

## BREVES REFLEXIONES SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS LLAMADOS REGLAMENTOS AUTONOMOS GUBERNATIVOS Y DE POLICIA

LIC. FAUZI HAMDÁN AMAD

*Profesor de Derecho Administrativo  
en la Escuela Libre de Derecho.*

### *I. Consideraciones generales*

El reglamento es el instrumento legal por medio del cual el titular del Organó Ejecutivo, encargado conforme a nuestra constitución del ejercicio de la función administrativa,<sup>1</sup> crea situaciones jurídicas generales, abstractas e impersonales, para desarrollar y detallar una ley formal y materialmente emanada del Congreso de la Unión, quien tiene bajo su férula de acción normalmente el ejercicio de la función legislativa. Desde un punto de vista jerárquico, el reglamento está supeditado a la ley como ésta a la Constitución de tal suerte que el reglamento está siempre por debajo de la ley, sin que pueda alterar su espíritu ni el contenido y alcance de sus disposiciones. Dentro de nuestro sistema constitucional, la facultad reglamentaria, hoy en día indiscutida, corresponde en forma exclusiva y excluyente al Presidente de la República según lo establecido por el artículo 89, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En estas condiciones, podemos decir que todo reglamento, materialmente legislativo y formalmente administrativo, es heterónomo por estar vinculado, en cuanto a su existencia, contenido y alcance, a una ley. No vamos a desviarnos para señalar las diversas clasificaciones que la doctrina ha hecho de los reglamentos, sino sólo subrayar que el reglamento constituye uno de los medios con que cuenta el Organó Ejecutivo para ejercer la función administrativa, con el fin de estar en aptitud y condiciones de mejor proveer en la esfera administrativa a la ejecución y aplicación de la ley. El sistema de la división de los poderes<sup>2</sup> previsto en la Constitución, cuyo origen histórico no viene al caso exponerlo aquí, está basado en un principio que contempla el equilibrio entre los mismos, cuyo equilibrio —que no necesariamente implica igualdad— da lugar a una jerarquía relativa entre los órganos estatales y que a juicio del tratadista Agustín A. Gordillo,<sup>3</sup> el cual compartimos, se contempla de la siguiente manera: el Organó ejecutivo está supeditado al Organó Legislativo y éste al Poder Judicial. La subordinación del Organó Ejecutivo al Organó Legislativo se evidencia básicamente en lo siguiente:

a) El Organismo Legislativo (en este caso sólo la Cámara de Diputados) determina detalladamente a través del Presupuesto de Egresos de la Federación lo que puede gastar el Organismo Ejecutivo; b) El Organismo Legislativo (ambas cámaras), a través de todo el marco de leyes, de acuerdo con las facultades que tiene conferidas en los términos de las disposiciones constitucionales, dispone qué es lo que debe hacer o no el Organismo Ejecutivo dándole las bases y lineamientos que regirán la función administrativa encomendada al Organismo Ejecutivo.

A su vez, la subordinación del Organismo Legislativo al Organismo Judicial deriva de que el segundo tiene la atribución de declarar antijurídicas, por inconstitucionales, a través del juicio de amparo y para casos concretos, las leyes del Congreso de la Unión.<sup>4</sup>

Sin embargo, ese equilibrio previsto en la Constitución no es el que funciona en la práctica y, tal vez, nunca ha funcionado en esa forma. Por una serie de circunstancias y factores de orden social y político, resulta que el titular del Organismo Ejecutivo no está sometido al Legislativo ni al Judicial sino que estos dependen de aquel. Sobre el particular, el Doctor Agustín A. Gordillo<sup>5</sup> señala "...dado que los nombramientos de funcionarios públicos los hace el Organismo Ejecutivo, y que una parte lamentablemente importante del éxito político de los parlamentarios la hace su habilidad para obtener retribuciones y puestos para sus afiliados y sostenedores, resulta que cada parlamentario está por lo general solicitando del Ejecutivo el nombramiento de éste o aquél amigo o correligionario, en la administración pública, con lo cual el Legislador se coloca en posición de peticionante más o menos sumiso al Ejecutivo quien solicita el favor graciable del caso; dado que el Presidente de la República suele ser, formal o informalmente y salvo pocas excepciones, la cabeza visible del partido gobernante, los Diputados y Senadores no pueden tampoco tomar una actitud muy firme de control, con el temor de perjudicar su carrera política. El Ejecutivo, que cuenta con medios de publicidad que no están en igual grado al alcance de los legisladores, logra usualmente crearse una imagen más popular en la opinión pública que la de los legisladores individualmente o del parlamento en conjunto; ésta imagen popular presiona a su vez en favor del Ejecutivo y sus obras reales o presuntas, y en contra del parlamento, destacando siempre más los errores y deficiencias del segundo que los del primero."

