

**LA REFORMA CONSTITUCIONAL
MEXICANA DEL 9 DE AGOSTO
DE 2012, ENTRE RACIONALIZACIÓN
DÉBIL DE LA FORMA DE GOBIERNO
PRESIDENCIAL Y TÍMIDA
APERTURA A LA DEMOCRACIA
PARTICIPATIVA**

MARCO OLIVETTI

SUMARIO

1. LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA NÚMERO DOS-CIENTOS TRES. 2. LA FORMA DE GOBIERNO PRESIDENCIAL MEXICANA EN LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA. 3. EL GOBIERNO EN EL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO. 4. EL FORTALECIMIENTO DE LOS PODERES DE CONTROL DEL SENADO. 5. LA SUPLENCIA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA. 6. LA REFORMA DE LAS NORMAS ELECTORALES PARA LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL. 7. LA PARTICIPACIÓN POPULAR. 8. LA CONSULTA POPULAR. 8.1. La iniciativa y las posibles funciones de la consulta. 8.2. El objeto de la consulta popular y las materias excluidas de ella. 8.3. Administración de los procedimientos de participación popular y control jurisdiccional. 8.4. Procedimiento y efectos de la consulta popular. 8.5. La naturaleza de la consulta popular. 9. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

LA REFORMA CONSTITUCIONAL MEXICANA DEL 9 DE AGOSTO DE 2012, ENTRE RACIONALIZACIÓN DÉBIL DE LA FORMA DE GOBIERNO PRESIDENCIAL Y TÍMIDA APERTURA A LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

MARCO OLIVETTI

Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad de Foggia

1. LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA NÚMERO DOSCIENTOS TRES

El 9 de agosto de 2012, el Presidente mexicano Felipe Calderón Hinojosa promulgó, mediante decreto presidencial, una reforma constitucional «en materia política», aprobada por la Cámara de diputados y por el Senado y ratificada por los parlamentos de la mayoría de los Estados miembros de la federación mexicana, como exige el art. 135 de la Constitución.

Se trata de la cuarta reforma constitucional promulgada durante el año 2012, de la trigésimo sexta durante la presidencia de Felipe Calderón Hinojosa (inaugurada el 1 de diciembre de 2006) y de la número 203 desde la entrada en vigor del actual Carta constitucional, el primero de mayo de 1917¹. Estos datos,

¹ La Constitución mexicana fue publicada en el Diario Oficial el 5 de febrero de 1917. Sobre su entrada en vigor véase la primera disposición transitoria. En 2012 se publicaron dos reformas

puramente cuantitativos, confirman que la tendencia a continuas reformas de la Constitución, ya señalada por algunos observadores² en el período de la llamada «dictadura perfecta», no se ha interrumpido ni siquiera después de la democratización del sistema constitucional mexicano que se desarrolló durante los años ochenta y noventa del siglo XX y culminó en la alternancia a la Presidencia de la República, tras las elecciones del 2 de julio de 2000.

Entre las numerosas reformas más recientes, la del 9 de agosto de 2012 es una de las más significativas, junto a otra en materia de derechos humanos publicada el 10 de junio de 2011³. Esta reforma concierne a 14 disposiciones constitucionales y tiene por objeto tres importantes materias: el procedimiento legislativo federal (y en particular el papel propulsor del poder ejecutivo en el interior de éste); la sustitución del Presidente de la República en los casos de falta absoluta o temporal; los procedimientos de democracia participativa. A las reformas en estas materias se suman también otras, de menor importancia, pero de carácter para nada marginal.

2. LA FORMA DE GOBIERNO PRESIDENCIAL MEXICANA EN LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA

La transición de México a la democracia competitiva se produjo de forma gradual⁴ durante un período bastante largo, entre los años sesenta y los años noventa del siglo XX: su origen fue la introducción de elementos proporcionales en el sistema electoral, a principios de los años sesenta⁵, y los momentos crucia-

constitucionales más, llevando a 6 el número de las reformas adoptadas en ese año y a 38 el número de las reformas adoptadas bajo la presidencia de Felipe Calderón Hinojosa (2006-2012), cuyo sexenio resultó ser el de más alto número de reformas constitucionales después de la entrada en vigor de la Constitución de 1917. En el período presidencial de Enrique Peña Nieto (que se inició el 1 de diciembre de 2012) fueron publicadas otras 11 reformas constitucionales, unas de las cuales ha sido de importancia trascendente. Hasta la fecha (febrero de 2014), las reformas de la Constitución de 1917 llegan al total de 216.

² Por ej. M. CARDUCCI, R. ESTRADA AGUILAR, «Poder revisor» e rigidità costituzionale in Messico, Quattroventi, Urbino, 1999.

³ Sobre esta reforma v. M. CARBONELL, P. SALAZAR, *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Unam, México, 2011.

⁴ A. LUJAMBIO, *Adiós a la excepcionalidad: régimen presidencial y gobierno dividido en México*, en J. Lanzaro (coord.), *Tipos de presidencialismo y coaliciones políticas en América Latina*, Clacso, Buenos Aires, 2001, p. 251. Para una exposición de síntesis sobre las transiciones constitucionales latino-americanas vid. por ej. L. MEZZETTI, *Transizioni costituzionali e consolidamento democratico in America Latina agli albori del XXI secolo*, en *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, 2000, n. 1, p. 29 ss.

⁵ Se trata de la septuagésima segunda reforma de la Constitución, publicada el 22 de junio de 1963.

les fueron la primera reforma política en 1977⁶ y luego la segunda, en 1990, al comienzo de la Presidencia Salinas⁷. La transición se consolidó definitivamente durante los años noventa, sea con nuevas reformas constitucionales y legales (en particular del derecho electoral y de la justicia⁸), sea a consecuencia de acontecimientos de carácter político⁹, como la pérdida por parte del Partido Revolucionario Institucional de la mayoría en la Cámara de diputados en las elecciones de *mid term* del 1997, y —sobre todo— la elección a la Presidencia de la República, en 2000, de un candidato designado por un partido distinto del PRI.

A pesar de las numerosas reformas constitucionales puntuales adoptadas hasta la fecha, nunca se inició un proceso de revisión total de la Constitución de 1917, ni se ha difundido la idea de la convocatoria de una asamblea constituyente para la elaboración de una constitución integralmente nueva. Tampoco se adoptó hasta ahora ninguna revisión orgánica de las normas constitucionales relativas a la forma de gobierno, que fueron modificadas sólo en perfiles marginales y que por lo tanto siguen siendo todavía muy similares a las contenidas en el texto originario de la Constitución.

Por lo tanto, una práctica política radicalmente nueva se ha sumado a un texto constitucional que para la forma de gobierno se ha mantenido casi inalterado: no sólo el pluralismo partidista ha vivificado progresivamente todas las estructuras constitucionales del Estado mexicano, modificándolas desde el interior (con una ruptura radical con respecto al pluralismo de fachada y al monipartidismo de hecho dominantes hasta finales de los años ochenta), sino desde 1997 ningún partido (ni el Partido Revolucionario Institucional, ni tampoco el Partido de Acción Nacional, ganador de las elecciones presidenciales del 2000 y del 2006) ha podido disponer de un «poder individual», es decir, del control de la Presidencia de la República y de la mayoría en ambas Cámaras. México por tanto entró en la era del «gobierno dividido», y parece destinado a permanecer en esta situación, incluso después de que las elecciones presidenciales y legislativas del 1 de julio de 2012 llevasen a la presidencia —después de 12 años— un candidato del PRI, mientras el antiguo partido hegemónico ha conquistado la mayoría relativa de los escaños en ambas Cámaras.

El impacto del «gobierno dividido» en el presidencialismo mexicano ha sido muy fuerte, en cuanto el texto constitucional del 1917 no había dotado el Pre-

⁶ Se trata de la octogésima sexta reforma de la Constitución, publicada el 6 de diciembre de 1977.

⁷ Se trata de la reforma de la Constitución publicada el 6 de abril de 1990.

⁸ Se trata de la reforma de la Constitución publicada el 31 de diciembre de 1994.

