



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
SEDE GUADALAJARA

"LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA FACULTAD DE
LOS AYUNTAMIENTOS PARA EXPEDIR
BANDOS Y REGLAMENTOS"

ROBERTO CARLOS GONZÁLEZ CERVANTES

Tesis presentada para optar por el Título de Licenciado en
Derecho con Reconocimiento de validez Oficial
de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 36309 con fecha 13-VIII-86.

Zapopan, Jalisco. Enero de 1998.

GLASIF: _____
ADQUIS: 49926
FECHA: 20/05/03
DONATIVO DE _____
\$ _____



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

SEDE GUADALAJARA

**"LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA FACULTAD DE
LOS AYUNTAMIENTOS PARA EXPEDIR
BANDOS Y REGLAMENTOS"**

ROBERTO CARLOS GONZÁLEZ CERVANTES

Tesis presentada para optar por el Título de Licenciado en
Derecho con Reconocimiento de Validez Oficial
de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86.

Zapopan, Jalisco. Enero de 1998.

05 DE ENERO DE 1998

COMITÉ DE EXÁMENES PROFESIONALES
PRESENTE.

Por medio de la presente hago de su conocimiento que el señor ROBERTO CARLOS GONZÁLEZ CERVANTES terminó su proyecto de tesis titulado: LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA FACULTAD DE LOS AYUNTAMIENTOS PARA EXPEDIR BANDOS Y REGLAMENTOS.

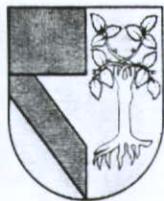
La elaboración de la tesis ha sido aprobada, por lo que le comunico se sigan los pasos necesarios para la conclusión de dicho trabajo.

Agradeciendo de antemano la atención al presente, me despido.

Atentamente,



LIC. ALBERTO JOSÉ ALARCÓN MENCHACA



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

SEDE GUADALAJARA

DICTAMEN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

C. SR. ROBERTO CARLOS GONZÁLEZ CERVANTES
Presente

En mi calidad de Presidente de la Comisión de Exámenes Profesional y después de haber analizado el trabajo de titulación en la alternativa TESIS titulado: LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA FACULTAD DE LOS AYUNTAMIENTOS PARA EXPEDIR BANDOS Y REGLAMENTOS presentado por usted, le manifiesto que reúne los requisitos a que obligan los reglamentos en vigor para ser presentado ante el H. jurado del Examen Profesional, por lo que deberá entregar siete ejemplares como parte de su expediente al solicitar el examen.

Atentamente
EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN

LIC. ALBERTO JOSÉ ALARCÓN MENCHACA

Zapopan, Jalisco a 19 de diciembre de 1997

*A mis padres, por su
apoyo y confianza incondicional.*

*Un agradecimiento especial
al Lic. Gildardo Gómez Verónica,
por su valiosa asesoría en la
realización de este trabajo.*

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	6
CAPÍTULO I. LA FACULTAD LEGISLATIVA.	
A. División de poderes.	8
B. Distinción entre las funciones legislativas, judiciales y administrativas.	10
C. Ley en sentido formal y ley en sentido material.	13
D. Principio de la "autoridad formal de la ley".	15
E. Principio de la "reserva de la ley".	16
CAPÍTULO II. LA FACULTAD REGLAMENTARIA.	
A. Aproximación.	18
B. Concepto de reglamento.	18
C. Clasificación de los reglamentos.	20
D. El fundamento de la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo.	26
E. Diferencias entre ley y reglamento.	30
F. Semejanzas entre ley y reglamento.	31
G. Relaciones entre la ley y el reglamento.	31
CAPÍTULO III. LA FACULTAD DE LOS AYUNTAMIENTOS PARA EXPEDIR BANDOS Y REGLAMENTOS: SU NATURALEZA JURÍDICA.	
A. Aproximación.	33

B. Clasificación de la fuentes del Derecho Municipal.	34
C. Fundamento de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos.	43
D. Antecedentes en nuestras leyes fundamentales.	46
E. El municipio como primer nivel de gobierno.	49
F. El sentido de la reforma de 1983.	53
G. Posiciones doctrinales en torno a la naturaleza jurídica de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos y crítica de las mismas	59
CONCLUSIONES	71
BIBLIOGRAFÍA	75

INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene por objeto el estudio de la naturaleza jurídica de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos, reglamentos y demás disposiciones de carácter general.

El fundamento de esta facultad se encuentra en el segundo párrafo, fracción segunda del artículo 115 de nuestra Constitución General que establece que:

"Los ayuntamientos poseerán facultades para expedir de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los Estados, los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones."

Sobre la naturaleza jurídica de esta facultad de los ayuntamientos, la doctrina no es pacífica. Existen tres corrientes o posiciones.

Una parte afirma que la facultad de los ayuntamientos se refiere al desarrollo y concreción de las leyes emitidas por la legislatura local, equiparando de esta manera dicha facultad con la potestad reglamentaria propia del Poder Ejecutivo.

Por otro lado, algunos autores sostienen que los municipios tienen una verdadera facultad legislativa; que los ayuntamientos están facultados para desarrollar el artículo 115 de nuestra Constitución sin limitarse al desarrollo de una ley emitida por el Poder Legislativo estatal o federal.

La tercera posición es la que considera que la facultad de los ayuntamientos es para completar la actividad legislativa que corresponde al Poder Legislativo.

Así, de lo que se trata es de saber si estamos frente a una facultad reglamentaria similar a la del órgano encargado del Poder Ejecutivo, frente a una facultad legislativa

propia del órgano al que nuestra Constitución encomienda el Poder Legislativo. o bien, puede ser que no sea ni una facultad reglamentaria ni una facultad legislativa, sino una facultad de naturaleza distinta.

El método o plan de trabajo de este estudio parte del conocimiento de la facultad reglamentaria por un lado, y de la facultad propiamente legislativa para poder comparar las características de la facultad en comentario de los ayuntamientos con cada una de éstas, y así poder determinar si existe coincidencia en los alcances, límites y características.

En el primer capítulo se abordará la facultad legislativa, se verá el concepto de ley tanto en sentido material como en sentido formal, sus principios y características propias.

En el segundo capítulo, se estudiará la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo, su fundamento histórico, lógico y jurídico, sus principios, sus características, así como las diferencias, semejanzas y relaciones que existen entre los actos propios de esta facultad, es decir, los reglamentos, y las leyes, que son los actos en que se exterioriza la facultad legislativa.

En el tercer capítulo, se concentrará la atención en la facultad de los ayuntamientos objeto de este trabajo. Aquí, se empezará ubicando las fuentes estrictamente municipales, es decir, las que emanan de los ayuntamientos, entre el universo de fuentes jurídicas formales que integran el Derecho Municipal. A continuación, se abordará el fundamento histórico, lógico y jurídico de la facultad en comentario, para posteriormente considerar algunas bases necesarias para realizar un análisis fundado: La naturaleza del propio municipio como el primer nivel de gobierno y el sentido de la reforma al artículo 115 en el año de 1983.

Terminará este capítulo con la exposición de las posiciones doctrinales a las que nos hemos referido con anterioridad, en torno a la naturaleza de la facultad municipal y con la crítica de las mismas, para finalizar con las conclusiones generales.

CAPÍTULO I

LA FACULTAD LEGISLATIVA

En este capítulo como quedó apuntado, se abordará la facultad legislativa, así como el concepto de ley, tanto en sentido material como en sentido formal, sus principios y características propias.

A. División de poderes.

El estudio de la facultad legislativa que desarrolla el Estado, requiere el conocimiento previo, aunque sea en forma sumaria, de la teoría de la división de poderes.

Tena Ramírez dice que la división de poderes "no es meramente un principio doctrinario, logrado de una sola vez y perpetuado inmóvil: sino una institución política proyectada en la historia"¹ Observa que desde Aristóteles a Montesquieu, todos los pensadores que se ocuparon del tema dedujeron sus principios de una realidad histórica concreta.

Aristóteles la deduce de la comparación que realiza entre varias constituciones de su época. Polibio de las formas combinadas que descubrió en la constitución romana. Y así, hasta llegar a Locke y Montesquieu, quienes infirieron los principios de la teoría moderna de la división de poderes de la organización constitucional inglesa.

La división de poderes parecía obedecer exclusivamente a la necesidad de especializar las actividades; es decir, a una mera división del trabajo.

Sin embargo, como menciona Tena; Locke y Montesquieu, incluyeron en su teoría un elemento nuevo. A partir de este momento "el motivo para fraccionar el poder público en virtud de la división del trabajo, aunque no desaparece, pasa a ocupar un

¹ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, p. 211.

lugar secundario. Y entonces surge como razón superior de dividir el poder, la necesidad de limitarlo, a fin de impedir su abuso".²

Montesquieu dice en una frase que descubre la médula del sistema que: " Para que no pueda abusarse del poder, es preciso que, por disposición misma de las cosas, el poder detenga al poder".³

Así se puede ver que actualmente la división de poderes atiende a dos fines:

- 1.- La limitación de poder absoluto (fin primario); y
- 2.- La especialización de las actividades (fin secundario).

Nuestra Constitución Federal consagra la división de poderes, tanto a nivel federal como estatal, al disponer en los artículos 49 y 116, respectivamente que:

"ART. 49.- El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo..."

"ART. 116.- El poder público de los Estados se dividirá para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un solo individuo..."

Ahora corresponde analizar cuál es la naturaleza de las funciones de cada poder, y cuáles son las diferencias que se encuentran entre ellas, para poder distinguir y comprender lo que es propio de la función legislativa.

²Idem., 212.

³Montesquieu, citado por Tena Ramirez, op. cit. , p. 212.

B. Distinción entre las funciones legislativas, judiciales y administrativas.

Para diferenciar las funciones legislativas, administrativas y judiciales, se ha atendido al medio por el cual se exteriorizan: los actos propios de dichas funciones.

Para ello la doctrina ha propuesto un doble criterio de clasificación: el formal y el material.⁴

1. El criterio formal consiste en atribuirle al acto la naturaleza del órgano de donde emana, con independencia de su contenido o datos esenciales, así, serán actos legislativos absolutamente todos los que realice el Poder Legislativo; actos judiciales todos los que emanan de los órganos del Poder Judicial y actos administrativos todos aquéllos que realice el Poder Ejecutivo.

