



CONGRESO REDIPAL VIRTUAL 2023-2024
Red de Investigadores Parlamentarios en Línea

PONENCIA PRESENTADA POR
Dr. José de Jesús Chávez Cervantes
Mtra. Rocío Carranza Sandoval
Mtro. Agustín Preciado Cornejo

TÍTULO:
REPENSANDO LA DIVISIÓN DE PODERES EN MÉXICO

Enero 2024

El contenido de la colaboración es responsabilidad exclusiva de su autor, quien ha autorizado su incorporación en este medio, con el fin exclusivo de difundir el conocimiento sobre temas de interés parlamentario.

REPENSANDO LA DIVISIÓN DE PODERES EN MÉXICO

José de Jesús Chávez Cervantes ¹

Rocío Carranza Sandoval ²

Agustín Preciado Cornejo ³

Resumen

El principio de la división de poderes en las constituciones modernas constituye un pilar fundamental para la buena salud de lo que conocemos como Estado Constitucional. En apariencia, la necesidad de fraccionar al poder es un hecho que pareciera irrefutable. Sin embargo, los diseños y la forma de cómo se ejercen en el Estado, deja entrever que la funcionabilidad de la división de poderes en México no ha cumplido con el objeto de constituirse como pesos y controles para el buen uso del poder del Estado.

Dicho de otra forma, la ausencia de horizontalidad en el ejercicio de poder ha intensificado, en el caso mexicano, que el Poder Ejecutivo, en un sistema presidencialista, sea ese hiperpresidencialismo que tanto temía el propio Carlos Nino, un poder sin control ni contrapeso que prácticamente tiene a su disposición el poder del Estado. En este orden de ideas, esta ponencia reflexiona en torno de las consecuencias que deriva esta posición de privilegio del Poder Ejecutivo que, dicho sea de paso, no es benéfica para un Estado que se erige como respetuoso de los derechos y libertades fundamentales.

Palabras clave: *presidencialismo, división de poderes, Estado Constitucional, contrapeso, control, horizontalidad.*

¹ Miembro de la Redipal. Licenciado en Derecho y Maestro en Derecho Constitucional por la Universidad de Guadalajara; máster y doctorado en Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Universidad Carlos III de Madrid y el Instituto de Derechos Humanos Gregorio Peces-Barba, España. Profesor-Investigador de la Universidad de Guadalajara; coordinador del Doctorado en Derechos Humanos del Centro Universitario del Sur (CUSur-UdeG) y miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel I. Jalisco, México. Correo electrónico: chavezcervantes26@gmail.com

² Miembro de la Redipal. Abogada y maestra por la Universidad de Guadalajara (UdeG); estudiante del Doctorado en Derechos Humanos de la Universidad de Guadalajara del Centro Universitario del Sur (CUSur-UdeG). Jalisco, México. Correo electrónico: rocio.carranza@cusur.udg.mx

³ Miembro de la Redipal. Abogado por la Universidad de Guadalajara (UdeG); maestro en Derecho por la Universidad de Guadalajara (UdeG); estudiante del Doctorado en Derechos Humanos por el (CUSur-UdeG). Abogado litigante en materia civil, familiar y condominal. Jalisco, México. Correo electrónico: agustin1522@gmail.com

I. INTRODUCCIÓN

Los aniversarios constitucionales suelen ser momentos de alegría por el hecho de celebrar longevidad y estabilidad constitucional. En el caso mexicano, pareciera que cada 5 de febrero suele darse una especie de síntoma no solamente por encomiar la Constitución, sino que se adhiere alguna propuesta de reforma o modificación al máximo ordenamiento jurídico de nuestro país. No queremos decir que las reformas suelen ser del todo mal empleadas, o mal intencionadas, sino que se ha establecido una suerte de tradición por cambiar el texto de la Constitución. En este 2024, la tradición se hace sentir y de forma intensa.

El Poder Ejecutivo ha enviado un paquete de reformas al Congreso de la Unión a efecto de reflexionar si el Poder Judicial debe seguir como lo conocemos hasta ahora. En nuestro caso, nos vamos a referir, única y exclusivamente, con respecto al principio de la división de poderes, ya que pareciera que, en este intento de reforma, habrá repercusiones constitucionales e impactará directamente en la relación y razón de la fragmentación del poder en un Estado que se ha dado por denominar: Constitucional.