Las anteriores reflexiones nos conducen a afirmar sin reservas, no obstante que la realidad contradiga lo que la Constitución establece, que el Organismo Legislativo desde el punto de vista constitucional, está colocado en una posición jerárquica superior a la del Organismo Ejecutivo por encontrarse subordinado en el marco de su actividad administrativa e incluso en algunos casos de sus actos políticos o de gobierno, a lo que diga el Congreso de la Unión, a través de las leyes; Organismo Legislativo que constituye la expresión de la voluntad suprema del pueblo, en quien

radica eso que se denomina bajo el nombre de soberanía. Si bien la mayoría de los tratadistas de Derecho Público coinciden en cuanto quién tiene la facultad reglamentaria, su naturaleza y el ámbito de su aplicación, lo cierto es que no existe unificación de criterio en cuanto a las clases de los reglamentos que puede expedir el Ejecutivo Federal. La mayoría de los tratadistas nacionales admiten la existencia de los mal llamados reglamentos autónomos, es decir aquellos que son dictados por el titular del Organismo Ejecutivo sin someterse a una ley formal. Esta clase de reglamentos, a diferencia de los heterónomos, no dependen de una ley formal que les sirva de fundamento y justificación para su existencia. Dada la naturaleza del Organismo Ejecutivo y de sus funciones dentro del marco constitucional, la regla general es que sólo puede ejercitar la facultad reglamentaria respecto de una ley formal. Para que pueda expedir el Ejecutivo un acto reglamentario primario, originario o autónomo, sin ley de por medio expedida por el Congreso de la Unión, debe existir disposición expresa en el texto constitucional. En nuestro sistema solamente se admiten dos casos de excepción en los que el Ejecutivo puede ejercitar facultades extraordinarias para legislar (arts. 29 y 131 de la Constitución) y, aún en esos casos, su ejercicio está sujeto a las bases generales que al efecto le hubiere autorizado y fijado el Congreso de la Unión. No obstante ello, por razones que todavía hoy en día no encontramos una explicación, ni mucho menos justificación, una mayoría absoluta de constitucionalistas y administrativistas, incluyendo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación,<sup>6</sup> aceptan, admiten y toleran, a pesar de que con ello desarticulan nuestra propia estructura constitucional, la existencia de los mal llamados reglamentos autónomos en que el Presidente de la República sin ley de por medio del Congreso de la Unión y sin que la propia Constitución nos defina el contenido y alcance de esa facultad, el Ejecutivo expide los reglamentos gubernativos y de policía supuestamente fundado en el artículo 21 constitucional. Aún más, se ha llegado a admitir por el Segundo Tribunal Colegiado en materia administrativa del Primer Circuito, en jurisprudencia definida, que los reglamentos gubernativos y de policía pueden ser expedidos por la autoridad municipal y en el Distrito Federal por el Jefe del Departamento del Distrito Federal.<sup>7</sup> Si hay algo tan ambiguo, en cuanto a su encuadramiento en el marco legal, es precisamente lo que se entiende por gubernativo y de policía. Y es ahí, precisamente, en donde el Ejecutivo ejerce sin cortapisa alguna, salvo las garantías individuales, su facultad reglamentaria colocándose en el mismo rango constitucional que el legislador. De esta suerte resulta que se ha justificado que el Ejecutivo, en materias tan importantes y trascendentes que vienen a ser una verdadera limitación y restricción a las libertades individuales como son las materias gubernativas y de policía, prácticamente legisle y califique, a su discreción, qué relaciones, actividades y conductas son gubernativas y de policía, so pretexto de salvaguardar el

orden, seguridad, tranquilidad y salubridad públicas. Nada más para darnos una idea del amplísimo campo de acción con que se mueve el Ejecutivo en tales materias, basta señalar que en el Distrito Federal existen aproximadamente 84 reglamentos de los cuales tienen el carácter de autónomos más de la mitad de ellos, desconocidos por los más, aún por los propios abogados, siendo instrumentos que desgraciadamente se utilizan en muchas ocasiones, para dar una apariencia de legalidad a actos arbitrarios, cuyos destinatarios<sup>8</sup> padecen la visita muy a menudo, por cierto *non grata*, de inspectores que pretextando el cumplimiento de algunos de los muchos reglamentos de esa naturaleza cometen atropellos lesionando los elementales Derechos Individuales. ¡Qué triste espectáculo contemplar el enjambre de disposiciones con que se pretende regular la actividad de los particulares en aquello que el Ejecutivo, aduciendo razones de seguridad, orden, tranquilidad o salubridad públicas, expide tales reglamentos, sin valladar ni control por parte del Organismo Legislativo. Qué manera tan sencilla de obstaculizar entre otros factores, una verdadera y auténtica reforma administrativa. La multiplicación alarmante de ésta clase de reglamentos y la multiplicidad de relaciones que regulan, excede cualquier intento de control efectivo; sólo conduce a una mayor burocratización y, por ende, al entorpecimiento y lentitud de la actividad gubernamental. Cuantas más leyes y reglamentos, más fácil su quebrantamiento y estado de indefensión a quienes van dirigidos. Ya de por sí las atribuciones del Estado que son muchas, en su actual etapa intervencionista, hacen difícil su cometido, todavía a ello se agregan su actividad fiscalizadora (facultades de policía en sentido [*lato sensu*] dejándose a uno de sus órganos, precisamente el de mayor fuerza y poder aglutinados, precisar el contenido de tal actividad, cuando debiera ser, de acuerdo con la teoría que nutre nuestro sistema constitucional, el Organismo Legislativo quien determine y fije tales facultades de policía y de buen gobierno. El origen histórico del artículo 21 constitucional, fundamento aparente de los reglamentos autónomos gubernativos y de policía, en nada justifica que el Ejecutivo pueda expedirlos; igualmente, su interpretación lógica y jurídica nos conllevan a conclusiones totalmente opuestas a las que la práctica ha venido aplicando. Precisamente estas, breves reflexiones, no por ello menos contundentes, van encaminadas a demostrar tal aseveración.

