de Gobernación. Acuerdo por el que se crea la Comisión Intersecretarial del Servicio Civil como un instrumento de coordinación y asesoría del Ejecutivo Federal para la instauración del servicio civil de carrera de la Administración Pública Federal. Diario Oficial de la Federación, 29 junio 1983, México.

(43) *Ibid.*

(44) Presidencia de la República. Quien es Quien en la Administración Pública de México. México. 1983.

(45) Castelazo, José R., Nuestra Clase Gobernante, México, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Centro de Investigaciones en Administración Pública, 1985.

Interamericano de Desarrollo), reorientaron sus políticas en el sentido de reducir el tamaño del Estado, procurar un “déficit cero”, reestructurar organismos públicos, fusionarlos o desaparecerlos, y abrir espacios públicos al capital privado, particularmente transnacional. De esta manera se fue instrumentando la primera de las reformas “estructurales”.

Durante 1988-94, la “buena” administración de personal era la que menos gastaba y la que menos plazas tenía. Se instrumentó la política de congelamiento de plazas, no sustitución de vacantes, y sobre todo, recortes presupuestales. La Unidad de Servicio Civil en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (ya había desaparecido la de Programación y Presupuesto) era el más eficaz cancerbero de esta política<sup>(46)</sup>. Tal situación continuó y se perfeccionó en el siguiente sexenio. Se trataba, y aun se trata, de ahorrar a toda costa.

En este entorno, los procesos de reclutamiento y selección, la inducción al puesto y la capacitación y desarrollo, significaban inversiones de largo plazo, pero demandan erogaciones inmediatas que el gobierno no estaba dispuesto a realizar, pues no tenían cabida en esta política. Comenzaba la sangría de recursos humanos (que aun continúa) del servicio público hacia un destino incierto mediante la estrategia

inducida desde el poder, eufemísticamente denominada “retiro voluntario”.<sup>(47)</sup>

México, como miembro de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) desde 1994, habría de adoptar la política de profesionalización del servicio público recomendada para los países integrantes. Hasta ese momento, como se ha revisado, nuestro país era omiso en el cumplimiento de tal condición.<sup>(48)</sup>

## V. Situación Contemporánea

Así, el 28 de abril de 1998 el Senado de la República admite una Iniciativa de Ley para la Profesionalización y Evaluación del Desempeño de los Servidores Públicos en la Administración Pública Federal Centralizada<sup>(49)</sup>, la cual se “murió” en comisiones y ni siquiera fue dictaminada. Evidentemente no estaban dadas las condiciones políticas para su impulso a final de sexenio.

Sin embargo, no todo fue en vano, tal Iniciativa habría de servir como base a la actual Ley de Servicio Profesional de Carrera de la Administración Pública Federal, aprobada en abril de 2003<sup>(50)</sup> (la estructura básicamente es la misma. De hecho, cambia la denominación de algunas instancias como la “Comisión Técnica” por “Consejo Consultivo”; a los “Comités” de las dependencias se les agrega que serán “técnicos de

(46) Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Reglamento Interior en Diario Oficial de la Federación. Diciembre de 1988

(47) La estrategia “retiro voluntario” consiste en promover que los servidores públicos con determinada antigüedad adelanten su retiro, para que con ello, puedan jubilarse anticipadamente, así, su plaza queda vacante y no es cubierta por ningún otro funcionario.

(48) OECD Act. Recommendation of the Council on Improving Ethical Conduct in the Public Service Including Principles for Managing Ethics in the Public Service, en [www.oecd.org](http://www.oecd.org)

(49) Senado de la República. Iniciativa con Proyecto de Ley para la Profesionalización y Evaluación del Desempeño de los Servidores Públicos de la Administración Pública Federal Centralizada. Diario de Debates. 28 de abril de 1998.