Sin ahondar en los argumentos y justificación de la propuesta de reforma, solamente se agrega que los debates legislativos, sociales, académicos y políticos se intensificarán en los próximos meses y entrando el siguiente año, y uno de los temas que más va imperar en la agenda pública será el futuro del Poder Judicial que, dicho sea de paso, es uno de los tres poderes que resguarda a la Constitución y su vital contenido.

En este orden de ideas, y con preocupación, el propósito de este artículo es el de erigir una serie de reflexiones y pensamientos, con relación a la importancia de la División de Poderes en un Estado Constitucional y, al final, se expondrán propuestas constitucionales derivadas de experiencias de otras latitudes que, al menos, podamos tener en consideración para los debates venideros, constituciones que se atrevieron desafiar la tripartición clásica del constitucionalismo de cuño liberal.

II. ¿POR QUÉ ES IMPORTANTE EL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL?

Se abordará la importancia de la división de Poderes en el Estado Constitucional, partiendo de que es fundamental contar con procedimiento de ordenación del poder de autoridad que logre un equilibrio y armonía de fuerzas mediante una serie de pesos y contrapesos. Si algo se ha descubierto a lo largo de la historia es que el poder, sin controles, suele ser insoportable y dañino para la Constitución de los derechos.

Recordemos que la Constitución, desde su contexto histórico, es el instrumento indispensable para encauzar y transformar el destino de una nación, ya que cuenta con cualidades únicas para poder dar forma y estructura a un país, convirtiéndose en el motor fundamental para poder construir instituciones y normar la existencia de un gobierno, en el que los derechos y libertades son cardinales para su buena actuación.

En el caso mexicano, el principio de la división de poderes se encuentra previsto en el artículo 49 de la Constitución. Para Kant, llegar a lograr respetar el principio de separación de poderes requiere vigilar el correcto desarrollo de la actuación del gobierno en el respeto a la ley, es decir, evitar el exceso radical. Lo verdaderamente importante, sobre todo para la tutela del principio de libertad, no es estar gobernado por una república o por una monarquía, si no que cada uno con sus características se organice mediante formas de gobierno anti-despóticas, separando los poderes y por consecuencia garantizando derechos (Fioravanti, 2011, pág. 126).

Ahora bien, se puede definir la “división del poder” como aquella técnica de organización constitucional que es conocida como frenos (o controles) y contrapesos. Las diversas formulaciones de la teoría de la división de poderes a partir de los descritos por John Locke y Charles Louis de Secondat (Montesquieu), parte de la necesidad de que las decisiones no deben concentrarse, por lo que los órganos del poder han de auto-controlarse a través de un sistema de contrapesos y equilibrios (Carpizo, 1994).

El modelo de la división del poder se rige por la simple idea (de Montesquieu) según la cual “sólo el poder frena al poder”. Se ha representado a lo largo de la historia la búsqueda de una libertad política, la cual sólo será posible si se logra la limitación entre un poder y otro; es decir, no puede haber predominio de un poder sobre otro (Montesquieu), la principal preocupación va dirigida a la búsqueda del equilibrio de los poderes, más que a la separación de los mismos.

Lo cual significa que para evitar que los diversos órganos del Estado abusen de las competencias conferidas a ellos, es necesario que a cada “poder” se contraponga otro, capaz de condicionarlo y de frenarlo. Hay que precisar que, en este contexto, el poder político incluye al Poder Legislativo y al Ejecutivo, pero no contempla al Poder Judicial, que es concebido como un poder de algún modo “nulo”, porque consiste sólo en verificar la violación de las leyes.

La división tradicional se ha basado en la existencia de tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, que se justifican por necesidades funcionales y de mutuo control. Además, en los sistemas democráticos se concibe como un complemento a la regla de la mayoría, ya que gracias a él se protegen mejor las libertades individuales (Carpizo, 1994).

Por tanto, la finalidad de la separación de poderes es evitar la concentración del poder en una sola persona, grupo o sector político, a fin de garantizar el equilibrio en el ejercicio del poder, al ocuparse de diferentes tareas, restringiendo que algún poder pretenda estar por encima de otro, evitando así la instauración de un régimen absoluto.