2. El criterio material o de la naturaleza intrínseca, trata de establecer los caracteres específicos de cada uno de esos actos, prescindiendo del órgano del cual emanan, basándose para ello en las notas esenciales que distinguen y caracterizan a cada clase de actos.

Como arriba se señaló, las funciones del Estado, con independencia del órgano que las realiza, se exteriorizan por medio de actos de distinta naturaleza: unos que producen consecuencias jurídicas y otros que sólo producen consecuencias de hecho.

Aquí interesa el estudio de los primeros, pues lo que se persigue es conocer cuáles son las características de los actos que se proyectan en el ámbito jurídico. No nos interesa estudiar la naturaleza de la construcción de carreteras, de la movilización de la fuerza pública o de la impartición de la educación, que son hechos meramente materiales.

⁴Cfr. Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, p. 29; Acosta Romero, Miguel, *Compendio de Derecho Administrativo*, p. 359.

Asimismo, los actos mencionados se dan dentro de un orden jurídico que está constituido por un conjunto de situaciones jurídicas, es decir, por un conjunto de derechos y obligaciones atribuibles a las personas en lo general o a alguna o algunas personas en concreto como a continuación veremos.

La doctrina ha separado los actos por medio de los cuales se exteriorizan las funciones de los tres poderes de la siguiente manera:

1. Actos legislativos.- Son los actos jurídicos que tienen por objeto la creación, modificación o extinción de una situación jurídica general.

Las características de las situaciones jurídicas generales son las siguientes:

- a) **Son impersonales**, están constituidas por un conjunto de derechos y obligaciones que se aplican indistintamente a todos los individuos que se encuentran en igualdad de condiciones (indeterminación subjetiva).
- b) **Son abstractas**, es decir, que al ser creadas se refieren a un número indeterminado o indeterminable de casos (indeterminación objetiva).
- c) **Son permanentes**. Esto quiere decir que el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones en que dichas situaciones consisten no las hacen desaparecer, no las extinguen.

2.- Actos administrativos - Son los actos jurídicos que tienen por objeto la creación, modificación o extinción de una situación jurídica individual.

En la situación jurídica individual se encuentran los caracteres contrarios a los que acaban de ser expuestos.

- a) **Es personal**: los derechos y las obligaciones sólo existen para una o varias personas determinadas.

b) **Es concreta**, porque los derechos y obligaciones que engendra son aplicables a un número determinado de casos.

c) **Es temporal**, en oposición al carácter de permanencia que tiene la situación jurídica general, es decir, se extingue por el ejercicio de los derechos que otorga o por el cumplimiento de las obligaciones que impone. Así, un contrato por ejemplo, concluye cuando ambas partes han cumplido con sus obligaciones.

3. Actos judiciales.- Estos actos, señala Gabino Fraga, "no se caracterizan por el efecto jurídico que producen, ya que ese efecto jurídico puede ser el mismo que el de las funciones legislativa y administrativa, sino por el motivo y por el fin de estos actos."⁵

El acto jurisdiccional supone en primer término y a diferencia de los otros actos, una situación de duda o de conflicto preexistentes, es decir, un conflicto de derecho.

Por otro lado, tiene como fin proteger el derecho o como dice Fraga: "evitar la anarquía social que se produciría si cada quien hiciera justicia por su propia mano".

De esta manera, se puede decir que los actos judiciales son los que realiza el Estado ante un conflicto de derecho preexistente, con el objeto de hacer respetar el orden jurídico, declarando mediante una sentencia cuál es la pretensión ajustada a derecho.

García Máynez menciona que los procesalistas han elaborado un criterio que permite distinguir claramente las funciones administrativa y judicial; al realizar esta última el Estado obra por cuenta ajena, sustituyéndose a los particulares para la declaración y tutela del derecho controvertido o incierto, en tanto que, al desempeñar la primera, obra por cuenta propia.⁶

⁵Cfr. Fraga, Gabino, *op. cit.*, pp. 46ss.

⁶Cfr. García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, p. 140.

Ahora bien, normalmente coinciden el carácter formal y material de los actos, así se puede ver que los actos materialmente legislativos, administrativos y judiciales corresponden respectivamente a los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Excepcionalmente puede no existir esa coincidencia, y encontrarse actos administrativos o judiciales atribuidos al Poder Legislativo, de la misma manera que los otros dos poderes tienen, entre sus funciones, algunos actos que por su naturaleza material no coinciden con el criterio formal.

Sin embargo, como señala Gabino Fraga: " siendo la regla general que coincida el carácter formal con el carácter material, para que un poder realice funciones cuya naturaleza sea diferente en sustancia a las que normalmente le son atribuidas, debe existir una excepción expresa en el texto constitucional"⁷

C. Ley en sentido formal y ley en sentido material.

Después de analizar brevemente la distinción de los actos que realiza el Estado, y por ende de sus funciones, atendiendo a su naturaleza intrínseca o material, se puede ver que la función legislativa que consiste en crear situaciones jurídicas generales, no es otra sino la de crear normas jurídicas generales, es decir, crear leyes.

Atendiendo a los criterios formal y material de los actos legislativos, la doctrina ha dado dos acepciones al concepto ley jurídica: ley en sentido formal y ley en sentido material.

Según lo anterior tenemos las siguientes definiciones:

1. Ley en sentido formal.- Es aquella que, independientemente de su contenido, fue creada por el órgano que de acuerdo con el régimen constitucional forma el Poder Legislativo, ajustándose al procedimiento de legislación.

⁷Idem., p. 29.

2. **Ley en sentido material.**- Es la norma jurídica que crea situaciones jurídicas generales (impersonales, abstractas y permanentes), independientemente del órgano que las creó, o del procedimiento seguido para su nacimiento.

Estos conceptos de ley formal y ley material no son simplemente teóricos, sino que tienen su base en la misma Constitución.

Cuando la Constitución Federal se refiere a la ley, la considera un acto formal y materialmente exclusivo del Poder Legislativo Federal, y como se verá más adelante, lo mismo puede inferirse en el ámbito de la legislación local.

En el caso del Congreso de la Unión el artículo 70 dispone que:

“toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o de decreto”⁸

Este precepto señala que cuando se utilice el vocablo “ley” se debe entender que se trata de una resolución del Congreso de la Unión, es decir, de una ley en sentido formal.

En el caso de las leyes locales, se encuentran algunos artículos de la Constitución Federal que permiten decir lo mismo.

Por un lado, el artículo 116 consagra la división de poderes de las entidades federativas de igual forma como lo hace el artículo 49 para los poderes federales.

Así, por ejemplo, se tienen los siguientes artículos que dan la pauta a dicha afirmación:

⁸ Conviene recordar que la distinción entre ley y decreto radica en que el primer nombre corresponde a las resoluciones que versen sobre materias de interés común, mientras el segundo corresponde a las que sólo sean relativas a determinados tiempos, lugares, corporaciones, establecimientos o personas.

Artículo 116, fracción V, "Las Constituciones y leyes de los Estados podrán instituir tribunales de lo contencioso-administrativo...".

Artículo 117, fracción VIII, segundo párrafo, " Los Estados y los Municipios no podrán contraer obligaciones o empréstitos sino cuando se destinen a inversiones públicas productivas, inclusive los que contraigan organismos descentralizados y empresas públicas, conforme a las bases que establezcan las legislaturas en una ley y por los conceptos y hasta por los montos que las mismas fijen anualmente en los respectivos presupuestos."

Artículo 117, fracción IX, " El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados dictarán, desde luego, leyes encaminadas a combatir el alcoholismo."⁹

Como se desprende de los artículos enunciados, cuando el constituyente utiliza el vocablo ley en el ámbito estatal se refiere a las que dicten las legislaturas locales.

De la distinción entre ley formal y ley material , se derivan dos principios torales de la teoría de la ley mexicana y que conviene abordar. Estos son: El principio de "autoridad formal de la ley" y el de la "reserva de la ley".

D. Principio de la "autoridad formal de la ley".

Este principio se refiere al valor jurídico del acto legislativo formal y señala que las leyes emanadas del Poder Legislativo, sólo pueden ser modificadas o derogadas por el mismo órgano que las emitió y siguiendo el mismo procedimiento de creación.

Tratándose de leyes federales su fundamento se encuentra en la fracción f, del artículo 72 de la Constitución y apunta que:

⁹En la Constitución Política del Estado de Jalisco, por ejemplo, se establece en su artículo 35, fracción primera que: "Son facultades del Congreso...I. Legislar en todas las ramas del orden interior del Estado, expedir leyes y ejecutar actos sobre materias que le son propias , salvo aquellas concedidas al Congreso de la Unión conforme al Pacto Federal en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;...".

"En la interpretación, reforma y derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación".

De esta manera ningún otro órgano, bien sea administrativo o jurisdiccional, puede dictar una resolución que derogue o modifique lo dispuesto por una ley formal.¹⁰

E. Principio de la "reserva de la ley".

Según este principio, la regulación de ciertas materias por normas generales es exclusiva de la competencia del Poder Legislativo.

Sempé Minvielle menciona al respecto que: "Por reserva de ley se entiende el conjunto de materias que de manera expresa o implícita la Constitución encomienda en exclusiva al legislador y que no puede dejarse al reglamento. Una ley que omita regular aspectos que correspondan en exclusiva al legislador, resultaría inaplicable jurídicamente, ya que el reglamento no podría llenar esas lagunas"¹¹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación recientemente se pronunció respecto de este principio, al señalar que: "Se prohíbe al reglamento abordar materias reservadas en exclusiva a las leyes del Congreso, como son las relativas a la definición de tipos penales, las causas de expropiación y la determinación de los elementos de los tributos".¹²

¹⁰ Este principio es común también al derecho de los Estados. Así, por ejemplo, en el Estado de Jalisco, el artículo 11 del Código Civil Estatal, de aplicación supletoria a toda la legislación estatal dispone que: "La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior.

¹¹ Sempé Minvielle, Carlos, *Técnica Legislativa y Desregulación*, p. 45.

¹² Sem. Jud. Fed., 9a. época, tomo II, agosto, 1995, 2a. Sala, tesis núm. LXX/95.

Como se verá en el capítulo respectivo, este principio tiene una fundamental importancia en el caso de las disposiciones emitidas por los ayuntamientos, pues éstas se encuentran ante una doble limitante. Por un lado, no pueden regular las materias que la Constitución Federal asigna al Congreso de la Unión, y por el otro lado, tampoco pueden regular las materias que la constitución particular de cada Estado encomienda a su legislatura.