(50) Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo. Ley de Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal. Diario Oficial de la Federación. Jueves 10 de abril de 2003.

profesionalización y selección”; se modifica el término “Reclutamiento” por el de “subsistema de ingreso”; el de “Capacitación y educación formal” por el “subsistema de capacitación y certificación de capacidades”, entre otras modificaciones).<sup>(51)</sup>

El año 2000 significó un cambio fundamental para el sistema político administrativo mexicano: el Partido Revolucionario Institucional sería desplazado del Poder Ejecutivo Federal<sup>(52)</sup>. La “alternancia” en el poder presidencial fue lo que se inauguró en la democracia mexicana. Esta circunstancia abrió el camino para dar estabilidad a la administración pública independientemente de partido que ocupara la presidencia. En otros términos, se dieron las condiciones políticas adecuadas al establecimiento, ahora si, de una Ley de Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal Centralizada.

Ante la inminencia de la puesta en marcha de la nueva Ley, es importante revisar algunos aspectos cuantitativos y cualitativos que nos permitan prever obstáculos e identificar campos de oportunidad para su instrumentación.

En vista de estos antecedentes, es momento de referirnos al perfil de los servidores públicos federales. Imaginemos una pirámide estratificada en tres capas:

## VI. Perfil de los Servidores Públicos Federales.

- En la base (por así decirlo pues ocupa prácticamente todo el volumen de la pirámide) encontramos a los empleados operativos, trabajadores sindicalizados (FSTSE): alrededor de dos millones de servidores públicos, incluidos los “descentralizados”, de las Secretarías de Educación Pública y de Salud, los cuales aunque no aparecen en el gasto corriente de las dependencias, continúan en el presupuesto federal al ubicar la nómina de este personal en cada Estado de la República (tema ineludible en el nuevo arreglo del federalismo).
- La cúspide donde se ubican los funcionarios designados libremente por el Presidente de la República o por los titulares de las dependencias. Sus integrantes se dedican a tres funciones: orientación ideológica-política, planeación estratégica y toma de decisiones. Son los negociadores, los que propician los acuerdos fundamentales, dan seguimiento a la instrumentación de los programas. En ellos descansa el programa político del Presidente en turno. Se trata de unos dos mil servidores públicos (secretarios, subsecretarios, oficiales mayores, coordinadores, titulares de unidades, y sus equipos directos).

(51) Senado de la República. Iniciativa ... op cit.

(52) Efectivamente los resultados electorales fueron: X para el PAN, X para el PRI y X para el PRD.

- La franja, llamémosle “profesional-técnica”, abocada a cristalizar las decisiones mediante la dirección, coordinación, supervisión, evaluación y control, cuya funcionalidad está amparada en el nombramiento o en contratos temporales por honorarios. Su número oscila entre 50 y 70 mil servidores públicos.

## Distribución del Personal Público Federal 2003\*



\* Fuente: Presupuesto de egresos del Gobierno Federal 2003 en relación con la Administración Pública Federal Centralizada y organismos desconcentrados de cada dependencia

## VII. Las Tribulaciones del Servicio Profesional de Carrera.

### Sólo unos cuantos puestos.

Además de su alcance numéricamente limitado, abarca sólo unos cuantos puestos de la Administración Pública Federal: “Enlace”, “Jefe de Departamento”, “Subdirector”, “Director de Área”, “Director General Adjunto”, “Director General”, y cargos equivalentes<sup>(53)</sup> (en el gobierno federal existen 799 puestos de base, 708 de confianza (mandos medios) y 37 de mandos superiores)<sup>(54)</sup>.

### Excepción de estados y municipios.

El universo de aplicación de la Ley también se ve reducido por su carácter federal (quedan fuera estados y municipios). Actualmente en los estados laboran un millón y medio de servidores públicos y 500 mil en los municipios.<sup>(55)</sup>

### Excepción del Legislativo y Judicial.

A pesar de referirse a puestos de carácter administrativo, también quedan fuera los cargos de esta naturaleza en los poderes Legislativo y Judicial.

### Excepción del ámbito paraestatal.

Este espacio se contrae todavía más en el propio ámbito federal, toda vez que existen órganos descentralizados, como Petróleos Mexicanos (con 135 mil trabajadores), Comisión Federal de

Electricidad (con 80 mil), el Instituto Mexicano del Seguro Social (con 380 mil), excluidos del Sistema.<sup>(56)</sup>

### Existen otros ordenamientos similares.

Previamente a la expedición de esta Ley, las Secretarías de la Defensa, Marina, Seguridad Pública y Relaciones Exteriores contaban con sistemas propios, los cuales también se excluyen, al igual que el de la Procuraduría General de la República.