## II. Antecedentes del artículo 21 constitucional

Los antecedentes del artículo 21 constitucional muestran una tendencia a conservar el principio de reserva de la ley, es decir, como materia exclusiva del Congreso de la Unión. De su interpretación histórica se colige que el Presidente de la República no puede expedir reglamentos gubernativos y de policía, reglamentando directamente el texto constitucional,

sin ley de por medio emanada por el Congreso de la Unión. Ya veremos más adelante que la razón de ser del artículo 21 constitucional obedeció a evitar abusos de la autoridad administrativa al imponer sanciones privativas de libertad sin una reglamentación adecuada que indicara la naturaleza de las sanciones que puede imponer especialmente el máximo de tiempo que una persona puede estar privada de la libertad (arresto administrativo) por violación a los reglamentos gubernativos o de policía; y por lo que hace a la imposición de penas derivadas por la comisión de delitos, quedó reservada a la autoridad judicial imponerlas. En el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, que careció de vigencia efectiva, sancionado en Apatzingan el 22 de octubre de 1814, el artículo 118 estableció, dentro de las facultades del Congreso, "*aprobar los reglamentos que conduzcan a la sanidad de los ciudadanos a su comodidad y demás objetos de policía*". En ese mismo decreto, en el artículo 165 y dentro del capítulo de las funciones que corresponden a la autoridad del Supremo Gobierno (Organismo Ejecutivo), se encuentra la de hacer observar los reglamentos de policía. En esta materia el Congreso de la Unión se reservó la facultad de expedir los reglamentos de policía, por un acto formal y materialmente legislativo. En la constitución que expidieron las Cortes de Cádiz, jurada en España el 19 de marzo de 1812 y en la Nueva España el 30 de septiembre del mismo año, que tuvo una precaria y efímera vigencia, aunque fue restablecida su vigencia en el año de 1820 por corto tiempo, estableció en su artículo 131 fracción Vigésimatercia la facultad de las Cortes (Organismo Legislativo), de "*aprobar los reglamentos generales para la policía y sanidad del reino*" y al Rey le correspondía la facultad reglamentaria para la ejecución de las leyes expedidas por las Cortes.

En el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 31 de enero de 1824 vuelve a reiterarse, principalmente en los artículos 13 y 16, el principio de reserva de la Ley al Congreso de la Unión. En cuanto al Poder Ejecutivo lo supedita en su función de ejecución de las leyes a lo que las propias leyes indican. La Constitución federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, vigente hasta 1835, fija con mayor nitidez y fuerza orgánica la división de las funciones de cada uno de los Organos Estatales, conservando incólume y absoluto el principio de que al Congreso de la Unión compete todo lo referente a la formación de leyes, y al Ejecutivo su ejecución. No se encuentra en dicha Constitución disposición alguna que diera el menor indicio en el sentido de dar facultades al Ejecutivo para expedir reglamentos autónomos, sea cual fuere su naturaleza. La misma suerte que las anteriores, tuvieron las Bases Constitucionales expedidas por el Congreso Constituyente el 15 de diciembre de 1835 en lo que se refiere al objeto materia de nuestro estudio.

En el Proyecto de Reforma a la Constitución centralista del año de 1839, por primera vez, en el artículo 94 fracción Décimaprimer, apa-

rece el antecedente más remoto del artículo 21 constitucional al establecer, como atribuciones del Presidente de la República, el de "*imponer multas en los casos y hasta la cantidad que determinen las leyes*"; disposición que con casi la misma redacción se repite en los proyectos de nueva constitución de 26 de agosto de 1842 y del 3 de noviembre de ese mismo año.

Fue en el proyecto del voto particular y disidente de la minoría de la Comisión Redactora de la nueva constitución, en el año de 1842, cuando por primera vez se eleva a la categoría de derecho individual la disposición que actualmente constituye nuestro artículo 21 constitucional. En el artículo XX, dentro del rubro de *Seguridad* de dicho proyecto, se estableció que "*la aplicación de las penas es propia de la autoridad judicial, y la política sólo podrá imponer en el castigo de las faltas de su resorte, las pecuniarias y de reclusión para que expresamente la faculte la ley, y en los casos y modo que ella determinen*".

Las Bases Orgánicas de la República Mexicana del 15 de junio de 1843, cuya constitución estuvo vigente, se apartó de los proyectos que le precedieron, y regresó al sistema original por lo que se refiere únicamente a su ubicación dentro del texto constitucional, consistente en facultar al Presidente de la República de "*imponer multas que no pasen de quinientos pesos a los que desobedecieran sus órdenes, ó le faltaren al respeto debido, arreglándose a lo que dispongan las leyes*" (artículo 87, fracción XI).