A continuación se señalan sólo algunas de las materias que deben ser reglamentadas por una ley en sentido formal, tanto del Congreso de la Unión, como de las legislaturas locales.

En materia educativa establece el artículo 3o., fracción VIII, que: "el Congreso de la Unión con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la república, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los estados y los municipios...".

En materia penal está el artículo 14 que señala que: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

En materia tributaria, artículo 31, fracción IV, " Son obligaciones de los mexicanos: ...IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes."

Por otro lado, en las constituciones de las entidades federativas se establecen otras materias que corresponde al ámbito local y que se ordena que sean reguladas mediante una ley expedida por la legislatura respectiva.¹³

¹³Así, en la Constitución Política del Estado de Jalisco encontramos los siguientes ejemplos:

"Artículo 11. El sufragio es la expresión de la voluntad popular para la elección de los integrantes de los poderes Legislativo y Ejecutivo, de los gobiernos municipales y para la participación en los procesos de plebiscito y referéndum que establezcan las leyes."

CAPÍTULO II

LA FACULTAD REGLAMENTARIA

A. Aproximación.

El objeto de este capítulo es el estudio de los alcances y límites de la facultad reglamentaria por medio del análisis de los reglamentos, su naturaleza jurídica, sus características, su relación con las leyes, sus tipos, etc.

La facultad reglamentaria consiste en la potestad o competencia para expedir reglamentos. Se estudiarán los reglamentos y la facultad reglamentaria desde la perspectiva iusadministrativa, por ser esta rama del derecho - el Derecho Administrativo - la que más ha desarrollado los principios de la potestad reglamentaria.

Así, este capítulo estará enfocado al estudio de la facultad reglamentaria del poder que tiene a su cargo la función administrativa en nuestro sistema constitucional: el Presidente de la República y los gobernadores de las entidades federativas.

Algunos autores, erróneamente desde nuestro punto de vista, han querido aplicar los mismos principios que se expondrán en este capítulo a la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos, facultad ésta que como se verá tiene algunas semejanzas, pero también diferencias con la facultad de los órganos administrativos.

Se Tratará en primer lugar el concepto de reglamento.

"Artículo 48. La función de consejero jurídico del Gobernador estará a cargo de la dependencia del Poder Ejecutivo que para tal efecto establezca la ley"

"Artículo 77. Los ayuntamientos estarán facultados para expedir y aplicar, conforme a las bases normativas que establezcan las leyes:..."

B. Concepto de reglamento.

El propósito de este apartado es estudiar los reglamentos expedidos por la autoridad administrativa: Presidente de la República en el ámbito federal, Gobernador del Estado en las entidades federativas.

Gabino Fraga señala que:

“El reglamento es una norma o conjunto de normas jurídicas de carácter abstracto e impersonal que expide el Poder Ejecutivo en uso de una facultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes expedidas por el Poder Legislativo”¹⁴

Para Fauzi Hamdan,¹⁵ el reglamento:

“es el instrumento por medio del cual el titular del órgano ejecutivo encargado conforme a nuestra Constitución del ejercicio de la función administrativa, crea situaciones generales, abstractas e impersonales para desarrollar y detallar una ley formal y materialmente emanada del Poder Legislativo”.

Por otro lado, Miguel Acosta Romero señala que el reglamento es:

“una manifestación unilateral de la voluntad discrecional, emitida por un órgano administrativo legalmente investido de potestad o competencia para hacerlo (Presidente de la República en el ámbito federal, Gobernador del Estado en las entidades

¹⁴Fraga, Gabino, *op. cit.*, p. 104.

¹⁵Hamdan Amad, Fauzi, *Algunas consideraciones en torno a la constitucionalidad de las disposiciones administrativas que dictan los órganos de la administración pública federal y sus diferencias con los reglamentos propiamente dichos*, p. 239.

federativas), creadora de normas jurídicas generales que desarrollan los principios de una ley emanada del Congreso, a efecto de facilitar su ejecución y observancia en la esfera administrativa".¹⁶

De las anteriores definiciones se pueden extraer los siguientes elementos:

1. El reglamento es expedido por el titular del órgano ejecutivo;
2. Crea normas jurídicas generales, es decir, abstractas, impersonales y permanentes;
3. Su fin es detallar una ley emanada del Congreso y facilitar su ejecución y observancia en la esfera administrativa.

Así, se puede ver que la finalidad del reglamento es facilitar la aplicación de una ley, detallándola; los reglamentos, menciona Acosta Romero, "son regla que por su propio destino no constituyen la expresión de la soberanía nacional (Congreso de la Unión), en su aspecto interno, como sucede con la ley, sino que sólo tendrán vida y sentido de derecho, en tanto se deriven de una norma legal a la que reglamentan en la esfera administrativa"¹⁷

Sin embargo, esta relación de dependencia del reglamento respecto de una ley, no es aceptada pacíficamente en la doctrina que ha reconocido otras clases de reglamentos que no responden a este patrón y que se estudiarán en el siguiente apartado.

C. Clasificación de los reglamentos.

Los reglamentos se han clasificado teniendo en cuenta distintos criterios. La doctrina más generalizada los clasifica:

¹⁶Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p. 471.

¹⁷Ibidem.

1. En relación al sujeto que los dicta;
2. En cuanto a la materia;
3. En relación con la ley; y
4. En razón de su contenido.

1. En relación al sujeto que los dicta.

Desde el punto de vista subjetivo los reglamentos pueden emanar de un órgano federal, estatal, municipal o de un ente autárquico.

En este apartado nos interesan aquéllos que expiden los titulares del Poder Ejecutivo de la Federación y de los estados. Los reglamentos expedidos por las autoridades municipales se estudiarán en el siguiente capítulo. Por otro lado, en nuestro sistema jurídico los reglamentos que expiden los entes autárquicos sólo pueden tener efectos hacia el interior del organismo, no pueden crear obligaciones para los particulares.

2. En cuanto a la materia.

En cuanto a la materia sobre la que versen, puede haber tantos reglamentos como materias de que se trate. La multiplicidad de los fines del Estado puede dar origen a distintas clases de reglamentos. Por ejemplo, tenemos reglamentos de obras públicas, para prestación de servicios, de policía, etc.

3. En relación con la ley.

La clasificación más importante es la que vincula al reglamento con la ley. Desde este punto de vista, la doctrina clasifica los reglamentos en cuatro grupos:

- a. Reglamento ejecutivo,
- b. Independiente o autónomo;
- c. Delegado; y
- d. De necesidad.

a. Reglamentos de ejecución.

Los llamados reglamentos de ejecución son los que en ejercicio de atribuciones constitucionales propias del titular del órgano ejecutivo, emite para hacer posible o más conveniente la aplicación o ejecución de las leyes.¹⁸

Esta clase de reglamentos, subordinados a la ley, la completan regulando los detalles indispensables para asegurar no sólo su cumplimiento sino también los fines que se propuso el legislador.

Los límites de la potestad reglamentaria en esta clase de reglamentos de ejecución, consisten básicamente en que no altere el espíritu de la ley con excepciones reglamentarias, de manera que el reglamento puede modificar el texto de la ley en sus modalidades de expresión pero nunca en su acepción o contenido sustantivo.¹⁹

Asimismo, por su propia naturaleza, los reglamentos de ejecución tienen un límite virtual o implícito consistente en que la ley respectiva, por la materia que trate, sea aplicada por el órgano Ejecutivo. Por ello se entiende por qué el Ejecutivo no puede reglamentar diversas instituciones previstas, por ejemplo, en los códigos civiles o de comercio, ya que regulan, básicamente, instituciones de derecho privado y les corresponde a los jueces y no a la administración pública, su aplicación y concreción.²⁰

¹⁸Hamdan Amad, Fauzi, *op. cit.*, p. 243.

¹⁹Idem., p. 244.

²⁰Sin embargo, hay algunas materias contenidas en los códigos civiles y de comercio cuya aplicación si corresponden al órgano ejecutivo, por ejemplo, la materia registral. En estos casos el ejecutivo sí tiene la potestad reglamentaria.

b. Reglamentos autónomos

Los reglamentos autónomos, también conocidos como independientes o constitucionales, son aquellos que dicta el titular del órgano ejecutivo sin someterse a una ley formal.

Gran parte de los tratadistas mexicanos admiten la existencia de tal clase de reglamentos. Esto no puede admitirse en nuestro régimen constitucional.

Dada la naturaleza del órgano 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 Poder Legislativo, 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 (artículos 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.

Los reglamentos autónomos serían válidos en aquellos regímenes en que sus constituciones contemplen lo que se denomina "reserva de la administración" por oposición a la "reserva de la ley".

Así como el ejecutivo no puede invadir con su acción la esfera propia y exclusiva del legislador, éste tampoco puede invadir -so pena de inconstitucionalidad- la esfera propia y exclusiva del ejecutivo. Cada poder sólo puede actuar en la esfera de su respectiva competencia establecida por la propia Constitución.

Como ya se dijo, a la "reserva de la ley" se opone la "reserva de la administración". En nuestro sistema constitucional no existe un catálogo o enumeración de materias reservadas a la administración en que pueda ejercer su facultad reglamentaria sin ley de por medio del Congreso de la Unión o de las legislaturas de los estados en el ámbito local.

El nombre de reglamento autónomo corresponde a facultades propias del ejecutivo resultantes directamente de la Constitución y en nuestra Ley Suprema no existen tales clases de facultades otorgadas al ejecutivo federal, por lo tanto, la existencia de esta clase de reglamentos no puede admitirse en nuestro sistema jurídico.²¹

c. Reglamentos delegados.

María Díez señala que son aquéllos que "dicta el órgano ejecutivo merced a una habilitación legal que le es conferida".²²

Así, son aquellos que emite el poder ejecutivo en virtud de una atribución que le concede el órgano legislativo.

En la doctrina se ha discutido la eficacia de esta delegación, y se afirma que el órgano legislativo no puede delegar en otro órgano las facultades que le han sido conferidas.

Nuestra Constitución no hace referencia expresa o implícita a este tipo de reglamentos, excepto en los casos previstos en los artículos 29 y 131 Constitucionales.

"Artículo 29.- En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados

²¹ Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p. 480.