Por otra parte, diversos organismos públicos han establecido su propio sistema de Servicio Civil: el Instituto Federal Electoral, el Sistema de Administración Tributaria, el Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática, entre otros. Los dos últimos habrán de adaptarse a lo establecido en el nuevo Ordenamiento.

### Contradicciones legales.

En materia de extranjeros en el servicio, la Ley entra en contradicción con la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado,<sup>(57)</sup> lo cual debe subsanarse pues la impartición de la justicia laboral puede complicarse al invocar dos normas distintas: la nueva flexibiliza la contratación de extranjeros siempre y cuando cumplan los requisitos migratorios,<sup>(58)</sup> mientras que la Ley para los Trabajadores de Base condiciona el nombramiento a la inexistencia de un mexicano capaz de cumplir esa función. Hay que recordar que la LFTSE

(53) Secretaría de la Contraloría ... op. Cit.

(54) Catálogo de puestos del Gobierno Federal (2003), Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Unidad de Servicio Civil, transferida a la Secretaría de la Función Pública (antes SECODAM).

(55) Entrevista inédita a Carlos Gadsden, Director General del INAFED, 27 de octubre de 2003.

(56) Esta información se encuentra disponible en las páginas web de las tres instituciones anteriormente mencionadas: [www.pemex.com.mx](http://www.pemex.com.mx), [www.cfe.com.mx](http://www.cfe.com.mx) y [www.imss.gob.mx](http://www.imss.gob.mx)

(57) Vid supra, nota 19

(58) Secretaría de la Contraloría ... op. cit. Art. 21°, fracción I.

jurisdiccionalmente puede aplicarse a los trabajadores de confianza, cuando no se trate de estabilidad en el empleo.

El marco normativo que configura al Servicio Profesional de Carrera como política pública, además de la propia Ley, está constituido por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, la Ley de Premios Estímulos y Recompensas, la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, *et. al.* Su relación sólo es explícita con la del Procedimiento y no obstante, queda insuficientemente explicada.

#### **Problemas adicionales.**

Además de los retos descritos que afronta la Ley, habrá algunos otros de carácter operativo:

#### **“Taponeo” en las direcciones generales.**

Considerando una trayectoria de quince años entre ser Jefe de Departamento y Director General, y si el promedio de estancia en el servicio público es de 30 años para jubilarse, resulta que se va a “taponear” el acceso a la cúspide puesto que los directores generales (hasta donde llega el Servicio) se considerarán y serán considerados como indispensables y defenderán a capa y espada sus intereses, serán casi inamovibles. En otros términos la movilidad y la “flexibilidad” (atributo del nuevo sistema), se verán atrofiadas.

#### **Certificación de competencias: ¿motivación o frustración?**

El sistema se basa en la “certificación de competencias” con el propósito de acotar o anular la libre designación en los puestos del Servicio. Este tipo de evaluación, teóricamente está diseñada para motivar al personal dentro de un medio ambiente en el cual el trabajador cuenta con la seguridad laboral sobre otro tipo de consideraciones. Se parte del principio de que el empleado va a desarrollar sus mejores potencialidades porque tiene garantizado el empleo; piensa que si se aplica le irá mejor. Sin embargo, si la certificación sirve para condicionar su permanencia en la institución, generará tensiones adicionales a las cargas de trabajo y a la larga un problema de cumplimiento por parte de las dependencias.

Si una persona resulta competente y se capacita constantemente, esto es, se prepara actitudinalmente, y al final no encuentra espacios a los cuales acceder, buscará moverse horizontalmente con el problema de que cambiarse de dependencia significa enfrentar una problemática adicional, pues otro de los atributos del Sistema es estar “descentralizado”, lo cual implica exclusividad en cada órgano administrativo. En efecto, la naturaleza de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, SEMARNAT, aunque se parece, es distinta a la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación, SAGARPA, o la de ésta con la Secretaría de la Reforma Agraria, SRA, por sólo citar un ejemplo.