Es por esto que el equilibrio entre los poderes que conforman el Estado es una condición indispensable para la subsistencia de la democracia, pues si alguno de sus órganos prevalece sobre otro, ocasionaría su propia destrucción, dado que se acabaría con la función del poder invadido y sometido como inferior.

En este orden de ideas, significa que es imposible que un poder controle a otro, porque su función debe limitarse a las facultades y alcances formales que establece la propia Constitución a fin de preservar el carácter de estado democrático, es una forma de gobierno o estructura del poder político en la que se privilegia el interés público sobre los intereses de los individuos, clases sociales, grupos, corporaciones o familias y el estado es soberano y el gobierno es temporal porque el jefe del estado no es ilimitado y, por tanto, su elección se da a través del voto popular (Bautista, 2024).

Finalmente se puede concluir que el principio de división de poderes tiene el propósito de fragmentar al poder para garantizar nuestros derechos y evitar que se excedan en el ejercicio de sus funciones, ya que un poder no puede estar por encima de otro, en cuanto que la función principal es encontrar un equilibrio y armonía que permitan garantizar y proteger derechos fundamentales y un adecuado ejercicio de la función pública con estructuras políticas fuertes. Dicho principio debe ser considerado como una herramienta para la realización de la libertad, con una visión de los poderes que se integran y complementan para el cumplimiento de las funciones consagradas en la Constitución. En pocas palabras, la no garantía de la división de poderes, desde la relación de horizontalidad, no puede habilitar una Constitución garantista y respetuosa de los derechos.

III. AGOTAMIENTO DE LA DIVISIÓN DE PODERES

En la Constitución mexicana de 1917, se contempla la división de poderes en tres, Legislativo, Ejecutivo y Judicial, la idea mexicana de contrapesos, estriba en delegar las facultades legislativas en congresos que promulgaran leyes, jueces y cortes que las hagan valer constitucionalmente, a partir de tomarse en serio los contrapesos del poder, propiciando la necesidad de una clase política y con ella una constante lucha por el poder.

Los partidos políticos, como instituciones, fueron creados para representar a la ciudadanía, han conseguido poder a través de miembros partidistas, al promover lealtad al partidismo y dejar como resultado de la conquista del poder los ideales de nación.

No obstante, la fricción constante por la permanencia en el poder y la hegemonía del presidencialismo actual, implica imponer su voluntad sobre el resto de poderes, a través de facultades y atribuciones que constitucionalmente se han implementado al paso del tiempo.

Hoy en día, el desgaste entre los poderes fácticos permea a la sociedad mexicana que percibe a sus representantes, como entes en busca de poder, que día a día alejan más el diálogo y el debate -que desde nuestra perspectiva, son herramientas indispensables en la construcción de una democracia social- y se ven atraídos por el partidismo presidencialista, donde la figura de una persona es la que representa a la sociedad mexicana y no sus instituciones.

El presidencialismo partidista, o en términos de Nino, este *hiperpresidencialismo* requiere de grupos de poder fuera de la administración pública que logren consolidar, de forma democrática, las mayorías necesarias para perpetuar el poder, es decir, en México el presidencialismo descansa en la estructura de un partido político, y al ejercer un poder a través triunfos democráticos hegemonizan su perpetuidad y alejan los buenos oficios de la función pública.

Es por ello que, la función pública depende directamente de que las estructuras partidistas le doten de ciudadanos y, una vez dentro de la administración pública, se crea un compromiso directo con el partido político, lo que aleja a las personas funcionarias de la ciudadanía.

Luego entonces, la burocracia no se debe al ciudadano, si no a su partido político que es quien lo recomienda y otorga el puesto público, volviendo la burocracia una posición que tiene un alto costo, que incluso se renuncian ideales personales, para sublevarse a los designios partidistas de presidencialismo mexicano. En este sentido, giran algunas de las reflexiones desde la dimensión personal de quienes se encuentran en el poder y que genera desgaste entre poderes.

En todo caso, el desgaste -o incluso, la relación entre poderes- no se ha dado de forma horizontal sino todo lo contrario, desde una perspectiva vertical. Con ello, los equilibrios tan necesarios y justos para la buena salud del Estado Constitucional quedan afectados. Escrito de otra forma, la buena salud de la Constitución transita por dejar en claro, constitucionalmente, las facultades y atribuciones entre poderes, pero especialmente en verificar los tipos de legitimidad democrática que ostentan.