²² María Díez, Manuel, *Derecho Administrativo*, p. 343.

Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso de la Unión, y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculos para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo...”

“Artículo 131.- ...el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.”

d. Reglamentos de necesidad y urgencia.

Estos reglamentos tienen contenido legislativo, esto es, la materia sobre la cual versan es propia del legislador e integran la competencia de éste, de manera que, en definitiva, su eficacia ulterior depende de la ratificación del Congreso de la Unión del ejercicio de tal clase de reglamentos expedidos por el ejecutivo.

El fundamento de esta clase de reglamentos de estado de necesidad y urgencia se encuentra en el artículo 29 Constitucional derivada de una situación súbita de urgencia e imprevista que haga indispensable hacer frente a tales circunstancias (terremotos, epidemias, etc.) mediante la emanación de disposiciones generales dictadas por el ejecutivo sin tener que sujetarse a las comprensibles dilaciones del trámite legislativo.

e. Conclusión

De lo dicho hasta aquí se puede concluir que los únicos reglamentos permitidos en nuestra Constitución son los llamados reglamentos de ejecución y, por excepción, los llamados reglamentos delegados para los casos previstos en los artículos 29 y 131 de la Constitución, conocidos igualmente, cuando se trata de situaciones urgentes o de necesidad, como reglamentos de "urgencia o necesidad" para el caso previsto en el artículo 29 de la Ley Suprema.

D. El fundamento de la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo.

Si como se ha visto la facultad reglamentaria del ejecutivo se encuentra por excepción en los artículos 29 y 131, la regla general, el fundamento de la facultad para expedir los llamados reglamentos de ejecución se encuentra en la fracción I, del artículo 89, de nuestra Constitución.

Previo al estudio de esta disposición se abordará el fundamento histórico y lógico de la facultad reglamentaria que ha encontrado la doctrina.

1. El fundamento histórico.

Se funda en el carácter residuario de la facultad reglamentaria y resultó cuando se trató de dividir las distintas funciones que tenía concentradas el rey entre los distintos complejos orgánicos llamados poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial.²³

Pero este intento no se llevó hasta sus últimas consecuencias y quedó en manos de la administración, además de sus atribuciones de simple ejecutora de la ley, un residuo de funciones legislativas desde el punto de vista material como medio o instrumento para mejor proveer a la aplicación de la ley.

Sin embargo, tal división de funciones no fue regulada en forma homogénea por los diferentes países, de manera que en algunos de ellos el ejecutivo conserva una potestad reglamentaria, propia y originaria, para regular directamente determinadas materias sin ley de por medio del Congreso, conociéndose en la doctrina como ya hemos visto, con el nombre de reglamentos autónomos o independientes.

2. El fundamento lógico.

Desde el punto de vista lógico, la facultad reglamentaria se explica por la imposibilidad de que el legislativo pueda prever todas las contingencias en que haya de encontrarse la administración en la aplicación de la ley.

Esta imposibilidad es más cierta en nuestros días, dada la multiplicidad de tareas desplegadas por la administración, al igual que por el contenido de materias reguladas por la ley que por su carácter técnico o por el objeto cambiante y dinámico que se regula es imposible que el legislador contemple casuísticamente todos los supuestos e hipótesis en detalle, confiriendo el ejecutivo facultades discrecionales, en mayor o menor grado, para el ejercicio de su función.

²³Idem., p. 334.

Además, la composición política y no técnica del órgano legislativo explica que éste no sea idóneo para la confección de los reglamentos.

3. Fundamento jurídico.

Ya se dijo que el reglamento es un acto materialmente legislativo. Por eso, es necesario buscar dentro de nuestro derecho positivo, el fundamento para que un poder distinto del legislativo ejerza la función legislativa.

También se ha visto que el régimen de separación de poderes implica que todas las funciones de un mismo carácter material formen parte de la competencia del órgano que recibe la denominación de la función misma, y que, cuando haya una excepción a ese régimen, debe justificarse expresamente por el texto de la Constitución.

Por esa razón, para admitir que el Poder Ejecutivo -federal o de las entidades federativas- tenga la facultad reglamentaria, es necesario que así se consigne en nuestra Constitución.

En el caso del Presidente, la facultad para expedir reglamentos se encuentra en el artículo 89, fracción I, de la Constitución.

"Art. 89- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión , proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia." .

El reglamento como señala Acosta Romero: "es uno de los tantos medios a través de los cuales el Presidente de la República ejecuta y provee en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes... ambas facultades - ejecutar y proveer- se pueden lograr a través de una serie de actos administrativos, como pueden ser órdenes, acuerdos, decretos, circulares, memorandos, oficios, decisiones, resoluciones e inclusive operaciones materiales..."²⁴

También en el artículo 92 de la Constitución se ha visto por la doctrina la facultad reglamentaria del ejecutivo. El citado artículo establece que:

"Todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos."

La facultad reglamentaria se encuentra vinculada a la idea de "ejecutar las leyes y proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia " prescrita en la fracción I del artículo 89, de la Constitución, que habla de reglamentos emitidos por el ejecutivo.

Además, esta facultad reglamentaria se ha considerado por la doctrina y la jurisprudencia, que corresponde exclusivamente al Presidente de la República, es decir, que no se puede delegar y además de que se trata de una facultad discrecional, que puede ejercitarse en cualquier momento, según lo estime conveniente o necesario el ejecutivo.²⁵

Estas mismas observaciones también son válidas para el Ejecutivo de cada una de las entidades federativas, ya que sus constituciones generalmente recogen los principios de la Constitución Federal.²⁶

²⁴Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p. 474.

²⁵Cfr. Fraga Gabino, *op. cit.*, p. 111; Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p.475.

²⁶Por ejemplo, en la Constitución Política del Estado de Jalisco, la fracción VIII, del artículo 50 establece que: "Son facultades y obligaciones del Gobernador del Estado:...VIII. Expedir los reglamentos que resulten necesarios, a fin de proveer en la esfera administrativa, la exacta observancia de las leyes y para el buen despacho de la administración pública;..."

A continuación se distinguirán las diferencias, semejanzas y relaciones que existen entre los reglamentos y las leyes.

E. Diferencias entre ley y reglamento.

Las diferencias entre la ley y el reglamento tienen su causa en la diferencia formal que existe entre ambos:

1. Existe una distinción puramente formal, que consiste en que la ley es un acto legislativo (deriva del poder Legislativo), y el reglamento un acto administrativo (lo expide el poder Ejecutivo).
2. El autor del reglamento es un órgano unipersonal, el creador de la ley es un órgano representativo y deliberativo como es el Congreso.
3. El reglamento no es expedido con el mismo procedimiento de la ley. El reglamento tiene un procedimiento más expedito para su formación y para su modificación. El único requisito que señala la constitución para su validez es, concretamente, el refrendo ministerial a que se refiere en su artículo 92.
4. Los reglamentos por su propio destino no constituyen la expresión de la soberanía nacional (Congreso de la Unión) en su aspecto interno, como sucede con la ley, sino que sólo tendrán vida y sentido de derecho en tanto deriven de una norma legal a la que reglamentan en la esfera administrativa.
5. En general, los reglamentos no deben regular cuestiones que por su naturaleza pertenezcan al campo del derecho privado, ya que su aplicación generalmente corresponde a los jueces. La ley por su parte, atañe tanto al campo del derecho público como privado.

F. Semejanzas entre ley y reglamento

1. Entre el reglamento y la ley existen semejanzas desde el punto de vista material, pues los reglamentos crean situaciones jurídicas generales.
2. Los reglamentos al igual que las leyes no pueden derogar los principios generales del derecho como el de la igualdad ante la ley, la irretroactividad de la ley, etc.
3. El reglamento y la ley son parte del ordenamiento jurídico.
4. El reglamento goza de las prerrogativas de la ley, en cuanto que dentro de un juicio su existencia no está sujeta a prueba.
5. Ambos tipos de ordenamientos están subordinados a la Constitución.

G. Relaciones entre el reglamento y la ley (en sentido formal)

1. La ley puede existir sin que haya un reglamento de la misma, en tanto que el reglamento, salvo casos excepcionales -artículos 29 y 131 de la Constitución-, supone la preexistencia de una ley cuyos preceptos desarrolla y a los cuales está subordinado.
2. Como hemos visto, el reglamento no puede regular determinadas materias, en tanto que la ley si está facultada para ello.

Existen dos principios que sirven de norma para determinar los casos en que no debe intervenir la facultad reglamentaria.

- a. El primer principio es el de "autoridad formal de la ley", que consiste en que las disposiciones contenidas en una ley de carácter formal, no pueden ser modificadas por un reglamento

b. El segundo principio es el denominado de "reserva de la ley", que consiste en que, conforme a la Constitución, hay materias que sólo pueden ser reguladas por una ley.

3. La abrogación o derogación de una ley, implica a su vez la abrogación o derogación de los reglamentos, a menos que en los artículos transitorios de la ley posterior, se de vigencia a los reglamentos de la anterior.

4. En cuanto a la jerarquía del reglamento dentro del ordenamiento jurídico de las normas, tenemos que decir que está siempre por debajo de la ley, es decir, que la pirámide jurídica se compondrá en la siguiente forma: Constitución, ley y reglamento.

5. El reglamento no puede ampliar ni restringir los alcances de la ley, ni imponer mayores obligaciones o requisitos que los que establece ella.

CAPÍTULO III
LA FACULTAD DE LOS AYUNTAMIENTOS PARA EXPEDIR BANDOS Y
REGLAMENTOS: SU NATURALEZA JURÍDICA.

A. Aproximación.

Sobre la naturaleza jurídica de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos, la doctrina no es pacífica.

Una parte afirma que la facultad de los ayuntamientos se refiere al desarrollo y concreción de las leyes emitidas por la legislatura local, equiparando así dicha facultad con la facultad reglamentaria del Presidente de la República y de los gobernadores de los estados en sus respectivos ámbitos.

Por otro lado, algunos autores afirman que los municipios tienen una verdadera facultad legislativa, que los ayuntamientos están facultados para desarrollar el artículo 115 de nuestra Constitución, sin limitarse al desarrollo de una ley emitida por la legislatura local.

La tercera posición es la que considera que la facultad de los ayuntamientos es para completar la actividad legislativa que corresponde al Poder Legislativo.