En el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana del 15 de mayo de 1856, de efímera vigencia, se estableció en su artículo 58, como garantía individual, que "*A nadie pueda imponerse una pena si no es por la autoridad judicial competente, en virtud de ley anterior al acto prohibido, y previas las formalidades establecidas por las mismas para todos los procesos; quedando prohibido todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva. La autoridad política sólo podrá castigar las faltas de su resorte con la suspensión de empleo, penas pecuniarias y demás correccionales para que sea facultada expresamente por la ley.*"

En el proyecto de constitución inmediata anterior a la de 1857, en su artículo 30, que corresponde al antecedente del que fue posteriormente el artículo 21 de dicha constitución, se estableció como garantía individual que "*la aplicación de las penas es exclusiva de la autoridad judicial, y que la política o administrativa sólo podrá imponer como corrección desde diez pesos hasta quinientos pesos de multa o desde 8 días hasta un mes de reclusión, en los casos y modo que expresamente determine la ley.*"

La constitución de 1857, en su artículo 21, incorpora íntegramente, en lo conducente, el artículo 30 del Proyecto de Constitución antes mencionado suprimiendo únicamente el mínimo de la multa (diez pesos) y

el mínimo de arresto (ocho días). En la Constitución que actualmente nos rige, que corresponde al mismo numeral de la constitución de 1857, la disposición es discutida principalmente en cuanto a la intervención de la policía judicial en la persecución de los delitos y la encomienda, institucionalizada, de que la persecución de los delitos fuera sólo del Ministerio Público sin que la autoridad judicial tuviere facultades inquisitoriales, salvando así su función juzgadora. En cuanto al tipo de sanciones que la autoridad administrativa pudiera imponer no fue discutido a fondo, sólo que al presentarse el artículo para su aprobación, después de varios rechazos, fue aprobado adicionándole una palabra que nunca fue discutida: "Gubernativos" después de policía. El principio que prevaleció en los constituyentes en cuanto a tal disposición constitucional, fue tratar de dejar lo más claro y preciso posibles que la imposición de penas derivadas de comisión de delitos es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y que la autoridad administrativa está facultada para imponer multas o arrestos por infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, pero en ningún momento pasó por la mente de los constituyentes que tales reglamentos fueren expedidos por el Organismo Ejecutivo, sin ley previa del Congreso de la Unión. La disposición actual difiere de la de 1857, en lo siguiente:

a) La supresión de un máximo de multa que puede imponer la autoridad administrativa, por violación a los reglamentos gubernativos y de policía; b) la limitación de un arresto hasta 36 horas o, en su defecto, en caso de imponerse una multa y no pagarse, privación de la libertad hasta 15 días, lo cual en la de 57 se estableció hasta un mes; y lo más importante, lo cual creemos se debió a un descuido inexplicable del Congreso Constituyente, c) La eliminación de que tales sanciones se hagan con arreglo a la ley.

Resulta fácil colegir de los antecedentes históricos del artículo 21 constitucional, que en ningún momento, ni por asomo, le fue concedido al Organismo Ejecutivo la facultad de expedir reglamentos de policía y gubernativos sin ley formal del Congreso de la Unión. Naturalmente que por una necesidad propia del ejercicio de la función administrativa y como un medio de aplicación de la ley, y sin perjuicio desde luego de que los reglamentos tengan su fundamento en la ley en cuanto a su materia y objeto, pueden tales reglamentos establecer sanciones pecuniarias o arresto, conforme a los límites señalados en el artículo 21 constitucional, por transgresión a toda clase de reglamentos, incluyendo los llamados gubernativos y de policía, salvo que la propia ley establezca sanciones de esa naturaleza (multa o arresto administrativo), en cuyo caso el reglamento no puede excederla, limitarla o derogarla, pudiendo en el mejor de los casos repetirla. De ahí, que históricamente no

cabe la menor duda que el Organó Ejecutivo carece de facultades para expedir reglamentos autónomos en materias tan importantes y trascendentales como son los de policía y gubernativos: por lo gubernativo y de policía prácticamente abarca todas las materias que en alguna forma constituyen el fin de las leyes, que son salvaguardar la seguridad, orden, tranquilidad, salubridad y bienestar públicos. Estos reglamentos, gubernativos y de policía, constituyen el medio que tiene a su alcance el Ejecutivo para aplicar y hacer cumplir la ley; y las sanciones por transgresión a tales reglamentos, y por ende a la ley, son el medio coercitivo por tal transgresión y a la vez intimidatorio para que los gobernados nos abstengamos de violarlos. Por ello, no es dable aceptar, sin menoscabo de la estructura de nuestro sistema constitucional, que el Ejecutivo regule sin cortapisas ni limitaciones sobre materias tan amplias respecto de las cuales no lo ha hecho el propio Organó Legislativo.