IV. UNA NUEVA DIVISIÓN DE PODERES EN MÉXICO

Pensar en la división de poderes y de un desgaste que puede darse, incluso, de forma natural, en otras latitudes se han experimentado diseños institucionales como las que promueven las constituciones del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano (de aquí en adelante NCL) pues, prácticamente, rompen con el esquema tripartito del poder que tenía su origen y justificación tanto en Locke como en Montesquieu. No obstante, la lógica parece ser casi idéntica, ya que se busca fragmentar aún más al poder, no exclusivamente con el propósito de que éste no se convierta tiránico o despótico, sino en todo caso, se busca crear mecanismos de participación directa del pueblo que funjan como pesos y contrapesos del poder del Estado. De ahí que, una de las principales apuestas del NCL es la búsqueda de herramientas o instrumentos que materialicen la relación entre el pueblo y el gobierno. El común denominador, de las constituciones latinoamericanas, es “establecer mecanismos de legitimidad y control sobre el poder constituido a través, en muchos casos, de nuevas formas de participación vinculantes”⁴.

En este sentido, parece ser que los ordenamientos constitucionales que materializaron estos propósitos de creación de nuevos mecanismos de participación, se ven reflejados en la Constitución de Venezuela, Ecuador y Bolivia. Desde esta lógica se crean por ejemplo “el Poder Ciudadano” en la Constitución de Venezuela; un poder de “Transparencia y Control Social” contemplado en la Constitución del Ecuador y un poder denominado “Participación y control social” en Bolivia⁵.

No se puede negar que dicho esquema se aleja de la tripartición liberal de tinte clásico. Sin embargo, a pesar de la novedad, hay que decir que propicia toda una complejidad institucional⁶. Es verdad que puede darse una especie de fragilidad constitucional derivada de la innovación institucional, pues en ocasiones no es únicamente porque se apartan del modelo tradicional, sino que los diseños no han sido probados en lo concerniente a su funcionalidad⁷.

Ciertamente, a pesar de los riesgos que conlleva emprender reformas o constituciones que propugnan obras de “macro-ingeniería” constitucional, esto es, reformas que efectivamente impacten en las llamadas reglas del juego democrático y al mismo tiempo, en lo que Gargarella

⁴ VICIANO PASTOR, R., MARTÍNEZ DALMAU, R., “Fundamento teórico del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, cit., p. 45.

⁵ VILLABELA, C., *Nuevo constitucionalismo latinoamericano. ¿Un nuevo paradigma?*, ed. Mariel, México, 2014, pp. 85-87. Véase también: PAZMIÑO FREIRE, P., “Algunos elementos articuladores del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, cit., pp. 44-49.

⁶ VICIANO PASTOR, R., MARTÍNEZ DALMAU, R., “Fundamento teórico del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, cit., p. 41.

⁷ *Ibidem.*, p. 39. Además: MARTÍNEZ DALMAU, R., “El nuevo diseño institucional ecuatoriano. Democracia, funciones y legitimidad en la Constitución ecuatoriana de 2008”, cit., pp. 19-33.

ha denominado “la sala de máquinas de la Constitución”⁸, se tienen que tener en consideración los riesgos que se puedan derivar, puesto que nuestra racionalidad es limitada y prever la existencia de fallos no intencionados que son imposibles de prevenir y controlar⁹. En el caso de la división de poderes, habrá que preguntarse entonces: ¿Dividir el poder en beneficio de qué? Las respuestas que se derivan deberán ser guiadas al menos por tres ideales: el primero de ellos es la democracia; de alguna u otra forma, la división de poderes impacta necesariamente en términos democráticos, ya sea para potenciar el desarrollo del autogobierno popular o fungir como dique frente a criterios democráticos. Un segundo ideal conlleva la competencia profesional, (aquí se puede considerar la elección de los jueces por medio del voto) en efecto, las leyes serán letra muerta a no ser que los tribunales puedan implementarlas de tal forma que se privilegie la imparcialidad. El tercer ideal a seguir tiene que ver con la protección y un serio resguardo de los derechos fundamentales. Por tanto, si algunos de los tres ideales en mención faltara: “la regla democrática y la administración profesional pueden convertirse fácilmente en motores de la tiranía”¹⁰.