⁹ Sobre la posibilidad de realizar una reforma política sea con una modificación de las reglas, sea con un cambio de la práctica v. M. A. CASAR, *La reforma política del Estado*, Nostra Ediciones, México, 2007, p. 15.

sidente de poderes especialmente incisivos desde el punto de vista jurídico-formal y la fuerza del Jefe del Estado (que un autor había definido un «emperador sexenal»¹⁰) estaba basada sobre todo en aquellas que Jorge Carpizo acertó a definir «facultades metaconstitucionales»¹¹, centradas sobre todo en la sumisión del Partido Revolucionario Institucional al Presidente y en el control vertical de los aparatos de gobierno federal y estatal y de la misma sociedad civil por parte del partido hegemónico¹². La transición democrática, además de regularizar funciones públicas fundamentales como la electoral¹³, ha afectado precisamente las facultades metaconstitucionales del Presidente. A un Presidente todopoderoso le ha sustituido un Presidente débil, con la consecuencia de que el viejo problema de hacer funcionar el sistema presidencial¹⁴ se ha planteado de maneras muy distintas de las conocidas antes de 1997.

Frente al escenario del gobierno dividido, el debate sobre la reforma política en curso desde hace muchos años en México ha visto surgir distintas hipótesis: la de institucionalizar la práctica de las coaliciones parlamentarias, incentivando

¹⁰ D. MORENO, *Síntesis del derecho constitucional*, Unam, México, 1965, p. 40, ve en esto un recuerdo de la experiencia prehispánica.

¹¹ J. CARPIZO, *El presidencialismo mexicano*, XIV ed., Siglo XXI editores, México, 1998, pp. 198 ss. Conf. J. WELDON, *El presidente como legislador, 1917-1934*, en *Enciclopedia Parlamentaria de México*, Instituto de Investigaciones Legislativas, México, 1997; A. LUJAMBIO, *Adiós*, cit., p. 254. La posibilidad de que el fortalecimiento del poder presidencial en los regímenes presidenciales latino-americanos tenga su raíz en elementos fácticos o en el fortalecimiento de los poderes jurídicamente reconocidos a los Presidentes fue mencionada ya por J. LAMBERT, *La Transposition du Régime présidentiel hors des Etats-Unis: Le Cas de l'Amérique Latine*, en *Rev. Fr. Sc. Pol.*, 1963, pp. 583 ss. e 588 ss.

¹² Además, por lo menos hasta el fin de los años ochenta la democracia electoral no era muy creíble y el Partido Revolucionario Institucional monopolizaba todos los poderes públicos (M. CARBALLO, *Le caractère présidentiel des régimes politiques ibero-américains*, en *Études offertes à Jacques Lambert*, Éditions Cujas, Paris, 1975, p. 155 hablaba de «un parti prédominant, presque unique»). Por esta razón, H. NOGUEIRA ALCALÁ, *I regimi presidenziali dell'America Latina*, en *Quaderni costituzionali*, 8:3 (1988), p. 517, consideraba el sistema presidencial mexicano, junto con la experiencia colombiana después de 1958, como un caso de «presidencialismo controlado» (entendido como un presidencialismo «que tiene todos los caracteres del presidencialismo puro, pero con limitaciones —más o menos voluntarias— a la libertad y a la participación de las fuerzas políticas al gobierno del País»).

¹³ En particular las reformas de 1990 y de 1996. V. además las reformas citadas por A. LUJAMBIO, *Adiós*, cit., p. 257.

¹⁴ Sobre este problema vid. los ensayos incluidos en el volumen A. ELLIS, J. J. OROZCO HENRÍQUEZ, D. ZOVATTO (a cura di), *Cómo hacer que funcione el sistema presidencial-Making presidentialism work*, Unam, México-Instituto Internacional para la democracia y la asistencia electoral, Estocolmo, 2009.

la formación de verdaderos gobiernos de coalición¹⁵; la de reforzar la componente mayoritaria del sistema electoral para la elección de los dos Cámaras, introduciendo en la ley electoral una «cláusula de gobernabilidad», en virtud de la cual el partido que obtiene el mayor número de votos consigue automáticamente la mayoría de los escaños; la de introducir elementos parlamentarios en el sistema de gobierno presidencial¹⁶; y la de reforzar la capacidad de liderazgo político del Presidente en el procedimiento legislativo.

Fue en el contexto de este debate sobre (una nueva) reforma política en el que el Presidente de la República Calderón presentó al Congreso en diciembre de 2009 un proyecto de reforma constitucional, articulado en nueve puntos, que ha generado —junto a varios otros proyectos de iniciativa parlamentaria— la reforma constitucional del 9 de agosto de 2012.

El proyecto del Presidente Calderón proponía permitir la reelección consecutiva de los alcaldes y de los otros componentes del ayuntamiento y de otras autoridades locales, hasta un máximo de doce años y permitir la reelección consecutiva de los diputados y de los senadores federales dentro del mismo límite máximo, abandonando así el dogma constitucional mexicano la «no reelección»¹⁷.

¹⁵ Sobre este problema vid. T. DE LA PAZ PÉREZ FARCA, *Las coaliciones de gobierno. Una necesidad mexicana*, Universidad Nacional Autónoma de México/Editorial Porrúa, México, 2011.

¹⁶ Sobre los efectos de fortalecimiento del Presidente de la República que estas correcciones pueden generar v. G. CONAC, *Pour une théorie du presidentialisme. Quelques réflexions sur les presidentialismes latino-américaines*, en *Le Pouvoir-Mélanges offerts à Georges Burdeau*, LGDJ, Paris, 1977, pp. 130-131: «l'Exécutif cumulant ainsi des avantages que lui confèrerait l'indépendance organique qu'il tenait de la séparation des pouvoirs avec les prerogatives des gouvernements parlementaires, pouvait asseoir sa prépondérance sur des bases constitutionnelles».

¹⁷ La cuestión de la reelección del Presidente de la República fue en México un significativo problema constitucional desde las rebeliones de Porfirio Díaz contra Benito Objeto (1871) y contra Sebastián Lerdo de Tejada (1876) en nombre del principio de la no reelección, para luego resurgir en las diversas modificaciones introducidas en la Constitución de 1857 bajo la presidencia del mismo Díaz, primero para introducir esta prohibición, luego para suavizarla (excluyendo sólo la reelección inmediata) y por último para excluirla del todo (permitiendo siete una consecutivas de Díaz entre el 1884 y el 1910). En el período post-revolucionario fueron las ambiciones de Álvaro Obregón las que condujeron a diversas modificaciones de la norma que prohibía la reelección: la reforma constitucional del 22 de enero de 1927 permitió la reelección tras el **decurso** de un período presidencial, permitiendo así a Obregón —ya presidente desde 1920 al 1924— ser reelegido en 1928. El asesinato de Obregón —después de su reelección, pero antes de su instalación a la presidencia— impidió la consolidación de presidencias de larga duración y el 29 de abril de 1933, con una nueva reforma del artículo 82, la reelección fue excluida tanto para el presidente electo, como para cualquier otro sujeto que haya ocupado temporalmente el cargo, también por una fracción del mandato presidencial. La Constitución mexicana extiende luego la prohibición de reelección absoluta a los gobernadores de las entidades federativas y la prohibición de la reelec-

La propuesta presidencial sugería además acotar el número de los integrantes del Congreso federal, reduciendo de 500 a 400 el de los diputados (de las cuales 240 tendrían que ser elegidos en distritos mayoritarios en turno único y 160 en listas regionales de partido con reparto proporcional de los escaños) y de 128 a 96 el de los senadores (eliminando los 32 escaños elegidos sobre base nacional). Además, el porcentaje mínimo de votos que un partido necesita para obtener automáticamente confirmación de su registro debía ser aumentado del 2 al 4 por ciento.

Calderón invitaba entonces el Congreso a incluir en la Constitución la iniciativa popular de las leyes federales, permitiendo a los ciudadanos presentar propuestas de ley sobre temas de su interés no incluidos en la agenda legislativa, y a permitir la presentación de candidaturas independientes para los cargos de representación popular. La iniciativa de las leyes federales debía ser reconocida también a la Corte Suprema, aunque sólo en las materias de su competencia, a semejanza de lo ya previsto en algunas entidades federativas en beneficio de los Tribunales superiores locales.

Respecto a la elección presidencial, la propuesta del Presidente sugería la introducción de la doble vuelta, a la cual se debía recurrir cuando ningún candidato hubiera obtenido la mayoría absoluta de los votos válidos en la primera vuelta electoral; la elección de diputados y de senadores federales debía ser fijada en la misma fecha de la segunda vuelta de la elección presidencial, de manera que los electores fuesen incentivados a dar una mayoría al Presidente electo.