La expedición de esta clase de reglamentos gubernativos y de policía, cuyo antecedente lo constituyen los llamados bandos de policía, dió lugar desde los principios de la segunda mitad del siglo pasado hasta 1928 (fecha en que se suprimió el régimen municipal en el Distrito Federal) a que los gobernadores del Distrito Federal expidieran bandos de policía regulando diversas materias sin respetar siquiera que fuera el titular del Organó Ejecutivo Federal quien los expidiera. Existen múltiples ejemplos de bandos de policía sobre diversas materias,<sup>9</sup> cuya constitucionalidad al parecer no fue ampliamente discutida, y sí en cambio aceptada y tolerada a pesar de que tales bandos, y actualmente los reglamentos de policía y gubernativos, constituyen serias restricciones y limitaciones a la libertad individual. Téngase presente que el Ejecutivo, por la ambigüedad de los términos *gubernativos* y *de policía*, ha extendido su facultad regulando materias que verdaderamente se nos antojan excesivas, so pretexto de salvaguardar y mantener el orden, seguridad, tranquilidad y salubridad públicas. No negamos, si no por el contrario apoyamos, que la regulación de la actividad de los particulares como medio y medida de salvaguardar tales valores sociales, deban ser objeto de regulación; pero en todo caso, tales materias deben expresarse a través de la representación nacional (Organó Legislativo) que es el conducto idóneo y propio en nuestro actual sistema constitucional por el cual se debe estructurar el conjunto de normas jurídicas que fijan las bases y lineamientos, en tales materias, dejando a los reglamentos detallarlos y desarrollarlos.

### III. Naturaleza del reglamento y su función como medio de ejecución y aplicación de la ley

Históricamente ha quedado demostrado que en las constituciones que precedieron a la que está actualmente en vigor, el reglamento ha sido

una facultad concedida al titular del Organó Ejecutivo como un instrumento necesario para desarrollar los preceptos de una ley a fin de facilitar a los destinatarios de la misma su cumplimiento y, además para instrumentar la mecánica de la Administración Pública para su aplicación. Ya decíamos, en el capítulo de Consideraciones Generales, que el reglamento por razón de su naturaleza jurídica es un acto unilateral que es dictado en ejercicio de la función administrativa que crea situaciones jurídicas generales, abstractas e impersonales. En efecto es un acto unilateral, en oposición a bilateral, porque no requiere el concurso de otra voluntad para la creación y validez del acto, ya que es una sola parte, en este caso el titular del Organó Ejecutivo, quien expresa su voluntad, la que no debe ser arbitraria ni caprichosa, so pena de su nulidad. Debe expresarse dentro del marco de las limitaciones de la ley que reglamenta, para su cumplimiento, aplicación y, en su caso, ejecución forzosa. No obstante que la regla general es que el reglamento sea un acto unilateral, con motivo de la reciente reforma constitucional al artículo 73 fracción VI 2a. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>10</sup> es posible que la ley reglamentaria de dicha disposición, que todavía no ha sido expedida, señale los casos en que el referéndum será necesario para la validez o, en su caso, eficacia jurídica de las leyes y reglamentos referentes al Distrito Federal. Asumiendo que los llamados reglamentos gubernativos y de policía fueran materia de ese referéndum popular, resultaría que tales reglamentos, por lo que se refiere a su formación, ya no serían más un acto unilateral sino bilateral.

Otra característica del reglamento es que es dictado en ejercicio de la función administrativa porque esta comprende sólo la actividad realizada por los Organos Administrativos, quedando excluidos los Organos Legislativo y Judicial. El reglamento, al igual que la ley, y aquí se identifican desde el punto de vista material, es decir, por su naturaleza intrínseca, crea situaciones jurídicas, generales y abstractas e impersonales; al contrario de lo que sucede con el acto administrativo propiamente dicho que produce efectos jurídicos individuales, particulares, en un caso concreto. Si bien por su naturaleza intrínseca tanto la ley como el reglamento gozan de las mismas características, lo cierto es que desde el punto de vista jerárquico o cualitativo, dentro del ordenamiento jurídico general, el reglamento siempre está colocado por debajo de la ley, esto es, que la pirámide jurídica está estructurada de la siguiente manera: constitución, ley y reglamento. Por ello, no es aceptable la teoría de los reglamentos autónomos o independientes porque en todos los casos sin excepción, incluyendo desde luego a los que se refiere el artículo 21 constitucional, el reglamento está colocado por debajo de una ley ordinaria, y por razón del principio de división de poderes (dícese correctamente división de funciones entre los Organos Estatales) que está establecido en nuestra Constitución, el Ejecutivo rea-

liza su función propia, la administrativa principalmente, bajo un orden jurídico que es creado por el Organismo Legislativo, acorde y conforme a los preceptos constitucionales. Para que tuviera el titular del Organismo Ejecutivo facultades de expedir reglamentos autónomos tendría que existir una facultad expresa en la Constitución, como una excepción al principio general que informa la división de las funciones de los Organismos del Estado previstos en la Constitución. En efecto, el doctor Felipe Tena Ramírez<sup>11</sup> al hablar sobre la facultad reglamentaria del Ejecutivo señala que "Por ser materialmente legislativa, la facultad reglamentaria constituye una excepción al principio de separación de poderes. Subordinado y todo a la voluntad del legislador contenida en la ley, el reglamento no obstante es prolongación de la misma ley y participa de la naturaleza de esta."