Los asuntos cruciales aquí mencionados, merecen mayor atención. Pero, para los fines de este documento, es importante recalcar que la Constitución Boliviana representa el ejemplo más visible de un constitucionalismo como el latinoamericano que ha buscado modificar “las condiciones materiales del constitucionalismo”¹¹ antes de proponer cambios, no sin antes hacerse cargo de las propias consecuencias que podría generar un diseño institucional distinto¹².

En este orden de ideas, y desde la perspectiva del constitucionalismo mexicano, no debe ser ocioso revisar las teorías y prácticas constitucionales de cuño latinoamericano. Los aires de novedad que se han expresado a través de la propuesta de reforma constitucional del pasado 5 de febrero de 2024 representan un excelente caldo de cultivo para repensar no solamente el

⁸ La sala de máquinas de la Constitución es, en palabras de su propio mentor: “El área de la Constitución en la que se define cómo va a ser el proceso de toma de decisiones democrático. Las puertas de la “sala de máquinas” quedaron cerradas bajo candado, como si el tratamiento de los aspectos relacionados con la organización del poder solo pudiera quedar a cargo de los grupos más afines, o más directamente vinculados, con el poder dominante”. GARGARELLA, R., *La sala de máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*, cit., p. 333.

⁹ Además, agregan: “Parecemos quedar, entonces, en una encerrona: o tomamos el camino de una reforma mayúscula, a riesgo de cometer graves errores, y aún de impedir lo bueno, buscando lo óptimo; o condenamos la Constitución a convertirse en letra muerta, al poco de nacer”. GARGARELLA, R., COURTIS, CH., “El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes”, cit., p. 40.

¹⁰ Aquí se ha seguido la tesis que sostiene: ACKERMAN, B., *La nueva división de poderes*, trad. J. Manuel Salazar, ed. Fondo de Cultura Económica de México, México, 2007, p. 19.

¹¹ GARGARELLA, R., *La sala de máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*, cit., p. 323.

¹² GARGARELLA, R., COURTIS, CH., “El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes”, cit., p. 41.

futuro del Poder Judicial Mexicano, sino de la propia estructura de la Constitución mexicana, y por qué no, apostar por un cambio sustancial y no necesariamente popular.

En otras palabras, también es verdad que existe la posibilidad de un reforzamiento al Poder Ejecutivo y que conlleve a un poder insoportable y que los derechos se encuentren al margen del arbitrio. En todo caso, será imperante que la academia, universidades públicas y privada, así como los diversos sectores empresariales estemos atentos y con la mejor disposición de dialogar por un México más saludable en cuanto al diseño de sus instituciones.

V. REFLEXIÓN FINAL

Finalmente, como breve reflexión consideramos que la deliberación con respecto al futuro del Poder Judicial será por demás interesante en los años venideros. Pero será aún más en la medida que en espacios como el Congreso REDIPAL se esté generando conocimiento en la búsqueda de incentivar calidad en la toma de decisiones que pugnan por mejorar las condiciones de salud de la Constitución del Estado Constitucional.

FUENTES CONSULTADAS

- Bautista, É. (2024). Así es el Derecho / Copias certificadas, como prueba superveniente. Obtenido de <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/asi-es-el-derecho-copias-certificadas-como-prueba-superveniente-11513654.html>
- Carpizo, J. (1994). El presidencialismo en México. Obtenido de <http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=89#:~:text=Procedimiento%20de%20ordenaci%C3%B3n%20del%20poder,funcionales%20y%20de%20mutuo%20control.>
- Fioravanti, M. (2011). Constitución de la antigüedad a nuestros días. Madrid, España: Trotta. Obtenido de <https://blogjesussilvaherzogm.typepad.com/files/fioravanti---constituci%C3%B3n-de-los-modernos.pdf>
- Guastini, R. (2013). Estudios de Teoría Constitucional. México; Fontamara. Recuperado el febrero de 2024, de <https://iuslatin.pe/wp-content/uploads/2022/08/Estudios-de-teoria-constitucional.pdf>