Sobre la relación entre el ejecutivo y legislativo, la propuesta presidencial incluía algunas innovaciones muy incisivas: autorizaba al Presidente a presentar hasta un máximo de dos iniciativas legislativas «preferentes» para cada sesión, en las cuales el Congreso era obligado a pronunciarse antes de la conclusión de la sesión, con la consecuencia de que, si esto no hubiera ocurrido, las dos iniciativas tenían que considerarse aprobadas. Entre las materias objeto de iniciativa legislativa preferencial debía ser incluida también la reforma constitucional, pero en este caso la falta de aprobación de la iniciativa presidencial por parte del Congreso habría tenido como consecuencia la convocación de un referéndum popular sobre el proyecto de reforma constitucional no aprobado por el Congreso, instituyéndose así un procedimiento de reforma constitucional alternativo a lo ya previsto por el artículo 135 Const.

Al ejecutivo, por último, debía ser reconocida la facultad de ejercer no sólo el veto suspensivo total sobre los proyectos de ley aprobados por el Congreso, sino también el veto suspensivo parcial, según el esquema del llamado *line item veto*.

ción inmediata a los diputados y senadores federales, a los miembros de los parlamentos estatales y a los alcaldes de municipios.

El poder de veto debía ser reconocido expresamente también respecto al presupuesto (que siendo aprobado sólo por la Cámara de diputados, sin el concurso del Senado no es técnicamente una ley), **previando la figura de la reconstrucción presupuestal.**

Se trataba, entonces, de un amplio y articulado proyecto de reforma, cuyo objetivo era el de dar a la forma de gobierno una marcada torsión presidencialista, y al mismo tiempo introducir algunos ajustes dirigidos a fortalecer sea el Parlamento federal (mediante la posibilidad de reelección de diputados y senadores), sea los contrapoderes (la democracia participativa de un lado y la Corte Suprema del otro).

El examen parlamentario de la reforma ha sido muy lento. Sin embargo, el contenido de la reforma efectivamente aprobada por el Congreso ha tomado forma durante el mes de octubre 2011, cuando la Cámara aprobó un texto que luego llegó básicamente sin cambios a la promulgación. Del proyecto del Presidente Calderón no se ha mantenido mucho —en cuanto sobrevivieron, y con significativas modificaciones, sólo tres de los puntos arriba indicados— mientras que fueron insertados en la reforma algunos mecanismos no incluidos en la propuesta elaborada por el poder ejecutivo y que por ello tienen un origen puramente parlamentaria.

3. EL GOBIERNO EN EL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO

La reforma constitucional de 2012, que constituye, por ahora, el punto de llegada de la reforma política, ha introducido algunos mecanismos a disposición del Presidente para permitirle de influir sobre la agenda legislativa del Congreso. El nuevo texto del artículo 71-IV de la Constitución reconoce al Presidente de la República la facultad de identificar, al inicio de cada período ordinario de sesiones del Congreso, hasta un máximo de dos proyectos de ley («iniciativas») que tienen derecho a un examen preferencial, o prioritario, por parte de las Cámaras, para los cuales la misma disposición identifica un procedimiento privilegiado.

Pueden ser objeto de «trámite preferente» sea proyectos de ley presentados ex novo por el Presidente al comienzo de una sesión, sea proyectos presentados por el propio Presidente en sesiones anteriores y por lo tanto, ya sometidos al examen de las Cámaras. Del texto del artículo 71-IV Const. se deduce que el Presidente puede ejercer este poder sólo con referencia a proyectos de iniciativa presidencial y no a proyectos presentados originariamente por otros sujetos a los cuales la Constitución reconoce la iniciativa legislativa (diputados y senadores

federales, parlamentos estatales, fracciones del cuerpo electoral). Está expresamente excluida la posibilidad de un «trámite preferente» por las leyes de revisión constitucional (artículo 71-IV Const., última parte).

Los efectos producidos por la declaración presidencial son de dos tipos. Por un lado, se reconoce al Presidente un derecho de influir sobre la agenda del Congreso (y para este perfil se podría ver aquí una vaga ascendencia francesa, en particular en el artículo 48 de la Constitución de 1958) y por otro se establece un plazo para la votación parlamentaria de algunos proyectos presidenciales. No obstante, los vínculos en el procedimiento legislativo son únicamente de orden temporal, mientras que la declaración presidencial que califique un proyecto de «trámite preferente» no puede en ningún modo limitar el poder de las Cámaras de aprobar enmiendas al proyecto de ley, según el esquema del «voto bloqueado» de tipo francés¹⁸. El artículo 71-IV de la Constitución mexicana precisa que cada proyecto de ley declarado de examen prioritario debe ser examinado y votado por la Cámara en que se haya presentado dentro de los 30 días desde el inicio de la sesión y que si esto no ocurriese, este proyecto deberá ser puesto en el primer puesto del orden del día de la sesión posterior. Cuando sea aprobado o modificado en la Cámara en la que se ha presentado, el proyecto de ley debe ser transmitido a la otra Cámara, la cual también está obligada a pronunciarse sobre él dentro de los treinta días. La disposición, por tanto, no llega hasta el punto de limitar el contenido de las deliberaciones de las dos Cámaras, sino que las obliga a pronunciarse en un plazo predeterminado. La limitación del régimen preferencial a un máximo de dos proyectos de ley circunscribe desde el punto de vista cuantitativo, y por tanto de su extensión, la facultad que el Presidente podrá ejercer, según una técnica similar a la utilizada por la reforma constitucional francesa del 2008 para evitar el abuso de algunos instrumentos gubernamentales de dirección del trabajo parlamentario, como la *question de confiance*¹⁹.

La «iniciativa preferente» es difícilmente reconducible a la lógica de las dos principales formas de gobierno de las democracias liberales. Respecto al régimen presidencial, la iniciativa preferente parece estar en contraste con el principio de la separación rígida de los poderes, aunque esta última, como es sabido, no excluye que a la separación estructural se añadan elementos de coparticipación funcional. En comparación con el régimen parlamentario clásico, la «iniciativa preferente» introduce un elemento de juridificación de la relación de naturaleza esencialmente política entre parlamento y gobierno: se trata, pues, de una técnica de racionalización de la relación entre ejecutivo y legislativo tendente a

¹⁸ V. el art. 44 de la Constitución de 1958.

¹⁹ V. el art. 49.3 de la Constitución de 1958, en el texto modificado en 2008.

fortalecer el primero respecto al segundo, sobre la base la atribución al Presidente de una función de conducción política del Estado («indirizzo político» o *Staatsleitung*), aunque dejando al Parlamento la titularidad de la decisión política final. Se puede considerar el mecanismo ahora descrito como una forma de racionalización de tipo presidencialista de la forma de gobierno presidencial²⁰. Se trata, además, de una racionalización débil, visto que el poder de decisión del Congreso en materia legislativa no se ve para nada disminuido y que el Presidente no asume un papel de co-legislador²¹.

4. EL FORTALECIMIENTO DE LOS PODERES DE CONTROL DEL SENADO

A diferencia de la Constitución de los Estados Unidos, en la cual se inspira no sólo para la forma de gobierno y para el sistema federal, sino también para los poderes de la Cámara Alta en materia de política internacional, la Constitución mexicana no reconoce al Senado un poder general de *advice and consent* sobre los nombramientos de competencia del Presidente de la República. El consenso del Senado es requerido sólo para unos nombramientos específicamente señalados por la Constitución. La reforma constitucional del 9 de agosto de 2012 ha ampliado ahora estos casos, **previando**, en el artículo 76-II Const. que corresponde al Senado ratificar el nombramiento del «Procurador General de la República, embajadores, cónsules generales, empleados superiores de hacienda, integrantes de los órganos colegiados encargados de la regulación en materia de telecomunicaciones, energía y competencia económica, coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, en los términos que la ley disponga». Respecto a algunos de estos funcionarios, el Presidente conserva el poder de cesarlos: el artículo 88-II Const. lo precisa para los embajadores, los cónsules generales, y los empleados superiores de hacienda. Para la generalidad de los empleados públicos federales acerca los cuales no esté prevista la confirmación por parte del Senado, el Presidente conserva en cambio el poder de nombrarlos (y de cesarlos) libremente.

Leída junto al «trámite preferente», la sujeción a confirmación del Senado de algunos nombramientos podría ser considerada como un signo de una evolu-

²⁰ Menciona este concepto —que evidentemente retoma la tesis de B. MIRKINE GUÉTZEVICH, *Nouvelles tendances du droit constitutionnel*, en *Rev. Dr. Publ.*, 1928, pp. 5 ss. sobre la racionalización de la forma de gobierno parlamentaria— G. CONAC, *Pour une théorie*, cit., p. 131.