A pesar de que por su naturaleza el reglamento es igual que la ley, el propio autor, con la elegancia que lo caracteriza, agrega que "Dos características separan a la ley del reglamento en sentido estricto; este último sólo puede emanar del Presidente, que es a quien incumbe proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley y es una norma subalterna que tiene su medida y justificación en la ley." Siguiendo con el mismo autor, en su obra *Derecho Constitucional Mexicano*, y al tratar específicamente lo relativo a los reglamentos no hace alusión a los autónomos y parece ser, por no haber encontrado nada en sentido contrario, que dicho autor no acepta los reglamentos autónomos. Coincide con este punto de vista el Dr. Andrés Serra Rojas<sup>12</sup> quien al hablar sobre los reglamentos autónomos y refiriéndose concretamente a los gubernativos y de policía mencionados en el artículo 21 constitucional, señala que "Este precepto constitucional no faculta a la autoridad administrativa para la expedición de los reglamentos gubernativos y de policía, sin sujeción a una ley. No hay ningún elemento que nos haga suponer que el propósito de ese mandato constitucional, sea el de eliminar la expedición de las leyes gubernativas y de policía. La palabra gubernativa está dada como sinónima de administrativa y la de policía se refiere a las infracciones ciudadanas o municipales. No debe desarticularse el sistema constitucional que establece nuestro principio de legalidad, es decir, la total subordinación a la ley. No debe eliminarse la ley de una materia tan importante como es la que se refiere a la libertad humana. Por sencilla que sea la penalidad esta debe fundarse en la ley, dejando a los reglamentos administrativos gubernativos y de policía, el fijar los detalles de su aplicación e incluso los derechos de los detenidos, en una materia tan arbitrariamente llevada, en la que no opera ninguna defensa jurídica, en un no muy justificado argumento de esa escasa importancia. Precisamente por la falta de una ley ordinaria el régimen de policía y gobierno mencionados, ha conducido a tantas y tan frecuentes arbitrariedades."

La doctrina no es quieta y pacífica en cuanto al tema que nos ocupa; sin embargo, fuera de los dos autores antes señalados, la mayoría absoluta de los constitucionalistas y administrativistas aceptan la existencia de los reglamentos autónomos gubernativos y de policía, pretendiendo encontrar su fundamento en el artículo 21 constitucional. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, a nuestro juicio, ha incurrido en el mismo error de considerar constitucionales los reglamentos autónomos, gubernativos y de policía, y si bien nuestro máximo tribunal es el único autorizado para interpretar las disposiciones constitucionales con fuerza y vinculación jurídicas, cuya autoridad obvio es decirlo no se desconoce, la verdad creemos que desde el punto de vista estrictamente jurídico y dado los antecedentes históricos del precepto constitucional en cuestión, no justifica la existencia de los reglamentos gubernativos y de policía, sin una ley previamente expedida por el Congreso de la Unión. No es suficiente, como lo admite indebidamente el Doctor Andrés Serra Rojas,<sup>13</sup> que la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal faculta al Departamento para regular determinadas materias, principalmente de los llamados gubernativos y de policía, sino que además, la ley debe desarrollar el objeto contenido y alcance de la materia regulada; de lo contrario, el solo enunciado general, por ejemplo decir reglamentar los espectáculos públicos<sup>14</sup> constituye en estricto sentido una delegación de facultades legislativas prohibida en nuestra constitución, salvo los dos casos de excepción que en la misma se señalan (arts. 29 y 131). Aceptar que el enunciado general en la ley satisface el principio de legalidad, es admitir la existencia de reglamentos de integración completos o autónomos, rompiendo de esta manera la función propia de una ley y su naturaleza. El artículo 21 constitucional al referirse a los reglamentos gubernativos y de policía y conceder, en consecuencia, facultades a la autoridad administrativa de imponer multas o arrestos hasta 36 horas, o bien, permutar la multa no pagada por pena privativa de la libertad hasta 15 días, sólo quizo con ello dejar perfectamente establecido la naturaleza de las sanciones que pueden fijarse en los reglamentos de esa naturaleza, como medio para hacer cumplir el propio reglamento y la ley que le sirve de fundamento y justificación. La disposición no autoriza para que el Ejecutivo esté investido de facultades para expedir reglamentos autónomos, que prácticamente equivaldría a tener facultades legislativas en esas materias; sólo puede en los reglamentos y con apoyo en una ley, fijar sanciones (multas o arresto) por faltas a dichos reglamentos. No puede, y ese es el sentido histórico, lógico y jurídico de dicha disposición constitucional combatida acertadamente por los constituyentes para evitar continuar con la práctica que en su tiempo llegó a constituir un escándalo, privar de la libertad por faltas administrativas como si fueran o si se trataran de delitos. En una palabra, el constituyente quizo enérgicamente deslindar el ámbito com-

potencial en cuanto a los delitos, reservando su calificación (tipicidad) a la autoridad judicial, y a la administrativa señalándole la clase y máximo de sanciones que puede imponer por transgresiones a los reglamentos, que desarrollan la ley.