Para llegar al punto de definir la naturaleza jurídica de la facultad de los ayuntamientos para expedir ordenamientos de carácter general, en primer lugar, trataremos de ubicar las fuentes estrictamente municipales entre el universo de fuentes de carácter formal que integran el Derecho Municipal.

En segundo lugar, estudiaremos el fundamento histórico, lógico y jurídico de la facultad de los ayuntamientos en comentario.

Posteriormente, estudiaremos al municipio como primer nivel de gobierno porque de esta base se desprenden importantes consecuencias en torno al objeto principal de nuestro estudio. Dedicaremos un apartado especial para realizar un estudio exegético de las últimas reformas realizadas al artículo 115 constitucional para poder comprender el sentido de esas reformas.

Y así, finalmente, abordaremos el tema de la naturaleza jurídica de la facultad de los ayuntamientos para expedir ordenamientos de carácter general, analizando las posiciones doctrinales que existen al respecto y realizando su crítica mediante la comparación de las características de esa facultad con la facultad legislativa del Poder Legislativo y con la facultad reglamentaria de los órganos administrativos.

B. Clasificación de las fuentes del Derecho Municipal.

En este apartado se ubicarán los bandos y reglamentos municipales que son parte de las llamadas fuentes estrictamente municipales, dentro de la totalidad de fuentes que integran el Derecho Municipal.

1. Concepto general de fuente.

Los diversos tratadistas sobre metodología jurídica o introducción al estudio del Derecho, no son uniformes ni en el concepto ni en las diversas clasificaciones sobre las llamadas fuentes del derecho.

Atendiendo al origen del vocablo, que viene del Latín *fons*, *fontis*: fuente, entendemos con ello el lugar en donde surge o brota alguna corriente de agua.

En ese sentido, al hablar de fuente del derecho hacemos alusión, sin duda, a las diversas maneras como surge la norma jurídica.

Dentro del contexto del tema, a su vez, se puede hacer referencias a varios tipos de fuentes. Siguiendo a Eduardo García Máynez, se pueden citar: a) fuentes formales; b) fuentes reales; y, c) fuentes históricas.²⁷

Las fuentes formales atienden a la creación, o a la manera en que la norma encuentra vigencia y existencia institucional. Las llamadas reales aluden a los factores y elementos que determinan el contenido de las propias normas del derecho, como serían: las necesidades sociales y económicas; los intereses políticos, etc. Finalmente, las conocidas como históricas, son: los documentos históricos, los libros o codificaciones, las inscripciones, los monumentos, etc.; de estas fuentes históricas desprendemos nuestro conocimiento sobre una amplia multiplicidad de cuestiones del Derecho Municipal.

De acuerdo a los objetivos de este trabajo, exclusivamente se hará referencia para su análisis y explicación a las fuentes formales. En consonancia con la mayor parte de los autores sobre el tema, podemos señalar que éstas son: la legislación, la jurisprudencia y la costumbre.

La legislación, dice García Máynez: "Es el proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general a las que se dan el nombre específico de leyes".²⁸

Por cuanto a la jurisprudencia, señala el citado autor, que el uso de este concepto tiene dos acepciones distintas, una equivale a Ciencia del Derecho o Teoría del Derecho. La otra, que es la que aquí nos interesa, "...sirve para designar el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales".²⁹ Estas decisiones, bajo ciertas reglas, son de aplicación obligatoria para la autoridad y por ende, fuente del derecho.

²⁷ García Máynez, Eduardo, op. cit., p. 51.

²⁸ Idem., p. 52.

²⁹ Idem., p.68.

La costumbre, -sigue el Maestro García Máynez- es: "...un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio, es el derecho nacido consuetudinariamente, el *jus moribus contitutum*".³⁰

Las fuentes formales, de acuerdo a lo anterior, son las que de manera sustantiva dan origen al derecho positivo. Sin embargo debemos aclarar que bajo el nombre genérico de "legislación" García Máynez no solamente ubica a la ley, en sentido formal, sino también a los reglamentos, decretos, acuerdos, etc.; que surgiendo válidamente de alguna instancia del poder del Estado tiene vigencia y obligatoriedad para la población. Se distinguen así, como se ha señalado a lo largo de este trabajo, los ordenamientos legislativos en sentido formal (leyes), que son los emitidos precisamente por el Poder Legislativo, y los ordenamientos legislativos en sentido material (reglamentos, ordenanzas, bandos, acuerdos) que son creados por otras instancias ajenas al poder legislativo, como es el caso de los ayuntamientos.

Por otra parte, la costumbre en nuestro sistema de derecho, aparece como supletoria de la ley. No así en los sistemas jurídicos consuetudinarios en donde la costumbre se equipara y muchas veces prevalece sobre la ley formal.

Finalmente, en cuanto a la jurisprudencia, podemos señalar que este tipo específico de procedimiento de creación del Derecho, no es, en nuestro tiempo, exclusivo del Poder Judicial a través de las decisiones de sus tribunales. Los tribunales administrativos, como el Fiscal de orden federal y los contencioso-administrativos, tanto del Distrito Federal como de los Estados que lo tengan, también están facultados para emitir jurisprudencia.

Si trasladamos las ideas anteriores al campo del Derecho Municipal, deducimos que en nuestra rama del conocimiento jurídico, las fuentes que le dan vida, en sentido formal, serán: la legislación, la jurisprudencia y la costumbre. Pero al estar el municipio vinculado e inmerso en otras estructuras jurídicas y políticas mayores, como son el estado al que pertenecen y la Nación, las anteriores fuentes se deben ordenar y

³⁰Du Pasquier, citado por García Máynez, *op. cit.*, p. 61.

explicar por separado, ya que las normas que rigen la vida del municipio provienen, de hecho, de cada uno de los tres niveles de gobierno; o también, bajo la forma de convenios, de la voluntad concertada de esos propios niveles del poder.

De lo anterior surge la clasificación de fuentes del Derecho Municipal:

- a) Las de orden federal;
- b) Las relativas a los estados de la Federación,
- c) Las estrictamente municipales, y
- d) Las mixtas (convenios).³¹

2. Fuentes de orden federal.

a. La Constitución General de la República.

Es la Ley Suprema del país en ella se encuentran normas fundamentales que rigen al municipio; particularmente el artículo 115 Constitucional, en el que se detallan los aspectos estructurales, así como las facultades y obligaciones de las municipalidades.

Villoro Toranzo, menciona que el artículo 115 es un ejemplo de regulación tácita ya que la norma superior "sólo establece las líneas generales del régimen municipal, y no entra en pormenores del mismo ni tampoco se detiene a especificar la materia de las normas municipales".³²

Aunque reconoce que esta regulación parcial puede ser suplida por una reglamentación detallada en las constituciones de las entidades federativas.

b. Las leyes federales.

³¹Cfr. Quintana Roldán, *Derecho Municipal.*, p. 139.

³²Villoro Toranzo, *Introducción al Estudio del Derecho*, p. 303.

Existe una amplia variedad de disposiciones que regulan la vida municipal. Así, por ejemplo, podemos citar a la Ley General de Asentamientos Humanos; La Ley General del equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente; la Ley General de Población; la Ley de Coordinación Fiscal, entre otros que aluden al municipio.

c. Los Tratados Internacionales.

Si bien en forma marginal, en algunos tratados que el país celebra con naciones extranjeras, resultan disposiciones que de alguna manera repercuten en el municipio. Por ejemplo, en aquellos tratados sobre aspectos ecológicos o de protección al ambiente, sobre campamentos de refugiados, etc.

d. Reglamentos de leyes federales.

En estos ordenamientos administrativos también encontramos algunas disposiciones que afectan la vida municipal definiéndole obligaciones, sobre todo de auxilio a la autoridad federal, por ejemplo, reglamentos federales de aguas, agrarios, ecológicos, de sanidad, etc.

e. Circulares, acuerdos y otras disposiciones administrativas menores de orden federal.

Este tipo de ordenamientos sufre una grave dispersión, cuando se alude a los municipios lo hacen casi siempre en calidad de auxiliar de la autoridad federal.

f. La jurisprudencia de carácter federal.

Se incluye la jurisprudencia que surge de instancias federales, tanto judiciales como administrativas, que han abordado cuestiones, como por ejemplo, visitas domiciliarias y sus requisitos y formalidades, actos administrativos, sanciones, multas, etc.

g. Costumbre, manifestada en materia de orden federal.

Se hace referencia a la costumbre como supletoria de carácter federal. En efecto, cuestiones de usos y costumbres en materias de juegos de azar, por ejemplo.

3. Fuentes relativas a los estados de la Federación.

En cada uno de los estados de la Unión, existe una amplia gama de ordenamientos que regulan aspectos municipales y que se pueden clasificar de la siguiente forma:

a. La Constitución Política del Estado.

Como máximo ordenamiento interno, la Constitución de cada estado, establece para el municipio múltiples disposiciones. Es frecuente que las constituciones locales contengan un título o capítulo especial dedicado a regular aspectos de orden municipal: como el número y nombre de los municipios; la estructura de los ayuntamientos; la hacienda municipal, etc.

b. Las leyes de orden local.

Desde el Código Civil o Penal, muchas de ellas establecen derechos y obligaciones a los municipios. Especial relevancia adquiere en esta categoría la Ley Orgánica o Código Municipal, que siendo una ley reglamentaria local es la base más importante de normas municipales.

c. Reglamentos de las leyes locales.

En las disposiciones de muchos de estos reglamentos, como de construcción, de espectáculos, etc., existen cotidianamente algunas normas que afectan la vida municipal y que son base de facultades o de obligaciones de los municipios, muchas veces como auxiliares de las autoridades estatales.

d. Circulares, acuerdos y otras disposiciones administrativas de orden local.

También con base en este tipo de ordenamientos menores se suele regular buena parte de cuestiones que finalmente repercutirán en la vida local de la municipalidad.

e. Jurisprudencia proveniente de órganos estatales.

Tanto la jurisprudencia estrictamente judicial que emiten los tribunales superiores de justicia; como la administrativa que proviene de tribunales fiscales o contencioso-administrativos de los estados, representa una rica fuente del Derecho Municipal. Sus tesis y precedentes ayudan ampliamente para la regulación jurídica de muchos actos de los ayuntamientos, como sanciones administrativas: multas, cooperaciones para obras públicas, etc.

f. La costumbre manifestada en materia de orden local.