²¹ Sobre los «poderes legislativos de los Presidentes» en unos sistemas presidenciales latinoamericanos vid. M. S. SHUGART, J. M. CAREY, *Presidenti e assemblee* (1992), Il Mulino, Bolonia, 1995, pp. 205 ss.

ción del sistema presidencial mexicano hacia un nuevo equilibrio que se puede describir utilizando una afortunada fórmula utilizada para interpretar el sistema presidencial estadounidense: *separated institutions sharing powers*²². Se podría en otras palabras suponer que el sistema presidencial mexicano esté evolucionando, más que hacia una atenuación de la separación de poderes, hacia el reparto de funciones entre órganos separados.

Por otro lado parece que la reforma política, aun habiendo perseguido sólo en parte el objetivo de una racionalización del régimen presidencial (con una acentuación presidencialista, pero mucho menos fuerte de lo que se desprendía de la propuesta del Presidente Calderón), haya evitado con claridad otra línea reformista, la de la llamada «parlamentarización la forma de gobierno presidencial»²³. Esta última consistiría en la inserción en un sistema presidencial de elementos típicos del régimen parlamentario, como la aprobación parlamentaria del nombramiento de los miembros del gobierno, la previsión de un coordinador del Gobierno (primer ministro o jefe de gabinete), el voto de censura a los ministros (normalmente por mayoría cualificada) o el poder presidencial de disolución anticipada de las Cámaras.

Ni siquiera se ha adoptado la solución de fortalecer los poderes legislativos del Presidente, mediante la modulación del veto suspensivo presidencial según el esquema del veto parcial o *line-item veto* (contenida en la propuesta del Presidente Calderón) o mediante el otorgamiento al jefe del ejecutivo del poder de adoptar actos con fuerza de ley, del tipo del decreto-ley o del decreto legislativo delegado.

5. LA SUPLENCIA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

La Constitución mexicana prevé una disciplina muy articulada —y quizás innecesariamente compleja— para la sustitución del Presidente de la República.

Antes de la reforma de 2012, la Constitución, no contemplando el cargo de vicepresidente, establecía tres modalidades de sustitución del Jefe del Estado, correspondientes a otras tantas distintas hipótesis.

²² R. NEUSTADT, *The Politics of Leadership, with reflections on Johnson and Nixon*, Wiley & sons, Nueva York, 1976, p. 101 y L. ELIA, *Governo (forme di)*, en *Enciclopedia del Diritto*, vol. XIX, Giuffrè, Milán, 1970, p. 665.

²³ Sobre este fenómeno v. D. VALADÉS, *La parlamentarización de los sistemas presidenciales*, II ed., Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2008. Un intento de este último tipo se puede ver en el proyecto de Constitución para el Estado de Coahuila (arts. 274, 279, 281 y 289), conocido en octubre 2012 en dicha entidad Federativa mexicana.

En los casos de ausencia o impedimento temporal del Presidente hasta un máximo de 30 días (la llamada *falta temporal*) estaba prevista la designación de un Presidente interino por parte del Congreso o de la Comisión permanente del Congreso, si el Congreso no fuera en sesión (art. 85, ap. 2º, Const.). Si el período de ausencia o impedimento temporal del Presidente fuera superior a treinta días, la elección del Presidente interino correspondía siempre al Congreso, previa concesión de una licencia al Presidente en ejercicio (artículo 85, ap. 3º, Const.).

En los casos de muerte, dimisión o impedimento permanente del Presidente (la llamada *falta absoluta*), era necesario distinguir según que esos eventos se verificasen durante los primeros dos años del mandato presidencial o en los siguientes cuatro años. En la primera hipótesis, el Congreso debía nombrar un presidente interino y convocar las elecciones para elegir un Presidente que acabara el mandato presidencial interrumpido (artículo 84, ap. 1º, Const.). En la segunda hipótesis, en cambio, al Congreso le correspondía nombrar un Presidente sustituto, que debía concluir el mandato presidencial interrumpido anticipadamente (artículo 84, ap. 3º, Const.). En estos dos últimos casos, si la falta en la Presidencia de la República se hubiera producido mientras el Congreso no estaba en sesión, la Comisión permanente del Congreso tenía que nombrar un Presidente provisional y convocar el Congreso, para que este nombrase un Presidente interino o un Presidente suplente (artículo 84, ap. 2º-3º Const.).

Estas normas fueron aplicadas sólo en los años veinte y treinta del siglo pasado. Tras el asesinato de Álvaro Obregón en 1928, inmediatamente después de su elección, pero antes de su instalación a la Presidencia, el Congreso eligió Presidente interino Emilio Portes Gil. El 4 de febrero de 1930 tomó posesión el nuevo Presidente Pascual Ortiz Rubio, elegido en las elecciones presidenciales extraordinarias del 1929. Con la dimisión de éste el 3 de septiembre de 1932, el Congreso designó como Presidente sustituto el general Abelardo L. Rodríguez, el cual ejerció su cargo hasta el 30 de noviembre de 1934, cuando se concluyó el período presidencial comenzado en 1928. Desde 1934 todos los Presidentes mexicanos han ejercido regularmente su mandato de seis años hasta su vencimiento natural²⁴.

Buena parte de esta disciplina ha sobrevivido a la reforma, que no ha elegido la opción de introducir un vicepresidente con potestad general de sustitución del presidente, sea en casos de ausencia y falta temporal, sea en casos de falta permanente,

²⁴ En México no tuvieron lugar casos de «presidential fall», que se verificaron en varios sistemas presidenciales latino-americanos después de la vuelta a la democracia en los años ochenta y noventa del siglo XX. Acerca de estos fenómenos vid. K. HOCHSTETLER, *Rethinking Presidentialism. Challenges and Presidential Falls in South America*, en *Comparative Politics*, July 2006, pp. 401-408.

muerte o dimisión, según el esquema previsto en la Constitución de los Estados Unidos de América. Quedan así en vigor las normas que, frente a una «falta absoluta» del Presidente (muerte, dimisión, impedimento permanente), regulan la elección del sucesor y que se basan en la distinción entre dos casos diferentes: a) cuando sea necesario substituir al Presidente en los primeros dos años de su mandato, en cuyo caso se prevé que el Congreso proceda a la elección de un Presidente provisional y convoque las elecciones (por sufragio universal) para la elección del Presidente sustituto, el cual será elegido para completar el mandato presidencial en curso; y la hipótesis en la cual el Presidente en ejercicio muera, dimita o sea impedido durante los últimos cuatro años de su mandato, en cuyo caso el Congreso no deberá convocar elecciones por sufragio universal, pero deberá proceder directamente a la elección de un Presidente sustituto, que concluirá el mandato del Presidente incumplido.

La reforma constitucional de 2012, en cambio, intervino tanto acerca de la sustitución temporal del Presidente, como sobre la asunción de las funciones de éste, cuando se encuentre en una situación de «falta absoluta». Mientras que la Constitución vigente exigía que el Congreso eligiera un nuevo Presidente o que la Comisión permanente, si el Congreso no fuese en sesión, lo convocase y eligiese entretanto un Presidente provisional, el nuevo texto de los artículos 84 y 85 prevé que, tanto en caso de «falta absoluta», como en el caso de concesión de una licencia al Presidente, el Secretario de Gobernación «se hará cargo del poder ejecutivo», hasta la elección por parte del Congreso de un Presidente interino o de un Presidente sustituto. De este modo se reconoce a este miembro del gobierno (tradicionalmente el «número dos» del ejecutivo y en la era de la «dictadura perfecta» frecuentemente el sucesor del Presidente en ejercicio²⁵) un estatuto formal diferente del de los otros secretarios de estado. Sin embargo, la reforma constitucional no ha llegado hasta el punto de hacer del Secretario de Gobernación un verdadero vicepresidente y ni siquiera un coordinador del gobierno, según el modelo del

²⁵ Entre 1946 y 1976 cuatro de los cinco Jefes de estado que se sucedieron en la presidencia de México habían desempeñado el cargo de Secretario de Gobernación bajo su antecesor: así Miguel Alemán, Secretario de Gobernación bajo Ávila Camacho entre 1940 y 1945, le sucedió como Presidente desde 1946 hasta 1952; Adolfo Ruiz Cortines, Secretario de Gobernación bajo Alemán entre 1948 y 1951, le sucedió en la Presidencia desde 1952 hasta 1958; Gustavo Díaz Ordas, Secretario de Gobernación bajo López Mateos entre 1958 y 1953, le sucedió en la Presidencia entre 1964 y 1970 y Luis Echeverría, Secretario de Gobernación entre 1963 y 1969, bajo López Mateos y Díaz Ordaz, le sucedió a este último en la presidencia desde 1970 hasta 1976. En tiempos más recientes, Francisco Labastida Ochoa, el candidato presidencial del PRI derrotado en las elecciones de 2000, había sido Secretario de Gobernación entre 1998 y 1999 bajo Ernesto Zedillo y Santiago Creel Miranda, Secretario de Gobernación bajo Vicente Fox entre 2000 y 2005, intentó sin éxito de conseguir la designación como candidato a la presidencia por el PAN tanto en 2006 como en 2012.

primer ministro previsto por las Constituciones peruanas de 1979 y 1993 o el del jefe de gabinete introducido por la reforma constitucional argentina de 1994.