En estas circunstancias, en caso de abrirse un concurso se pondría en desventaja a unos trabajadores frente a otros. A lo largo de unos cuantos años tales concursos se verían reducidos por la permanencia de los ocupantes en los cargos de mayor jerarquía. En consecuencia, la frustración sería uno de los efectos más perniciosos del Sistema.

### **Evaluación de 360 grados para la “certificación de competencias”.**

El sistema plantea una evaluación de 360 grados (por el jefe, por las personas que ocupan cargos jerárquicos similares y por los subordinados). Esta evaluación podría estar sujeta a cargas subjetivas que en su caso conducirían a injusticias en detrimento de la persona y del sistema.

### **La certificación ¿negocio privado?**

Queda por resolver qué instituciones certifican, cuál es el costo de tal certificación y quiénes la sufragan. Además, toda certificación requiere de una evaluación que también cuesta ¿se podría interpretar que la certificación y la evaluación, con la consiguiente capacitación, supondrían un negocio privado?

### **La elusión legitimada.**

De acuerdo con la propia Ley, serán más los puestos no sujetos al Servicio Profesional de Carrera, que aquellos considerados en la misma (paradójicamente el propio

ordenamiento legitima su elusión). Independientemente de que los posibles ocupantes llenen o no los requisitos del perfil del puesto, la discrecionalidad de los titulares seguirá siendo amplia.

### **La posible politización.**

Habrán casos de algunos puestos que aunque hipotéticamente se encuentren dentro del Servicio, como los Delegados Federales, dada su naturaleza política, producto de una negociación entre el Estado de que se trate y la Federación, habrán de ser designados libremente. Hay más de 1,000 oficinas federales en toda la República, sólo es menester consultar los reglamentos interiores de las dependencias o los documentos que regulan a las entidades de la Administración Pública Federal.

Por otro lado, la alternancia en el poder puede cambiar las prioridades y las visiones de los grupos que accedan a la más alta jerarquía de la Administración Pública Federal, y toda vez que los titulares tienen derecho a proponer los cargos de libre designación, podría reeditarse el “sistema de botín” (todo para el partido ganador) tan criticado y tan temido, una de las prácticas a combatir por la nueva Ley.

### **La limitada socialización.**

El Servicio Profesional de Carrera inició su observancia el 7 de octubre de 2003, en un vacío en cuanto a su organización e instrumentación. Empezó en el aire,

su reglamento estará listo y entrará en vigor en abril de 2004.

Al respecto, no es pública la participación de los Colegios de Profesionales de Ciencias Políticas y Administración Pública, de Licenciados en Administración, de Contadores Públicos, de Abogados, de Economistas, Médicos, Ingenieros, Civiles, Arquitectos, etcétera -, es decir, no han sido consultados ¿De dónde habrán de salir las premisas y parámetros de las profesiones? ¿De la simple definición de puestos? ¿Y la ética profesional?

El Servicio Profesional de Carrera, por su reducido campo de aplicación, difícilmente repercutirá en la calidad de los servicios públicos o en los proyectos de vida de los trabajadores. En este capítulo la Presidencia de la República, a través de la Oficina para la Innovación Gubernamental firmó un Acuerdo para el impulso a la innovación y la calidad en el servicio público con la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado (FSTSE) el 6 de diciembre de 2002, en donde se establecen cuatro compromisos:

“1.- Trabajar coordinada y permanentemente en el impulso a los programas de Cultura, Recreación, Fomento al Deporte, al Turismo Nacional, como sustento de superación que conlleva al bienestar general de los trabajadores y sus familias.

- 2.- Impulsar programas y sistemas orientados a la Capacitación y Profesionalización de los Trabajadores.
- 3.- Promover conjuntamente la Cultura de la Innovación y Calidad entre todos los trabajadores al servicio del Estado.
- 4.- Desarrollar las anteriores tareas a través del trabajo conjunto en Mesas Mixtas, como un proceso de colaboración permanente.”<sup>(59)</sup>

Ninguno de estos compromisos se ha cumplido sin mediar explicación sobre el particular.