#### NOTAS AL ESTUDIO

<sup>1</sup> Nuestra Constitución, influenciada al igual que muchas otras, estructura su organización fundamental de acuerdo con la doctrina de Montesquieu, es decir, que el poder contenga al poder, lo que se lograría según tal doctrina dividiendo las funciones del Poder Estatal, entre diferentes órganos. La distribución de las funciones, es algo que ha sido solucionado de diferentes formas en cada país. En nuestra Constitución, las funciones se dividen en legislativa, jurisdiccional y administrativa ejerciéndolos los órganos Legislativo, Judicial y Ejecutivo, respectivamente. Así pues la principal característica de la Función Legislativa es establecer por vía general y obligatoria las normas a que ha de ajustarse la conducta de los miembros de la comunidad, en cuanto a la judicial su nota distintiva estriba en la aplicación de la ley a un caso concreto, resolviendo una controversia o disputa de los miembros de la comunidad entre sí, o bien, de alguno o algunos de los miembros de la comunidad con el Estado para el mantenimiento o restablecimiento del Orden Jurídico quebrantado. Por lo que hace a la función administrativa, referida por algunos tratadistas como función ejecutiva y aceptando de antemano la extrema dificultad para su total y completa caracterización, puede ser conceptualizada para los fines de este trabajo como aquella que tiene por objeto fundamental crear situaciones jurídicas concretas e individuales al ejecutar la ley, al igual que la satisfacción, mediante actos materiales primordialmente, de las necesidades colectivas y de los intereses públicos. La Constitución no sigue escrupulosamente la división de las funciones estatales que la doctrina le ha atribuido, resultando de ahí que si bien normalmente el Órgano Legislativo realiza la función legislativa (correlación de los criterios orgánico y material) sucede que, por vía de excepción, realiza otras funciones que por su naturaleza intrínseca debieran corresponder a cualesquiera de los otros órganos estatales; lo mismo acontece con los órganos judicial y ejecutivo. Concretándonos al Órgano Ejecutivo, éste realiza por medio de la facultad reglamentaria una función que desde el punto de vista material o por su naturaleza, corresponde a la función legislativa como es la de crear situaciones jurídicas generales, abstractas e impersonales, cuyo ejercicio no tiene por finalidad el establecimiento de un nuevo orden jurídico, sino un medio para la aplicación de la ley.

<sup>2</sup> Que llamaríamos mas bien con propiedad la división de las funciones estatales entre diversos órganos, ya que el poder estatal es único e indivisible, y sólo su ejercicio es el que se distribuye y diversifica.

<sup>3</sup> Introducción al Derecho Administrativo, segunda edición, Abeledo-Perrot, 1966, pp. 36 y ss.

<sup>4</sup> Lamentamos profundamente que aún se conserve el principio de individualidad en el juicio de amparo tratándose de casos en que una ley haya sido declarada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como inconstitucional so pretexto, injustificado, del mal llamado equilibrio-igualdad de los Organos Estatales. Sus nefastos resultados han desembocado en injusticias y actos arbitrarios. Nos preguntamos, ¿en qué lesiona el equilibrio de los Organos Estatales que la declaración de la inconstitucionalidad de una ley, tuviera efectos generales y extienda sus beneficios el amparo y protección de la Justicia Federal a todos los individuos que estuvieran bajo el supuesto de la disposición legal declarada inconstitucional?

<sup>5</sup> Ob. cit., pp. 37 y 38.

<sup>6</sup> Aunque no encontramos jurisprudencia en que expresamente se haya discutido la constitucionalidad de los llamados reglamentos autónomos; en cambio hallamos algunas resoluciones en que implícitamente se admite su constitucionalidad.

<sup>7</sup> Estacionamiento de vehículos, reglamentos gubernativos en el Distrito Federal y acuerdos sobre:

De conformidad con los principios en que se inspira el artículo 115 de la Carta Federal, los municipios gozan de una amplia autonomía política y administrativa, y están facultados para expedir reglamentos gubernativos y de policía, y en general, para emitir toda clase de disposiciones que, no contrariando en nada el contenido del propio Código Supremo versen sobre problemas de carácter meramente urbano y sean sin duda alguna, de índole local, como innegablemente lo son los acuerdos relativos a la prestación del servicio público de estacionamiento y guarda de vehículos, dentro de los límites de la jurisdicción municipal. Ahora bien, desde que entraron en vigor las respectivas reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 20 de agosto de 1928, por virtud de ellas quedaron extinguidos los Ayuntamientos que existían en el Distrito Federal (los cuales tenían las mismas funciones que continúan desempeñando en los Estados las autoridades municipales, y gozaban de idénticas facultades), y el Gobernador de aquella entidad, actualmente denominado Jefe del Departamento del Distrito Federal, asumió, además de los poderes que le corresponden, con arreglo al artículo 73, fracción VI, base 1a. de la Constitución de la República, como órgano por cuyo conducto ejerce el Ejecutivo de la Unión el gobierno del Distrito, todas las atribuciones de que disfrutaban hasta 1928, los Ayuntamientos del propio Distrito, incluyendo, según el tratadista Gabino Fraga, la facultad de expedir *reglamentos autónomos* de carácter municipal. Por tanto, los acuerdos del Jefe del Departamento del Distrito Federal que establecen las bases para la prestación del servicio público de estacionamiento de vehículos, determinan los requisitos que deben cumplir los locales, fijan los horarios y tarifas, etc., entrañan ordenamientos de policía y buen gobierno, los cuales no tienen necesidad alguna de encontrar apoyo en la facultad reglamentaria que prevé el artículo 89, fracción I, de la Constitución Federal (ya que es diversa, de la normada en este precepto, la materia relativa a los reglamentos sobre policía y buen gobierno), sino que se fundan en las atribuciones inherentes a la autoridad municipal.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. Tesis ejecutorias 1917-1975.