Como se señaló anteriormente, la costumbre y los usos, son fuente supletoria del derecho. Cuando se requiere su aplicación en cuestiones que siendo materia de competencia estatal, con repercusiones en materia municipal como, por ejemplo, en asuntos de construcciones y usos arquitectónicos, será indudablemente una fuente del Derecho Municipal.

4. Fuentes estrictamente municipales.

La doctrina municipal conoce a los ordenamientos que expide el ayuntamiento como fuentes estrictamente municipales, destacando el aspecto formal del órgano que lo emite y en contraposición de otros ordenamientos que también rigen la vida del municipio que son de origen estatal o federal.

Siguiendo estas ideas nuestra Constitución Federal señala como fuentes estrictamente municipales las siguientes:

- a) Bandos;
- b) Reglamentos; y
- c) Circulares y otras disposiciones administrativas.

a. Bandos municipales.

Estos ordenamientos tienen una larga tradición en la vida municipal. Acosta Romero dice al respecto que: " se habla mucho de los bandos municipales y éstos existen históricamente antes de nuestras constituciones".³³

Quintana Roldán menciona que la palabra BANDO deriva del verbo bandir, que a su vez se origina del vocablo visigodo BANDWJAN, que significa pregonar o hacer público algo.

En este sentido señala que:" los antiguos edictos de los municipes o curiales romanos se transformaron en los llamados bandos del antiguo Municipio medieval español, que implicaban la acción de los cabildos para publicar las normas a las que se apegaría su gestión de gobierno y, en su caso, las sanciones por su desacato."³⁴

³³Acosta Romero, *op. cit.*, p. 347.

³⁴ Quintana Roldan, *op. cit.*, p.308.

Nuestra Constitución hace referencia expresa a los bandos de policía y buen gobierno que son : “ los ordenamientos de carácter general que expiden los ayuntamientos para preservar el orden , la seguridad y tranquilidad públicas. Regula las actividades de la administración y de los particulares para asegurar esos objetivos, previendo las sanciones administrativas que corresponda aplicar a las infracciones del mismo”.³⁵

b. Reglamentos municipales.

Son en la actualidad la fuente más importante de la legislación municipal. Los bandos han caído en desuso, entendible en cuanto que se consolidan las modernas teorías constitucionales y del Derecho Administrativo.

Los bandos y reglamentos tienen la misma jerarquía, ambos emanan del mismo órgano y siguen el mismo procedimiento de creación. Por lo tanto, no hay razón para creer que uno es superior a otro.

c . Circulares y otras disposiciones administrativas.

Debido a la diversidad de actos que realizan los ayuntamientos en pleno, así como otras autoridades del municipio -Presidente Municipal, Secretario, Regidores, Tesorero, etc.-, existen muchas disposiciones administrativas menores que son fuente del derecho comunal- circulares, oficios, acuerdos , etc-.

5. Fuentes mixtas: Los convenios.

Ha sido práctica creciente en nuestro tiempo que múltiples cuestiones competenciales de la Federación, los estados y los municipios, se convengan entre estos niveles de gobierno, con el fin de buscar mejores resultados de los esfuerzos conjuntos.

³⁵Nava Negrete, Alfonso, bajo la voz *Reglamento de Policía y Buen Gobierno* en *Diccionario Jurídico Mexicano*, p. 2752.

El artículo 116 de la Constitución de la República, en su fracción VII, los prevé y los autoriza, al señalar que:

“La Federación y los Estados, en los términos de la ley, podrán convenir la asunción por parte de estos del ejercicio de sus funciones, la ejecución y operación de obras y la prestación de servicios públicos cuando el desarrollo económico y social lo hagan necesario.

Los Estados estarán facultados para celebrar esos convenios con sus Municipios, a efecto de que éstos asuman la prestación de los servicios o la atención de las funciones a las que se refiere el párrafo anterior” .

De igual forma, el artículo 115 de la Ley Suprema tanto en la fracción III, como en la fracción IV, alude a convenios ya intermunicipales o con el Estado.

C. Fundamento de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos.

En este apartado, como se hizo con la facultad reglamentaria del titular del Poder Ejecutivo, se expondrá el fundamento histórico, lógico y jurídico de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos.

1. Fundamento histórico.

Se funda en el mismo nacimiento del municipio en el imperio romano, con los pactos que Roma mantenía con las colonias o ciudades no latinas. En estos pactos se establecía que Roma respetaría su forma de gobierno, creencias y organización social a cambio del pago de un *munus* o tributo.

Así, las *municipias* tenían la facultad de autogobernarse y por ende, de dictar sus normas de observancia general.

Posteriormente, con la adopción del municipio romano en el territorio español, se elaboraron unos estatutos de las ciudades y poblaciones de la España medieval en los que se recogían las prerrogativas, privilegios o exenciones que disfrutaban sus habitantes. Se conocieron como FUEROS MUNICIPALES.

Se menciona en el Diccionario de Historia de España, que en ellos se establecía " la autonomía mayor o menor del Consejo o Municipio y del derecho local en su conjunto o solamente en algunos aspectos"³⁶

2. Fundamento lógico.

Desde este punto de vista, al igual que como ocurre con la facultad reglamentaria del órgano administrativo, se explica por la imposibilidad de que el legislativo pueda prever todas las contingencias en que haya de encontrarse el ayuntamiento en su actividad diaria.

Pero además, en los problemas que aquejan al municipio, quién mejor para buscar y adoptar la solución que los mismos afectados, a través de sus representantes en el ayuntamiento; quienes en forma deliberativa y colegiada, deben estudiar los problemas, encontrar las soluciones y elevarlas a la categoría de normas jurídicas de carácter general, abstractas e impersonales.

3. Fundamento jurídico.

La redacción original del artículo 115 de la Constitución de la República, hasta antes de la reforma de 1983, no señaló de manera expresa la facultad en comentario para el ayuntamiento.

³⁶ Citado por Quintana Roldán, *op. cit.*, p. 41.

Por ello, esta facultad se contemplaba exclusivamente en las constituciones locales o en las leyes orgánicas municipales, que autorizaban a los ayuntamientos a expedir los ordenamientos necesarios para regular su organización y funcionamiento.

Doctrinariamente, la omisión se superaba con la interpretación armónica de otros preceptos constitucionales, como los artículos 16 y 21 de la Carta Magna del país, que aluden a las autoridades administrativas que tienen a su cargo verificar el cumplimiento de ciertas normas como las de sanidad y policía, quedando comprendidos en ese supuesto los ayuntamientos.

El artículo 16 establece:

"La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos"

49920

Por su parte el artículo 21 constitucional señala que:

"Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas."

Si bien esta explicación doctrinaria parecía ayudar a entender la constitucionalidad de las facultades reglamentarias de los municipios, se estimó necesario dar más certeza y claridad, adicionando esta facultad expresamente al texto del artículo 115 de la Ley Suprema, según se hizo mediante modificaciones aparecidas el día 3 de febrero de 1983, cuyo texto de la fracción II, señaló:

“Los ayuntamientos poseerán facultades para expedir de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los Estados , los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones.”

Sin embargo, como veremos al repasar los antecedentes en nuestras constituciones a partir de la Constitución Gaditana de 1812, se ha reconocido que esta facultad es propia de la autoridad municipal.

D. Antecedentes en nuestras leyes fundamentales.

1. Constitución política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812:

Artículo 321. Estará a cargo de los ayuntamientos

...

8o. Formar las ordenanzas municipales del pueblo, y presentarlas a las cortes para su aprobación por medio de la diputación provincial, que las acompañará con su informe

2. Decreto de 23 de junio de 1813. Instrucción para el gobierno económico político de las provincias.

Artículo 1o. De las obligaciones de los ayuntamientos:

...

X. Las medidas generales de buen gobierno, que deban tomarse para asegurar a las personas y bienes de los habitantes, serán acordadas en el ayuntamiento, y ejecutadas por el alcalde o alcaldes; pero tanto en estas providencias, como en las que los alcaldes están autorizados por las leyes a tomar por sí para conservar el orden y la tranquilidad de los pueblos, serán auxiliados por el ayuntamiento, y por cada uno de sus individuos cuando para ello sean requeridos.

...

XX. Los alcaldes comunicarán inmediatamente al ayuntamiento las órdenes que deban publicarse, y en seguida las hará publicar en el pueblo por los medios acostumbrados.

3. Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822.

Artículo 95. Los alcaldes, regidores y síndicos de que hablan los precedentes artículos, estarán sujetos a la inspección del jefe político subalterno más inmediato del propio partido, y a un reglamento provisional que les darán a consulta a las diputaciones provinciales los jefes políticos superiores, sin perjuicio de remitirlo al gobierno supremo para su aprobación.

Artículo 96. Se adaptará dicho reglamento a la situación y circunstancias de cada pueblo, a fin de conservar en todos el orden público y promover el bien, autorizando a los alcaldes para conciliar desavenencias, despachar demandas de poca entidad, evitar desordenes de toda especie, imponer arrestos y correcciones ligeras; y obligándolos a aprehender a los delincuentes y ponerlos a disposición del jefe político de su partido, o del juez de primera instancia más inmediato a quien toque conocer de esta especie de causas, como de las civiles de más entidad que los indicados alcaldes no hayan dirimido por sí, ni terminado por conciliación.

4. Ley del 20 de marzo de 1837. Reglamento provisional para el gobierno interior de los departamentos.

Artículo 152. Si los reglamentos de policia y buen gobierno no abrazasen todas las medidas que los ayuntamientos estimen oportunas, para la conservación del orden y para atender a la seguridad de las personas y de sus bienes, propondrán al gobernador cuantas juzguen convenientes, a fin de que, de acuerdo con la junta departamental, se adopten aquéllas que parezcan justas

5. Decreto del gobierno del 17 de marzo de 1855, sobre arreglo de las municipalidades.

Artículo 17.- Los intendentes podrán expedir bandos con el objeto:

I. De ordenar lo que estimen conveniente para el mejor desempeño de los deberes que las leyes le encomiendan.

II. De publicar de nuevo las leyes y reglamentos de policia, y recordar a los ciudadanos su observancia, bajo nuevas conminaciones y multas que no excedan de veinticinco pesos.³⁷

Como se puede ver, a través de nuestra historia constitucional se ha reconocido la necesidad de que el ayuntamiento expida disposiciones generales para el buen orden y tranquilidad del municipio.