La Constitución se ha preocupado de precisar que los poderes del Secretario de Gobernación, cuando sustituye al Presidente, son limitados: este, en particular, no tiene el poder de cesar a los otros miembros del ejecutivo, si no con el consentimiento del Senado (del cual normalmente no necesita el Presidente *pleno jure* para sustituir a un miembro del gobierno); además a este caso no se aplicarán algunos requisitos previstos en las fracciones II, III y VI del artículo 82 de la Constitución para asumir la presidencia.

La reforma de 2012 también ha disciplinado la toma de posesión de su cargo por parte del Presidente neo-electo y lo ha hecho teniendo presentes los incidentes ocurridos en ocasión de la toma de posesión por parte de Felipe Calderón el 1 de diciembre de 2006. En aquella ocasión los diputados del Partido de la Revolución Democrática intentaron impedir la solemne toma de posesión del nuevo Presidente, que había sido electo con una diferencia de votos mínima respecto a su candidato, Andrés Manuel López Obrador, en un contexto caracterizado por acusaciones de fraude e irregularidades. El artículo 87 Const. precisa ahora que si el Presidente no puede tomar posesión ante el Congreso, como está previsto por el artículo 86 de la Constitución, puede hacerlo ante de las Mesas directivas reunidas de ambas Cámaras y, cuando tampoco eso sea posible, ante el Presidente de la Corte Suprema.

Si, por último, en el momento previsto para el inicio del mandato del Presidente electo, la elección no hubiese tenido lugar o hubiese sido declarada inválida, la reforma ha precisado que el mandato del Presidente saliente terminará (se excluye, por tanto, la *prorogatio*) y que el Congreso deberá elegir un Presidente interino. Cuando esto no haya aún ocurrido el momento previsto para la toma de posesión, y esperando que esto ocurra, la presidencia será asumida provisionalmente por el presidente de la Cámara de diputados.

6. LA REFORMA DE LAS NORMAS ELECTORALES PARA LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL

La reforma política de 2012 intervino además sobre otro perfil de la forma de gobierno, en este caso sobre lo que concierne a la organización del Distrito Federal, al cual, a diferencia de los estados miembros de la federación, la Constitución federal no reconoce autonomía constitucional y que es entonces objeto de una disciplina constitucional federal más extensa y detallada de la que se

refiere a los estados²⁶. El perfil afectado por la reforma tiene sólo en apariencia una relevancia menor y concierne al sistema electoral para la Asamblea legislativa del Distrito Federal, acerca del cual el artículo 122 Const. prevé ahora una norma paralela a la que ya estaba prevista en el artículo 54-V Const. para la elección de la Cámara de diputados, es decir un fortalecimiento de la dimensión proporcional del sistema electoral mixto y la eliminación de un mecanismo mayoritario. La reforma precisó que en ningún caso podrá atribuirse a un partido político una representación que exceda en más del 8 por ciento el porcentaje de votos obtenido en el Distrito Federal y que al mismo tiempo este límite encuentra una excepción en el caso que un partido consiga dicho exceso de representación gracias a la elección de su candidatos en los distritos uninominales.

De esta manera, de un lado se evitan correcciones excesivas en sentido mayoritario y de otro se confirma la naturaleza mayoritaria de los distritos uninominales, excluyendo que un candidato que haya obtenido en su distrito la mayoría relativa de votos no sea proclamado electo porque su partido ya consiguió un porcentaje de escaños superior en ocho puntos a su porcentaje de votos.

La reforma introduce entonces, por este aspecto, un ulterior elemento de homogeneidad entre los sistema electorales utilizados a nivel federal y en las entidades federativas, que tiene en este caso una relevancia especial en consideración de la gran importancia política, cultural, económica y demográfica del Distrito Federal.

7. LA PARTICIPACIÓN POPULAR

Hasta la reforma analizada en estas páginas, la Constitución mexicana canalizaba la participación popular exclusivamente en las formas de la democracia representativa y de la asociación en partidos políticos. Este último era en efecto el mecanismo de participación absolutamente dominante, y por esta razón se utiliza con frecuencia en los medios mexicanos la expresión de matriz italiana «partitocracia»²⁷ para describir el papel dominante de los partidos generado por la democratización, después de 1997. Hasta la reforma de 2012 la Constitución no disciplinaba institutos de consulta o de decisión popular, que eran excluidos sea del procedimiento de reforma constitucional, sea del procedimiento de formación de la ley federal: y

²⁶ Sobre el federalismo mexicano v. ahora M. OLIVETTI, *Messico*, en R. Bifulco (a cura di), *Ordinamenti federali comparati. I. America Latina, India, Europa e Unione europea*, G. Giappichelli editore, Turín, 2012, passim.

²⁷ Para el origen de esta noción v. G. MARANINI, *Governo parlamentare e partitocrazia*, en *Rass. Dir. Pubbl.*, 6 (1951), I, pp.18-37.

esta falta de disciplina se refería tanto a los referéndum como a las consultas, bien a iniciativa de las autoridades de gobierno bien a iniciativa popular.

La introducción de institutos de democracia participativa a nivel federal ya había sido discutida en el pasado. La propuesta de reforma política del Presidente Calderón de 2009 sugería introducir un referéndum en el marco de un procedimiento de reforma constitucional alternativo al procedimiento ya previsto por el artículo 135 Const., pero no mencionaba procedimientos de votación popular de otro tipo. Fue la Cámara de diputados la que añadió a la reforma la *consulta popular*, con la finalidad de atribuir a la reforma política un «perfil ciudadano»²⁸.

Unos mecanismos de democracia participativa ya están previstos desde hace tiempo por las Constituciones de algunas de las entidades federativas que forman parte de los Estados Unidos mexicanos. La reforma constitucional de 9 de agosto 2012 introdujo una obligación para los parlamentos estatales de disciplinar las formas en las cuales los ciudadanos podrán presentar proyectos de ley ante de los mismos parlamentos (artículo 116 Const.).

8. LA CONSULTA POPULAR

En primer lugar, la reforma del 9 de agosto de 2012 ha puesto al día la lista de los derechos políticos de los ciudadanos mexicanos contenida en el artículo 35 de la Constitución, que reconoce ahora el derecho a iniciar procedimientos legislativos y a votar en las consultas populares sobre temas de transcendencia nacional.

Acerca de la iniciativa popular de ley, la Constitución se limita a establecer un *quorum* mínimo, del 0,13 por ciento de los electores (artículo 71-IV Const.) y deja la disciplina de la iniciativa legislativa popular casi totalmente en la competencia de fuentes infraconstitucionales. La disciplina de las modalidades para la recogida de las firmas de los electores es de competencia de la ley ordinaria federal; la competencia a disciplinar el procedimiento para el examen en el Congreso de los proyectos de ley de iniciativa popular es de competencia de la «ley del Congreso», una fuente normativa especializada, expresamente individuada por la Constitución, en la cual están incluidas también las reglas sobre una parte de la organización y del funcionamiento interno de las dos Cámaras²⁹

²⁸ V. Dan a la reforma política perfil ciudadano, en *El financiero*, 13.10.2011, p. 23.

²⁹ La vigente *Ley del Congreso* (que se funda sobre las atribuciones de competencia contenidas en los artículos 69.2, 71, 72 e 93 últ. ap. Const., a los cuales la reforma constitucional de 9 de agosto de 2012 añadió las de los artículos 35-VII y 84.3) fue reformada orgánicamente en 1999 y regula las funciones del Congreso general (es decir, las dos Cámaras reunidas), la organización y el funcionamiento de cada una de las dos Cámaras (sesión constitutiva, Oficina de presidencia,

(las cuales, sin embargo, tienen también el poder de adoptar sus reglamentos internos³⁰).

La Constitución disciplina en sus rasgos esenciales el procedimiento para la *consulta popular*, dejando a la ley ordinaria varios perfiles ulteriores como la exacta determinación del número de los electores habilitados a pedir una consulta, que el artículo 35-VIII-c determina en el 2 por ciento de los ciudadanos inscritos en las listas electorales.