Jurisprudencia del 2o. Tribunal Colegiado en materia administrativa del Primer Circuito. Séptima Epoca, Sexta Parte:

Vol. 69, pág. 30. AD-38/74.—Esther Arriaga Montero.—Unanimidad de votos.  
Vol. 69, pág. 30. AD-88/74.—Estacionamientos Don Carlos, S. A.—Unanimidad de votos.

Vol. 69, pág. 30. AD-158/74.—Pensiones y Estacionamientos, S. A.—Unanimidad de votos.

Vol. 69, pág. 30. AD-248/74.—Estacionamientos Don Carlos, S. A.—Unanimidad de votos.

Vol. 69, pág. 30. AD-432/74.—Pensiones y Estacionamientos, S. A.—Unanimidad de votos.

<sup>8</sup> Peluquerías, restaurantes, tintorerías, carnicerías, conductores de vehículos, panaderías, empresas de espectáculos públicos, etcétera.

<sup>9</sup> Bando sobre perros de 17 de mayo de 1856; bando sobre vinaterías de 30 de mayo de 1856; Bando del gobierno sobre moneda lisa y extranjera de 20 de febrero de 1857; Bando del gobierno del Distrito sobre portación de armas, etcétera.

<sup>10</sup> Por reforma publicada el 6 de diciembre de 1977 en el Diario Oficial de la Federación, y con el propósito de dar participación colectiva directa a los habitantes del Distrito Federal, queriendo de esa manera subsanar y corregir la falta de representación totalizadora en el Órgano Legislativo de los habitantes del Distrito Federal, fue incorporado a nuestro texto constitucional una disposición que señala que "Los Ordenamientos Legales y los Reglamentos que en la ley de la materia se determinen serán sometidos al referéndum y podrán ser objeto de iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale." No es de la incumbencia de este trabajo analizar la naturaleza jurídica del referéndum, como instrumento colectivo directo para expresar el pueblo del Estado su voluntad constituyendo así una excepción a la representatividad consagrada en nuestro sistema constitucional, sino sólo destacar que en cuanto la ley reglamentaria sea expedida estaremos en presencia, en los casos que ella misma señale, de un acto bilateral en la formación o, en su caso, eficacia de leyes y reglamento atinentes al Distrito Federal.

<sup>11</sup> Derecho Constitucional Mexicano, 1976, p. 496.

<sup>12</sup> Derecho Administrativo, 1974, tomo I, pp. 226 y 227.

<sup>13</sup> "Debemos indicar que los reglamentos de la Secretaría de Salubridad y Asistencia Pública, se apoyan en el Código Sanitario; y los reglamentos interiores de las dependencias gubernamentales en la ley de Secretarías y Departamentos de Estado; y los reglamentos del Departamento del Distrito Federal en la respectiva ley orgánica de este Departamento" (el subrayado es nuestro). ob. cit., p. 228.

<sup>14</sup> Artículo 36, fracción LXIII de la ley orgánica del Departamento del Distrito Federal.

## BIBLIOGRAFIA

- CASTRO V., JUVENTINO. *Lecciones de garantías y amparo*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1974.
- DE LA TORRE, JUAN. *Guía para el estudio del derecho constitucional mexicano*, Tip. de J. B. Villada, Callejón de Santa Clara, 1886.
- DIEZ M., MANUEL. *Derecho administrativo*, Segunda Edición, Tomo I, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, 1974.
- DUBLAN, MANUEL y LOZANO JOSÉ MARÍA. *Legislación mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas*, Tomo VIII, México, 1877.
- FRAGA, GABINO. *Derecho administrativo*, Décimasexta Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1975.
- GARRIDO FALLA, FERNANDO. *Tratado de derecho administrativo*, Volumen I, Sexta Edición, Editado por el Instituto de Estudios Jurídicos, Madrid, 1973.
- GORDILLO A., AGUSTÍN. *Introducción al derecho administrativo*, Segunda Edición, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1966.
- LANZ DURET, MIGUEL. *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen*, Segunda Edición, México, 1933.
- MONTIEL Y DUARTE, ISIDORO ANTONIO. *Derecho público mexicano*, Tomos

I, II, III y IV, Imprenta del Gobierno en Palacio, México, 1871.

RUIZ, EDUARDO. *Derecho constitucional*, Tomos I y II, Impreso por la Secretaría de Fomento, México, 1888.

SERRA ROJAS, ANDRÉS. *Derecho administrativo*, Tomo I, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 1974.

TENA RAMÍREZ, FELIPE. *Derecho constitucional mexicano*, Décimacuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1976.

———. *Leyes fundamentales de México (1808-1973)*, Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, 1973.

ZARCO, FRANCISCO. *Historia del Congreso Constituyente de 1857*, Imprenta Y. Escalante, S. A., Primera Edición, México, 1916.

*Diario de debates del Congreso Constituyente*, Tomos I y II, Imprenta de la Cámara de Debates, México, 1922.