Así, la reforma del año de 1983 por la cual se reconoce expresamente en su artículo la facultad en comentario para los ayuntamientos, no hace sino reconocer una facultad que desde nuestros primeros años de vida independiente, en distintos grados, ha pertenecido a los ayuntamientos.

³⁷ Cfr. *Derechos del Pueblo Mexicano: México a través de sus constituciones*, t. XI.

E. El municipio como primer nivel de gobierno.

Necesitamos establecer algunas bases para la correcta interpretación del artículo 115. En este apartado se analizará la naturaleza del municipio como primer nivel de gobierno. En el siguiente apartado se desarrollará el estudio exegético de la citada disposición.

Nuestro texto constitucional señala diversos niveles de gobierno, los cuales deben desarrollar y ejercer la administración pública, el artículo 40 constitucional dispone:

“Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una Federación establecida según los principios de ésta ley fundamental”.

Nuestro Estado mexicano es un Estado compuesto, que se integra por entidades federativas, éstas a su vez se integran por municipios, según lo dispone el artículo 115 constitucional que establece en su primer párrafo:

“Los Estados adoptan, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio libre”.

Así, podríamos afirmar que en nuestro país existen tres niveles de gobierno; federal, estatal y municipal.

Estos niveles de gobierno no sólo se infieren de los artículos 40 y 115 constitucionales, sino de otras varias disposiciones más, citamos el artículo 3o. que en su primer párrafo dice:

“Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado -Federación, estados y municipios- impartirá educación preescolar, primaria y secundaria...”

El propio artículo en su fracción VIII establece:

“El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los estados y los municipios...”.

También en materia de educación está la fracción XXV del artículo 73, que establece las facultades del Congreso, que dice textualmente:

“...así como para dictar las leyes encaminadas a distribuir convenientemente entre la Federación, los Estados y los Municipios el ejercicio de la función educativa y las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público”.

El artículo 27, en su fracción VI, establece también:

“Los Estados y el Distrito Federal, lo mismo que los Municipios de toda la República, tendrán plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes raíces necesarios para los servicios públicos”.

El artículo 31, en su IV fracción, establece la obligación de todos los mexicanos para contribuir a los gastos de la Federación, Estados y Municipios.

El Presidente De la Madrid, en la iniciativa presentada en el Senado de la República que reformó el artículo 115 para quedar en los términos vigentes, menciona que el municipio es un nivel de gobierno, transcribiremos algunos párrafos en donde lo califica como tal:

"La descentralización exige un proceso decidido y profundo, aunque gradual, ordenado y eficaz, de la revisión de competencias constitucionales entre Federación, Estados y Municipios, proceso que deberá analizar las facultades y atribuciones actuales de las autoridades federales y de las autoridades locales y municipales, para determinar cuales pueden redistribuirse para un mejor equilibrio entre las tres instancias de gobierno constitucional".

"Estamos conscientes, que los Municipios, por su estrecho y directo contacto con la población, constituyen las auténticas escuelas de la democracia y que solo podemos lograr su vigorización como estructura y célula política, confiándole desde la constitución los elementos y atributos conceptuales de nuestros principios republicanos traducidos en los tres niveles de gobierno: federación, estados y municipios".

"La libertad municipal, conquista revolucionaria, había venido quedando rezagada en relación con las otras dos grandes conquistas de la revolución en materia agraria y laboral, pero el proceso de cambio y la voluntad nacional requieren la actualización y ajustes necesarios a la Constitución para que el Municipio recupere y adquiera las notas políticas y económicas que deban

corresponderle como primer nivel de gobierno, de manera tal que superando el centralismo que se había venido dando a éste respecto, los ciudadanos se reencuentren con sus Municipios".

Está fundado en un federalismo que implica el reconocimiento y la separación de competencias; en primer lugar entre el Gobierno Federal y los estados federados y en segundo lugar, entre éstos y los municipios.

El municipio es la base, la célula; los estados forzosamente se dividen en municipios; no es factible para ellos organizarse en otra forma.

Es importante estar bien convencidos de la naturaleza jurídica del municipio, porque de la concepción que de él se tenga, dependen las atribuciones y fines que se le deban reconocer, si pensamos que es un medio de descentralización administrativa lo limitaremos y será un delegado de la autoridad central o cuando mucho un simple administrador de los servicios que requiera la comunidad, y esto no es exageración, se da en la realidad, como ejemplo podemos ver la concepción, plasmada en la Constitución Política del Estado de Chihuahua, en donde el artículo 140 establece que:

"Las autoridades Municipales tendrán el carácter de agentes del Ejecutivo del Estado para la observancia y ejecución de las leyes, decretos y acuerdos que se relacionen con el orden general y cumplirán, dentro de su respectiva jurisdicción los órdenes que reciban del gobierno, como superior jerárquico, siendo causa de responsabilidad, su falta de cumplimiento".

Por ello debemos hacer conciencia, enfatizar y tratar que se entienda que es un nivel de gobierno con poderes autónomos, responsables no ante el Ejecutivo, sino ante sus vecinos.

F. El sentido de la reforma de 1983.

A continuación, buscaremos en el proceso legislativo que dio origen a la reforma el sentido de la disposición que se estudia. Así, se extraerá de lo vertido en las distintas etapas que integraron el proceso legislativo las referencias a la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos.

Las etapas en que se dividió el proceso fueron las siguientes:

1. Iniciativa;
2. Comparecencia del titular de la Secretaría de Gobernación para explicar los motivos de la reforma;
3. Lectura del dictamen y discusión en la Cámara de Senadores; y
4. Lectura del dictamen y discusión en la Cámara de Diputados;

1. Iniciativa.

El 8 de diciembre de 1982, en sesión ordinaria de la Cámara de Senadores se dio lectura a una iniciativa de reforma al artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, enviada por el Ejecutivo Federal.

En la exposición de motivos de la iniciativa se menciona que:

"En la fracción II se reitera la personalidad jurídica de los municipios, se confiere jerarquía constitucional al manejo del patrimonio de conformidad con la ley, a fin de evitar interpretaciones que se han dado en la práctica institucional, inclusive de orden judicial, que no corresponden a la ortodoxia jurídica de la naturaleza de los ayuntamientos como órganos deliberantes y de decisión de las comunidades municipales, se establece con toda claridad que estarán facultados para expedir

de acuerdo con las bases que fijen las legislaturas de los estados, los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones".

El texto propuesto en la iniciativa, que fue el que finalmente quedó, era el siguiente:

"Los ayuntamientos poseerán facultades para expedir, de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los estados, los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones".

2. Comparecencia del titular de la Secretaría de Gobernación para explicar los motivos de la reforma.

El día 20 de noviembre de 1982, compareció el Lic. Manuel Bartlett Díaz, Secretario de Gobernación ante el Senado de la República para explicar los motivos de la reforma. Respecto de la facultad objeto de nuestro estudio dijo:

"La autonomía municipal es instancia de descentralización política, económica y administrativa, que guarda vínculos de coordinación con el estado, fundados en bases locales y en la Constitución Federal. Ese es el sentido del federalismo que permite la unidad en la diversidad. Así como en la Federación estableció bases para delimitar las competencias locales, las legislaturas de los estados, en el marco de la Ley Fundamental establecen las bases que aseguren una auténtica autonomía municipal

“En este sentido de protección del ámbito municipal, la iniciativa preceptúa con toda claridad que los ayuntamientos estarán facultados, de acuerdo con las bases normativas que emanen de las legislaturas de los estados, para expedir los “bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones.

“Esta adición responde a la necesidad de establecer un marco regulador del desarrollo normativo de los ayuntamientos, dado que en la práctica se dan diversas circunstancias: Estados que no establecen base de coherencia para la reglamentación municipal y otros que determinan que la legislatura local deberá aprobar los bandos o reglamentos administrativos del ayuntamiento, lo cual vulnera la autonomía municipal al restringir una facultad consustancial a su personalidad jurídica prevista por la Constitución Federal.

“Es conveniente detallar, que la facultad asignada al Municipio por el texto de la iniciativa, se refiera a la expedición de bandos de policía y reglamentos administrativos. Cabe subrayar que el reglamento, en sentido estricto, es un cuerpo normativo expedido por la autoridad administrativa para dar las bases explícitas respecto a la aplicación o ejecución de una ley, la cual detalla o delimita. En el caso que nos ocupa, los reglamentos de los ayuntamientos no pormenorizan una ley, son reglamentos autónomos que norman por sí mismos determinadas relaciones o actividades del ámbito municipal. Sin embargo, en razón de la necesaria regulación para la unidad de las entidades y el establecimiento de bases que asignen garantías mínimas, se preceptúa que una ley general enmarque la expedición de los

reglamentos municipales. Así se salvaguarda esta facultad municipal con base en criterios generales que aseguren los objetivos democráticos, económicos y sociales que demanda la nación”.

Estas últimas líneas son importantes para entender el sentido de la reforma, pues definen la naturaleza de la facultad en comentario. Así, según el Secretario de Gobernación, el ejercicio de la citada facultad está sujeta a una ley general que enmarca la expedición de los reglamentos municipales. Asimismo, menciona que el reglamento no está destinado a pormenorizar una ley como sería el caso de los reglamentos de ejecución expedidos por el Poder Ejecutivo.

3. Lectura del dictamen y discusión en la Cámara de Senadores.

En el dictamen dirigido a la Asamblea por las Comisiones Unidas Primera de Puntos Constitucionales, Segunda de Gobernación y Primera de Planeación de Desarrollo Económico y Social se menciona que para la elaboración del dictamen se tomó en cuenta la iniciativa del presidente de la República, así como también lo vertido por el secretario de Gobernación en su comparecencia a esa Asamblea.

Respecto de la fracción II del artículo 115 se dice en el dictamen que:

“...Se reafirma la facultad para que las comunidades municipales puedan expedir bandos de policía y buen gobierno, así como reglamentos, circulares y otras disposiciones de orden administrativo, de acuerdo con bases que establezcan las legislaturas de los estados. Las comisiones quieren dejar sentado a este respecto, que si bien es cierto que la emisión de una circular no puede sujetarse a normas estrictas emitidas por un Congreso, advierten que el texto del segundo párrafo de la fracción II de la iniciativa marca una obligación a las legislaturas locales, de permitir a los ayuntamientos que realicen libremente lo

que el texto consigna, lo que por supuesto habrá de quedar sujeto al orden jurídico local y, desde luego federal.