En lo que concierne la consulta popular, la Constitución determina: a) los sujetos a los cuales se le reconoce la iniciativa; b) el objeto de la petición de consulta y de la votación; c) las materias sobre las cuales no puede pedirse una consulta; d) el *quorum* en virtud del cual la consulta puede asumir carácter vinculatorio; e) los órganos jurisdiccionales y administrativos competentes en el procedimiento.

8.1. *La iniciativa y las posibles funciones de la consulta*

La iniciativa para la convocatoria de una consulta popular le corresponde a tres sujetos, que en realidad se reducen a dos: el Presidente della República; un tercio de cada una de las dos Cámaras que forman el Congreso de la Unión; el dos por ciento de los electores inscritos en el registro electoral. Pero mientras esta lista describe una potestad para el tercero de estos sujetos, que goza efectivamente de un derecho pleno a presentar peticiones de consulta popular, lo mismo no puede decirse para los dos primeros, a los cuales, en efecto, se les reconoce sólo un derecho de activar el subprocedimiento de iniciativa: su petición debe ser aprobada por la mayoría de cada una de las dos Cámaras. De ello se desprende un arreglo en el cual la iniciativa se repartirá entre una fracción del cuerpo electoral y el poder legislativo federal. Las minorías parlamentarias y el poder ejecutivo tienen únicamente la facultad de pedir al poder legislativo federal que delibere sobre una petición de consulta popular.

Pueden formularse algunas observaciones sobre las consecuencias que la disciplina de la iniciativa (que es quizá el perfil más delicado de la disciplina

grupos parlamentarios, Junta de coordinación política y Comisión para la dirección y la programación del trabajo legislativo, comisiones y comités), las estructuras burocráticas de apoyo al trabajo parlamentario, la Comisión permanente y la difusión e información de las actividades del Congreso. Los reglamentos de las dos Cámaras, en cambio, se ocupan del estatuto, los derechos, las prerrogativas y las obligaciones de los parlamentarios, de los espacios en las dos Cámaras, del funcionamiento de la asamblea y de las comisiones y de los procedimientos de decisión (legislativo, de reforma constitucional, para la promoción de acciones de inconstitucionalidad y de controversias constitucionales, etc.).

³⁰ Vid. las atribuciones de competencia contenidas en los artículos 69.2, 72 e 93 últ. ap. Const.

constitucional de los institutos de democracia participativa³¹) puede producir sobre las funciones que la consulta popular puede desempeñar.

En primer lugar, la consulta no parece poder desempeñar un papel arbitral en posibles conflictos entre el Presidente y el Congreso que son un fenómeno frecuente en los sistemas presidenciales en los cuales —como en México desde 1997— se producen situaciones de *divided government*. Al Presidente, en efecto, no se le permite utilizar la consulta popular para superar —según el modelo de la Constitución de la V República francesa³²— una eventual inercia (o incluso una abierta oposición) de las Cámaras o de una de ellas en el examen de un proyecto de ley presentado por el Presidente³³ o para impedir la entrada en vigor de una ley aprobada por las dos Cámaras o, incluso, para arbitrar un conflicto entre las Cámaras mismas, según mecanismos previstos por la Constitución de Weimar³⁴. En el sistema mexicano, el Jefe del Estado sólo puede proponer al Congreso la convocatoria de una consulta popular, que podría funcionar como un referéndum arbitral sólo sobre la base de un acuerdo caso por caso entre ejecutivo y legislativo. La consulta popular no podrá ser utilizada con finalidad arbitral ni siquiera por una de las dos Cámaras para superar la inercia de la otra, dado que la petición debe ser aprobada por mayoría en ambas Asambleas. La única forma de arbitraje popular a iniciativa de una sola de las dos partes de un conflicto político que está permitida por la reforma constitucional mexicana podría ser la que el Congreso podría activar con la finalidad de superar un eventual veto del Presidente a una ley aprobada por las dos Cámaras³⁵. Es cierto, en efecto, que el Congreso dispone de otro instrumento para alcanzar este objetivo, es decir, una nueva aprobación por mayoría de dos tercios del proyecto al cual se haya opuesto el veto suspensivo presidencial. Pero si uno o más partidos políticos dispusieran en las dos Cámaras de la mayoría absoluta de los escaños, sin llegar a los dos tercios de los componentes de las dos Asambleas parlamentarias, ellos podrían tener la tentación de superar el conflicto con el Presidente mediante la vía de la consulta popular. La ausencia de un efecto jurídico claro de la consulta induce a pensar que también

³¹ De la presencia de la iniciativa popular depende de hecho la posibilidad de calificar un referéndum o una consulta popular como *top-down* (bajo iniciativa de las autoridades de gobierno) o *bottom-up* (bajo iniciativa de una fracción del cuerpo electoral): sólo un referéndum o consulta de este segundo tipo puede funcionar como un contra poder capaz de balancear el poder de decisión de las autoridades de gobierno.

³² Art. 11 de la Constitución francés de 1958.

³³ La posibilidad de utilizar la consulta con esta finalidad era prevista en la propuesta de reforma política del Presidente Calderón: vid. *supra*, par. 2

³⁴ V. los artículos 73, ap. 1 y 74 de la Constitución de la República alemana de 1919.

³⁵ V. el artículo 72 Const. (modificado, recientemente, en 2011).

esta forma de arbitraje no sea una hipótesis real. Hay que señalar que el uso en clave arbitral de la consulta popular es dificultado también por la disposición que, previendo que la consulta se celebre simultáneamente con las elecciones federales, excluye que ésta pueda ser utilizada durante una legislatura para dirimir conflictos políticos concretos.

La consulta popular podría funcionar como instrumento a disposición de las minorías, sean políticas, sean sociales.

Con relación a las minorías políticas, es cierto que a un tercio de los miembros de una de las dos Cámaras se le reconoce el poder de activar el procedimiento que podrá concluirse con la aprobación, por mayoría de las Cámaras mismas, de una petición de consulta popular, pero no el poder de exigir sin duda la consulta misma. Sin embargo, las minorías políticas organizadas —especialmente los grandes partidos mexicanos, que disponen de numerosos adherentes y de importantes recursos económicos de procedencia pública— pueden utilizar la vía de la iniciativa popular, recogiendo las adhesiones del dos por ciento de los electores. El elevado número de firmas exigido en este caso (que es superior a un millón) exige que los aspirantes promotores de una consulta de iniciativa popular sean una organización bien estructurada en al menos una parte del territorio nacional.

Al mismo tiempo es claro que los partidos no serán las solas organizaciones que podrán utilizar la consulta popular para poner los temas de su interés en la agenda política. Desde este punto de vista, serán decisivas las normas legales que serán adoptadas para desarrollar la reforma constitucional, también con el fin de evitar la «captura» del instrumento referendario por parte de poderes privados de diverso tipo; sin embargo, sobre este tipo de recorrido, las normas legales podrán llegar sólo hasta un cierto punto: configurando la petición de consulta como un derecho de una fracción minoritaria del cuerpo electoral, la reforma de 2012 ha abierto la vía al acceso a un procedimiento de decisión pública de gran importancia tanto a minorías políticas organizadas, como a intereses económicos, sociales y culturales, a condición de que sean capaces de estructurarse como organizaciones. La historia de los referendos de iniciativa popular en experiencias como la República de Weimar, Italia después de 1970 y varios estados miembros de Estados Unidos de América (por no hablar del «laboratorio» suizo) ofrece varias confirmaciones de estas observaciones.

8.2. *El objeto de la consulta popular y las materias excluidas de ella*

El nuevo texto del artículo 35 de la Constitución mexicana identifica el objeto de la consulta popular en términos bastante genéricos, estableciendo que debe tratarse de «temas de trascendencia nacional».

Por lo tanto, el legislador de reforma constitucional ha optado por no definir desde el punto de vista formal uno o más actos (por ejemplo leyes o reglamentos), o esquemas de actos (por ejemplo proyectos de ley federal ordinaria o de ley de reforma constitucional), sobre los cuales la consulta tenga que desarrollarse, y estableció únicamente el requisito de que el tema de la consulta tenga una importancia nacional. No está claro si esto implica la exclusión de la legitimidad constitucional de una consulta que tenga por objeto una ley o de un proyecto de ley o cualquier otro acto legislativo, administrativo o judicial. Y tampoco se ha establecido un criterio sobre el modo de formulación de la pregunta sometida a consulta, con la consecuencia de que no puede ser excluido el riesgo de solicitudes genéricas, de las cuales podría resultar una torsión plebiscitaria de consulta, en la cual el cuerpo electoral podría ser llamado a expresarse no sobre una cuestión específica, sino en adhesión o en reprobación respecto a la actuación de una personalidad política o de un grupo político, que utilice instrumentalmente un tema de trascendencia nacional para legitimarse en la esfera pública.