#### **Readecuar la realidad orgánica: “casar” puesto y persona.**

La instrumentación del Servicio Profesional de Carrera implica recatalogar todos los puestos, no sólo los del Servicio; actualizar sus descripciones, analizar perfiles, elaborar programas de capacitación generales y específicos, establecer nuevos criterios escalafonarios, etc. Será indispensable redefinir la realidad orgánica pues normalmente las personas no desempeñan los puestos que se encuentran enlistados en las estructuras presupuestales.

#### **Incluir el factor de la responsabilidad en el servicio público.**

En el Servicio Profesional de Carrera están involucrados cuatro aspectos que, en conjunto, integran la “EXPERTISE”:

(59) Este acuerdo puede consultarse en los diarios de circulación nacional del 7 de diciembre 2002.

- Actitud (con énfasis en la identidad);
- Conocimientos;
- Experiencia, y
- Habilidades.

No obstante, en la Ley se ha soslayado un aspecto fundamental: la responsabilidad en sus tres vertientes, la social, la política y la administrativa, a partir de la vocación y capacidad de servicio que debe sembrarse y desarrollarse en cada servidor público.

Las prioridades de la responsabilidad social, están orientadas por las necesidades y demandas más sentidas de la población, por lo tanto, la gestión pública habrá de estar dirigida al bienestar e interés general, configurando una acción gubernamental que busque la equidad en la distribución de bienes y servicios.

La responsabilidad política consiste en encontrar los mecanismos que garanticen la estabilidad y el equilibrio entre las distintas fuerzas que actúan desde y en torno al poder público. En este entendido, la gestión pública habrá de reforzar el tejido social. Del gobierno se espera que sea incluyente, que reconozca la pluralidad y que haya una participación social corresponsable. La rendición de cuentas es obligación ineludible.

La responsabilidad administrativa evidentemente busca la eficiencia y la eficacia, la honestidad en el ejercicio y aplicación de la autoridad y la transparencia frente a la sociedad.

## VIII. Conclusiones.

La sola existencia de la Ley no garantiza ni la configuración ni la adecuada instrumentación y menos la operación del Servicio Profesional de Carrera. Es importante estar conscientes de sus limitaciones, algunas de las cuales han sido abordadas en este ensayo.

No obstante, el Servicio Profesional de Carrera puede considerarse un importante nicho de oportunidad para todos. Es un llamado a la profesionalización de los servidores públicos, un esfuerzo por elevar la calidad de la gestión pública en beneficio de la sociedad. Para ello será necesario:

### Involucrar a la FSTSE.

Esta decisión significaría reconocer la necesidad de incrementar la capacidad política, la técnica y la administrativa del sector público en su conjunto, por supuesto con la participación activa de los representantes sindicales de cada dependencia y de los propios sindicalizados. La capacitación y desarrollo representan un derecho y a la vez una obligación para todo servidor público.

### Ampliar la cobertura.

Además de incluir a los trabajadores de base, el sistema demanda incorporar a los funcionarios de la cúspide de la pirámide gubernamental mediante la formación estratégica, direccionalidad del cambio, coordinación

intergubernamental y perfeccionamiento administrativo por lo menos cada seis meses.

El Servicio debe extenderse al sector paraestatal y por inducción a los estados y municipios y a los puestos administrativos de los otros poderes.

### **Transparentar.**

Transparentar el Sistema mediante procedimientos claros, socializados y consensuados entre los distintos actores, pues no puede imponerse por obligación so riesgo de perderlo al cambio de gobierno. Los involucrados deben manifestar su acuerdo para hacer suya esta innovación. Tal decisión supone la revisión periódica de la Ley para mejorarla constantemente. En este momento, la oportunidad de rectificar y reorientar la política, es el Reglamento.