La reforma constitucional mexicana de 2012 se preocupó de identificar las materias sobre las cuales la consulta popular no puede ser convocada, que son objeto de una lista bastante rica, si bien inevitablemente genérica, y que incluye: la restricción de los derechos humanos reconocidos por la Constitución; los principios del artículo 40 de la misma Carta constitucional; los ingresos y gastos del estado; la seguridad nacional y, en particular, la organización, el funcionamiento y la disciplina de las fuerzas armadas. Se trata de una lista cuyos contenidos no son enteramente claros y que está compuesta por objetos de naturaleza heterogénea entre ellos. Esta lista es significativa tanto por lo que dice como por lo que no dice.

En primer lugar, no parece en sí mismo excluido de la consulta popular el contenido de una o más disposiciones o normas constitucionales (por ejemplo la duración de seis años de mandato presidencial, la prohibición de reelección de los diputados, de los senadores, del Presidente y de los gobernadores estatales, etc.). El artículo 35, en efecto, ha excluido de la consulta no todos los contenidos de la Constitución, sino sólo algunos de ellos, en particular los derechos humanos (pero sólo cuando la consulta tuviera como objetivo su restricción, mientras que debería ser considerada admisible su ampliación) y los principios de estructura de la forma de Estado mexicana, fijados por el artículo 40 de la Constitución (representación, democracia, federalismo)³⁶.

³⁶ Según el art. 40, «es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, laica, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de

En ambos casos se trata de límites cuya definición parece muy problemática, con la consecuencia de que la discreción de los órganos encargados de juzgar sobre la «constitucionalidad» de la *consulta* será muy elevada. Sin embargo, el texto parecería circunscribir el parámetro constitucional bajo el cual la admisibilidad de consulta deberá ser juzgada a los solos criterios ahora mencionados.

Por lo que se refiere, después, al primero de los dos límites enumerados en el artículo 35-VIII-3.º Const. (la restricción de los derechos humanos), se debe subrayar que la diferencia entre la ampliación y la restricción de un derecho humano es una cuestión de alta densidad ideológica³⁷ y no se debería olvidar un llamamiento formulado en la doctrina italiana, según el cual el reconocimiento de un nuevo derecho (y también la profundización de la esfera protegida por un derecho ya reconocido) implica inevitablemente la restricción de los derechos de otros sujetos³⁸.

Los otros dos límites son más claros, y no se refieren a la disciplina constitucional de un determinado instituto, sino a una materia (seguridad y fuerzas armadas) y a un modo de acción de los poderes públicos (ingresos y gastos del estado). Mientras que para el primer límite existirán ciertos problemas de definición exacta de su alcance, pero no debería ser imposible precisar su significado, para el segundo no está claro si sólo las disposiciones contenidas en el presupuesto estatal se sustraen a la consulta popular, o si afecta a cualquier disposición que importe gastos o ingresos. En esta segunda perspectiva, el alcance del límite sería considerablemente ampliado.

8.3. *Administración de los procedimientos de participación popular y control jurisdiccional*

El panorama de las autoridades implicadas con funciones de control —administrativo o jurisdiccional— sobre las consultas populares es también complejo.

esta ley fundamental». La calidad de «laica» fue añadida a las características de la República mexicana por la citada reforma constitucional del 30 de noviembre de 2012.

³⁷ Por ejemplo, sería posible preguntarse si la prohibición del aborto voluntario determina una ampliación o una restricción de los derechos humanos. Ninguna contestación a esta pregunta es posible sin resolver otras cuestiones, relativas, por ej., a la existencia de un derecho del nasciturus a la vida, a la extensión del derecho de la mujer embarazada a la *privacy* o a la autodeterminación, etc. Y a estas alternativas se puede hacer frente sólo con decisiones políticas, que sería incorrecto esconder detrás de una opción en favor de la ampliación de los derechos humanos, genéricamente entendidos.

³⁸ Vid. A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, I, *Parte generale*, Cedam, Padua, 1990, p. 7: «de la afirmación de un «derecho» deriva automáticamente la imposición de una correspondiente «obligación» a cargo de alguien».

El artículo 35-VIII-4.º Const. atribuye la administración del procedimiento electoral al Instituto Federal Electoral (IFE), al cual le corresponde la organización, el desarrollo, el cálculo de los votos y la proclamación de los resultados, así como, en el caso de consulta convocada por iniciativa del dos por ciento de los electores, la verificación del respeto de los requisitos mínimos de suscripciones requeridas. Por lo demás, el IFE ya es competente en general para la organización de las elecciones presidenciales y legislativas y para las competiciones internas de los partidos políticos (artículo 41 Const.) y entonces la opción hecha por la reforma constitucional del 9 de agosto de 2012 era obligada, dada la ordenación de esta materia en el ordenamiento mexicano.

Los controles jurisdiccionales se reparten entre dos órganos distintos.

La Corte Suprema es competente para juzgar sobre la constitucionalidad de la propuesta de consulta, antes de la convocatoria de la misma, mientras que al Tribunal electoral federal le corresponde el juicio sobre las controversias que surjan de la aplicación de normas de procedimiento en materia de consulta popular (se trata por tanto sobre todo del control jurisdiccional sobre los actos administrativos adoptados por el Instituto Federal Electoral). También esta solución no hace más que desarrollar los principios constitucionales mexicanos, que por un lado han transformado progresivamente la Corte Suprema en un juez constitucional (al cual, sin embargo, incumben también algunas funciones de garantía de la uniformidad de la interpretación del derecho) y por otro lado han identificado en el Tribunal electoral federal el órgano competente en general sobre todas las cuestiones de derecho electoral, que será competente para decidir por un lado de las impugnaciones de los actos o resoluciones de las autoridades federales electorales (artículo 99-III Const.), y por otro lado frente a los recursos por violación de los derechos político-electorales de los ciudadanos (en este caso, que surjan en el marco de un procedimiento de consulta popular o de una iniciativa legislativa).

8.4. Procedimiento y efectos de la consulta popular

Sobre la consulta popular en sentido estricto (es decir sobre la votación del cuerpo electoral, en la que el procedimiento de consulta va a culminar), la Constitución mexicana contiene algunas importantes indicaciones.

En primer lugar, la convocatoria de la consulta corresponde al Congreso Federal, sea en los casos en los cuales éste haya deliberado bajo propuesta de un tercio de una de las dos Cámaras o del Presidente, sea en el caso en el cual la petición provenga de una fracción del electorado.

La Constitución mexicana adopta una solución bastante rígida acerca de la fecha en la cual podrán celebrarse consultas, que deberían tener lugar el mismo día en que se celebran las elecciones federales (artículo 35-VIII-5.º Const.). Esta solución tiene el efecto implícito de reducir la frecuencia de las consultas, que parecen ser posibles sólo cada tres años, coincidiendo con la elección de la Cámara de diputados. Se trata, además, de una solución exactamente opuesta a la adoptada en Italia por el artículo 31 de la Ley n. 352 de 1970, que no permite la convocatoria de un referéndum en el año anterior a la expiración de la legislatura una de las dos Cámaras y en los seis meses siguientes a las elecciones legislativas, con el fin de separar las votaciones electivas nacionales de los referéndum.

Además, los artículos 35-VIII y 36-III de la Constitución mexicana, después de la reforma de 2012, califican la deliberación popular como un «voto» y no como una simple expresión de una opinión, que carece de efectos jurídicos. Consecuentemente, el artículo 35-VIII-2.º, prevé los efectos de la consulta: cuando participe en ella al menos el 40% de los electores, «el resultado será vinculatorio para los poderes Ejecutivo y Legislativo federales y para las autoridades competentes». No está claro en qué pueda concretarse este vínculo y de qué manera éste pueda operar. Si, por supuesto, el respeto de la voluntad popular expresada en la consulta determina la necesidad de una reforma puntual la Constitución o de una reforma legislativa, los sujetos vinculados serían, en primer lugar, las dos Cámaras (además obligadas a pronunciarse por mayoría de dos tercios, según el artículo 135 Const.) y en segundo lugar, los parlamentos estatales: estos órganos parecen obligados a adoptar una reforma constitucional o una ley federal «al dictado» del cuerpo electoral.

Pero es evidente que una obligación de este tipo parece difícilmente sancionable, al menos en la forma de una sanción extrema, de tipo sustitutivo con respecto al incumplimiento por parte del poder legislativo federal y estatal respecto al vínculo impuesto por el artículo 35-VIII-2.º, Const.