Mejorar la gestión pública y establecer un marco de seguridad y desarrollo laboral, la certificación de conocimientos y competencias habrá de ser responsabilidad de cada dependencia y/o entidad con presupuesto público canalizado específicamente a tal fin:

- El uso del presupuesto público obliga a rendir cuentas sobre el desempeño del Servicio Profesional.
- Si cada aspirante a ocupar un cargo hubiera de pagar su propia certificación, ese sólo hecho no le garantiza su incorporación al servicio, toda vez que

estará compitiendo con otros candidatos.

- Si esto último fuera el caso, lo que estaría pagando el aspirante es un derecho a participar en el Servicio Profesional de Carrera de la Administración Pública Federal. Por lo tanto, los candidatos deberían de pagar ese derecho directamente al Servicio de Administración Tributaria de la SHCP, mediante depósitos bancarios. Esto le daría transparencia al procedimiento.

Una vez captado el monto del derecho, habría de reasignarse al presupuesto de cada dependencia, para que ésta decidiera, mediante licitación pública, a qué institución educativa, públicamente reconocida, se asigna el contrato de capacitación, evaluación del desempeño y la certificación de capacidades.

### **Participación comprometida.**

Invitar a los colegios de profesionales a participar en la instrumentación de la Ley no sólo legitima sino refuerza el contenido de la misma, toda vez que en el sector público están representadas diversas profesiones.

### **Limitar la discrecionalidad.**

Acotar la discrecionalidad, patentada en la Ley, debido a que con el tiempo se puede hacer nugatorio el propósito de profesionalizar. Por lo tanto, deben reducirse las facultades de los titulares en el nombramiento, aún tratándose de oficiales mayores y subsecretarios.

### **Incluir la responsabilidad pública.**

Establecer un sistema de evaluación de las competencias que sea compatible con la vocación y capacidad de servicio. De esa manera, se puede incluir la responsabilidad social, política y administrativa como un factor indispensable del servicio y del servidor público.

En suma, el Servicio Profesional de Carrera va más allá de la Ley, en todo caso sería su efecto, no su motivación. Una vez más empezamos al revés, emitimos una Ley de la que pocos tienen idea y con la que todavía menos están comprometidos.

Al principio expresamos que la profesionalización del servicio público enfrentaba los retos del "sistema de botín", a una visión sindical atorada en el pasado y a la posible arrogancia de la elite al mando de la Administración Pública. La Ley que estamos comentando desafortunadamente no brinda las armas suficientes para superar estos formidables retos.

Decíamos también que el Estado Mexicano había tratado de conjugar dos derechos, el de los empleados públicos para su bienestar integral y el de la sociedad para recibir los frutos de una gestión pública satisfactoria.

El primer derecho, con todo y las irregularidades, deficiencias y corrupciones mayores o menores, se ha cristalizado a través del ISSSTE y el FOVISSSTE. En esencia esto así

sucede en virtud de que la representación sindical está diseñada para mediatizar las demandas laborales, dispersar la organización de la fuerza laboral y los beneficios: definitivamente hay que luchar porque sea la capacidad y el mérito lo que rijan en el desarrollo del personal, en contra del sometimiento, la inercia o la complicidad.

El segundo derecho, el de la sociedad, se atiende insatisfactoriamente, pues la comunidad nacional está inconforme con los servicios que recibe directa o indirectamente del Estado y con las obligaciones que el gobierno tiene para mantener el equilibrio socioeconómico y salvaguardar la paz social. La gobernabilidad continuamente está en riesgo, o bien, sostenida con alfileres.

Finalmente nadie podría negar las ventajas de la profesionalización en el sector público, como nadie las podría negar en el sector privado. La profesionalización teóricamente opera en contra de la improvisación. Lo más probable es que este Servicio Profesional no dé los resultados esperados pues sus raíces son débiles, son muchas sus omisiones, pocas sus inclusiones y las ausencias son tan notorias que metafóricamente hablando representan un queso gruyere, de los buenos, de esos que uno identifica por estar pletóricos... de hoyos. 



**Imagen Gráfica**

**Diseño de Portada e Interiores**

Raúl Ruiz Flores

**Corrección**

Volga C. Del Riego de los Santos

Guillermo Tapia González

**Formación y Prerensa**

Argos Comunicación Integral

**Cuidado de Impresión**

Argos Comunicación Integral