No pocos son, por lo tanto, los nudos no resueltos por la nueva normativa constitucional. Algunos de ellos podrán encontrar solución en la ley, en la cual el artículo 35-VIII-7.º delega la competencia para regular la aplicación de las normas constitucionales sobre la consulta popular. Para el resto, así como para evaluar el impacto total de la reforma, habrá que esperar la práctica aplicativa.

8.5. *La naturaleza de la consulta popular*

La reconstrucción de la naturaleza de la consulta popular desde el punto de vista del derecho constitucional comparado y de la teoría de la Constitución

parece bastante problemática. Por un lado la denominación utilizada (que excluye con cautela la utilización de la palabra «referéndum») y el objeto de ella (que no parece posible configurar como un acto de cuya aprobación popular pueda surgir la producción de efectos normativos o de **medida individual**) parecen impedir la asimilación a los referendos.

Por otro lado la precisión de que, en presencia de una participación de al menos el 40% del electorado, el resultado positivo de la consulta popular produce un efecto «vinculatorio» para los poderes políticos federales (ejecutivo y legislativo) lleva a considerarla un instrumento más incisivo que un simple voto popular de carácter consultivo. Aun no configurándose como una verdadera decisión popular, la consulta parece tener la naturaleza de una deliberación popular, susceptible de producir efectos sólo mediante el vínculo (no está claro si de naturaleza política o jurídica) que genera a cargo de las autoridades políticas.

La falta de claridad sobre los efectos del voto popular, junto a la potencial indeterminación de sus objetos, abre la vía a posibles utilizaciones instrumentales de este procedimiento. Mucho dependerá, por tanto, del uso que intentarán hacer de este instituto los partidos de masa mexicanos, los cuales, sin embargo, aprobando la reforma de 2012, se privaron del monopolio sobre el proceso de decisión política del cual hasta ahora disponían.

Un reajuste aparentemente marginal al artículo 35-II de la Constitución mexicana ha atenuado, por otro lado, uno de los rasgos más excluyentes de la partidocracia mexicana, que reservaba a los partidos la facultad de presentar las candidaturas para las elecciones a cargos representativos. El nuevo texto de la disposición ahora citada, como resulta de la reforma de 2012, permitirá en el futuro presentar candidaturas también a «los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación».

9. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

La reforma política llevada a cabo en 2012 no ha corregido de manera efectiva las anomalías y los anacronismos de la forma de gobierno mexicana, como las complicadas reglas sobre la sucesión presidencial anticipada, la elección presidencial en turno único³⁹ o las prohibiciones absolutas de reelección para el

³⁹ Entre los estados que adopten elección directa del Presidente, la elección de turno único es ya una solución minoritaria: vid. los datos recogidos por A. BLAIS, L. MASSICOTTE, A. DOBRZYNSKA, *Direct Presidential Elections: A World Summary*, en *Electoral Studies*, 16:4 (1997), p. 446.

Presidente y los gobernadores estatales y las prohibiciones de reelección inmediata para los miembros del Congreso federal y para los diputados locales. Tampoco la reforma ha alterado las características esenciales del sistema presidencial mexicano, aunque introdujo elementos que refuerzan la coparticipación funcional en un contexto que sigue siendo marcado por una clara separación estructural entre ejecutivo y legislativo, cuyo funcionamiento es más complejo por la presencia de un sistema de partidos organizados de tipo europeo.

La corrección de la democracia representativa mediante la inserción en ella de alguna dosis de democracia participativa, sobre todo con la consulta popular, parece por el momento muy difícil de evaluar, sobre todo por las ambigüedades del instituto elegido, situado entre el referéndum y una consulta no vinculante, y abierto a posibles instrumentalizaciones plebiscitarias.

Por lo tanto se puede concluir que también la reforma política del 2012 no es más que una etapa de un complejo *work in progress* de transformación constitucional, cuyos puntos de llegada no son por ahora previsibles. La predisposición al cambio constitucional gradual y parcial, pero continuo (ya evidenciada arriba, en el par. 2) sigue entonces caracterizando la evolución de la Constitución mexicana, que ha encontrado precisamente en esta evolución continua, en los últimos 15 años, una extraña estabilidad.

Title:

THE MEXICAN CONSTITUTIONAL REFORM OF AUGUST 9, 2012. BETWEEN THE FORM OF PRESIDENTIAL GOVERNMENT AND TIMID OPENING WEAK RATIONALIZATION TO PARTICIPATORY DEMOCRACY

Summary:

1. The reform of the Mexican Constitution number 203.
2. The Mexican system of government in the democratic transition.
3. The government in the legislative process.
4. The strengthening of the Senate's powers of control.
5. The substitution of the President.
6. The reform of electoral rules for the Legislative Assembly of the Federal District.
7. Popular participation.
8. Popular consultation.
 - 8.1. The power to initiate the consultation and its possible functions.
 - 8.2. The object of the popular consultation.
 - 8.3. The administration of the popular participation processes and the judicial control.
 - 8.4. Process and effects of the popular consultation.
 - 8.5. The nature of the popular consultation.
9. Some conclusions.

Resumen:

La adaptación de las reglas institucionales mexicanas a las exigencias de una democracia multipartidaria consolidada es objeto de discusión desde el principio de la transición iniciada en los años setenta y desarrollada entre 1988 y 2000. El punto de llegada de este debate es por el momento la reforma constitucional del 9 de agosto de 2012, que es el resultado de un proyecto de reforma política presentado en 2009 al Congreso mexicano por el entonces Presidente Felipe Calderón, afecta a 14 disposiciones constitucionales y tiene por objeto —además de otros asuntos de menor relevancia— tres importantes materias.

En el procedimiento legislativo federal se reconoce al Presidente la facultad de presentar en cada sesión del Congreso tres proyectos de ley de «iniciativa preferente», reconociendo así al jefe de estado el poder de impulsar la realización de su agenda legislativa.

Se disciplina la sustitución del Presidente de la República en los casos de falta absoluta o temporal, valorizando el papel del Secretario de Gobernación.

Se introducen por primera vez en la Constitución mexicana unos procedimientos de democracia participativa: la iniciativa popular de las leyes y la consulta popular.

El ensayo analiza la disciplina jurídica y los posibles impactos de estas reformas, en particular de la consulta popular, evidenciando unos perfiles contradictorios de su regulación constitucional, que la diferencian de los referéndum y que al mismo tiempo le atribuyen efectos vinculantes para las autoridades de gobierno.

Las reformas de 2012 modernizan a la Constitución mexicana, pero dejan esencialmente inalteradas las contradicciones de la forma de gobierno presidencial prevista por la Constitución de 1917, que desde 1997 es caracterizada por una situación de «gobierno dividido» en el cual una separación de poderes de estilo norteamericano convive con un sistema de partidos disciplinados de tipo europeo y con una cultura presidencialista de estilo latino-americano.

Abstract:

The adaptation of Mexican constitutional rules to the context of a stable multiparty democracy has been discussed since the beginning of the transition that begun in the 1970s and was implemented between 1988 and 2000. The result of this debate is now the constitutional reform of August 9th, 2012, that was originated by a project of political reform submitted in 2009 to the Mexican Congress by the President

Felipe Calderón, concerns 14 constitutional provisions and has three main objects (besides some other questions of minor importance).

In the federal legal process the reform recognizes to the President the power to submit to the Congress two bills of «preferential initiative», that have the prerogative of being discussed with priority during the session, thus recognizing to the President the right to foster the implementation of its legislative agenda.

The substitution of the President in the cases of temporary or absolute failure is regulated recognizing the power to substitute provisionally the President to the Home Affairs Secretary (Secretario de Gobernación).

For the first time some procedures for participatory democracy are introduced in the Mexican Constitutional system: the popular initiative of federal legislative acts and the popular consultation.

The article analyzes the possible impact of these reforms, specially of the popular consultation, highlighting some ambiguities of its regulation, that differentiates it from the referendums but at the same time recognize to it the effect of binding the governing authorities.

The reforms of 2012 includes some modernizations of the Mexican Constitution of 1917, but leave unchanged the contradictions of the Mexican system of government, that since 1997 is characterized by a «divided government» where an American-style separation of powers works with some difficulties with a European-style party system and with a Latin American presidentialist political culture.

Palabras clave:

Reforma constitucional; Consulta popular; Referéndum; Presidente de la República; Procedimiento legislativo

Key words:

Constitutional Amendment; Popular consultation; Referendum; President; Legislative procedure.