Se estima asimismo que, dada la heterogeneidad de las entidades federativas y de los centenares de municipios del país, que podría dar lugar a una compleja tipología de los mismos, no es posible establecer bases detalladas que desbordarían la realidad y resultarían inaplicables.

Por otra parte, las comisiones dictaminadoras advierten que en efecto, sujetar la facultad de los municipios para emitir sus propios reglamentos y disposiciones administrativas a normas dictadas por las legislaturas locales, es una forma de asegurar su vigencia, puesto que esta atribución alcanza rango constitucional nacional que hasta ahora no había tenido, así como que las bases generales que den cierta unidad a la vida municipal de cada estado son una forma de integrar políticamente a la entidad y por esa vía mantener la organización del todo nacional, en su sentido federalista; pues así como la Constitución General de la República es un pacto de unión de la multiplicidad estatal, el orden jurídico de cada estado ha de asegurar la unidad de sus municipios y por ende la cohesión política y social de todos quienes integran el estado".

En el debate el senador Madero González se refirió a la citada fracción de la siguiente manera:

"El dictamen señala que sujetar la facultad municipal para emitir sus propios reglamentos y disposiciones administrativas, a normas dictadas por las legislaturas locales, asegura su vigencia, y así es en realidad, pues tal atribución alcanza ahora el rango constitucional del que carecía. Además, las bases generales que

den mayor unidad a la vida municipal integrarán políticamente a la entidad federativa, coadyuvarán así a la organización del todo nacional, en su real sentido federalista, ya que si la Constitución General de la República es pacto de unión de la multiplicidad estatal, el orden jurídico de cada estado debe asegurar, en la unidad de sus municipios, la cohesión política y social del propio estado”.

4. Lectura del dictamen y discusión en la Cámara de Diputados.

En la sesión ordinaria de la Cámara de Diputados celebrada el 28 de diciembre de 1982, se dio lectura al dictamen preparado por las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Programación, Presupuesto y Cuenta Pública de esa Cámara. En el dictamen no se hace referencia alguna a la facultad reglamentaria de los municipios.

Es en el debate cuando el diputado Alfredo Reyes Contreras del PPS pide el voto en contra del dictamen pues señala que las reformas no contribuyen a la ampliación del régimen democrático al país, sino que por el contrario lo restringe aún más.

Señala que la propuesta de reforma al artículo 115 constitucional contiene entre otras la adición de que:

“Los ayuntamientos de acuerdo con las bases normativas que señalen las legislaturas, podrán expedir los bandos de policía y buen gobierno, los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas.

Al respecto señala que "el derecho a legislar que hasta ahora tenía el ayuntamiento a través del cabildo, también se limita. Chueco o derecho, en distintos municipios se hacía el esfuerzo de que cada 5 de febrero se publicaran los bandos que aquí se denominan de policía y buen gobierno, y que un término que a mi me parece más adecuado, es decir, los bandos municipales, legislaban, se reunía el cabildo y aún con todas las limitaciones establecían ahí algunas bases para normar la vida de los ciudadanos, para normar la vida de la comunidad dentro del territorio de los municipios".

Finalmente el diputado hace la siguiente propuesta de redacción "los ayuntamientos poseerán facultades para expedir sus propios bandos municipales, reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones". Esta propuesta fue desechada por la Asamblea.

G. Posiciones doctrinales y crítica a las mismas en torno a la naturaleza jurídica de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos.

1. Posición que señala que la naturaleza de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos es legislativa.

El principal municipalista que sostiene esta posición es Reynaldo Robles Martínez, quien comienza diciendo al respecto que: " El municipio a través de su ayuntamiento realiza actos legislativos, como son la elaboración de Bandos y Reglamentos municipales..."³⁸, continúa diciendo que: " Es equivocada la creencia de que el Municipio es un órgano administrativo y no un nivel de gobierno, que sus facultades para crear normas son reglamentarias, propias del Ejecutivo y no legislativas"³⁹

³⁸ Robles Martínez, Reynaldo, *El Municipio*, p. 234.

³⁹ Idem. 235.

Después sostiene la tesis de que el municipio es un nivel de gobierno de la siguiente manera: "El municipio es un nivel de gobierno, que tiene una esfera de competencia con funciones legislativas, que las realiza a través de un órgano colegiado, deliberativo, el cual satisface los requisitos de órgano legislativo, ya que el carácter de las normas que expide es el de una verdadera ley, tanto desde el punto de vista material como formal".⁴⁰

A continuación reflexiona señalando que : "no es posible concebir la creación de un nivel de gobierno con una sola función, pues de nada serviría que los vecinos de un Municipio designaran a sus mandatarios, si éstos no van a interpretar ni obedecer al pueblo que representan, y solamente se van a convertir en agentes subordinados o delegados del poder central".

Finalmente señala que: "Lo único que se requiere es superar los prejuicios para reconocer que el Municipio tiene facultades legislativas y que esa función la realiza el cuerpo colegiado y deliberativo llamado Ayuntamiento. La representación proporcional constituye un sistema de asignación de plazas legislativas, no constituye un sistema de integración de cuerpos ejecutivos colegiados".⁴¹

Esta postura se puede sintetizar de la siguiente manera:

- a. El municipio a través del ayuntamiento realiza actos material y formalmente legislativos, por ser un nivel de gobierno y no un órgano administrativo.
- b. Las funciones legislativas las realiza un órgano colegiado y deliberativo como es el ayuntamiento, que debe interpretar y obedecer al pueblo que representa.

Esta tesis, desde nuestro punto de vista no puede adoptarse, pues como veremos a continuación, la facultad en comentario de los ayuntamientos, si bien tiene algunas semejanzas con la facultad legislativa, también es cierto que tiene algunas diferencias esenciales.

⁴⁰Ibidem.

⁴¹Ibidem.

Además, siguiendo un criterio formal, no podemos decir que las disposiciones que emanan de los ayuntamientos sean leyes. Nuestra Constitución Federal establece que el Poder Legislativo Federal se deposita en el Congreso de la Unión, mientras que el Poder legislativo Local en las legislaturas respectivas. No existe en la Constitución General ninguna referencia a la facultad de los ayuntamientos para expedir leyes.

a. Semejanzas.

1. Ninguno de los dos tipos de ordenamientos emanan de un sólo individuo ; tanto el autor de la ley como el de los bandos y reglamentos, es un órgano colegiado, deliberativo y representativo.
2. La ley, como es sabido, es el resultado de una serie de actos encadenados entre sí, sucesivos y complementarios que se denomina proceso legislativo; los bandos y reglamentos, por su parte, son también el producto de un proceso que se integra por una iniciativa o propuesta, el estudio, discusión, aprobación y publicación. Como se puede ver tienen casi el mismo procedimiento de creación.
3. Entre las leyes y las disposiciones municipales en comentario, existen semejanzas desde el punto de vista material, pues éstos como la mayoría de las leyes, crean situaciones jurídicas generales.
4. Los bandos y reglamentos al igual que las leyes no pueden derogar los principios generales del derecho como el de la igualdad ante la ley, la irretroactividad de la ley, etc.
5. Los bandos y reglamentos municipales como las leyes, forman parte del ordenamiento jurídico.
6. Ambos tipos de ordenamientos están subordinados a la Constitución.

7. Los bandos y reglamentos expedidos por los ayuntamientos tienen la característica de ser permanentes y estables. Al igual que la ley, siguen en vigor en forma indeterminada mientras no sean derogados expresa o tácitamente por una autoridad competente; ésta puede ser un ayuntamiento posterior o la legislatura del estado respectivo mediante una ley que contradiga o esté en contraposición con ellos.

b. Diferencias.

1. La existencia de la ley sólo depende de su adecuación con la Constitución, en cambio, los bandos y reglamentos, además del fundamento constitucional, necesitan estar expedidos de acuerdo con las bases normativas que deben establecer las legislaturas de los estados.

2. Los bandos y reglamentos en comentario no pueden regular determinadas materias que una ley emanada del Poder Legislativo sí puede reglamentar, tanto por la existencia del principio de "autoridad formal de la ley" como por el principio de "reserva de la ley" que ya hemos visto.

3. Los bandos y reglamentos, no son documentos rígidos que sólo puedan ser modificados recurriendo a procedimientos extraordinarios o engorrosos, en cambio las leyes necesitan de la participación de un poder diferente para que sean válidas - sanción y publicación del Poder Ejecutivo-.

c. Relaciones entre las leyes y los bandos y reglamentos municipales.

1. En cuanto a la jerarquía de los bandos y reglamentos dentro del ordenamiento jurídico, éstos están siempre por debajo de la ley. Los bandos y reglamentos ocupan el último lugar del escalafón que parte de la Constitución, pasando por las leyes federales, constituciones de los estados y leyes de éstos.

2. Por lo tanto los ordenamientos municipales no pueden estar en oposición a la Constitución General, las de los estados ni de las leyes, federales y locales.

3. Los bandos y reglamentos en comentario, en todo caso, deben estar de acuerdo con las bases normativas que emitan las legislaturas de los estados.

2. Posición que señala que la naturaleza de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos es reglamentaria.

En este sentido encontramos a varios autores que asemejan la facultad en comentario de los ayuntamientos con la facultad reglamentaria propia del Poder Ejecutivo, es decir la equipara a la facultad de expedir reglamentos que desarrollen y concreten una ley formal.

Tena Ramírez señala que: " Las Constituciones locales han entendido que la función legislativa, especialmente la expedición de la ley orgánica municipal, en ningún caso compete al órgano municipal, lo que está de acuerdo con el principio de división de poderes, que no toleraría la ampliación de la función legislativa a otro titular del que la tuviese en exclusividad, según es el Poder Legislativo."⁴² Abundando menciona que: " Los bandos no pueden estimarse como actos legislativos propiamente dichos a pesar de su generalidad, sino como desarrollo de las leyes expedidas por el órgano legislativo central"⁴³

Por su parte Acosta Romero menciona que: " Otro aspecto de la reforma consiste en que de acuerdo con lo que señale cada ley, los municipios tendrán facultad reglamentaria de las leyes de la entidad federativa, en mi opinión, en lo referente a las cuestiones municipales dentro de la jurisdicción de cada municipio"⁴⁴

⁴² Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, pp. 144s.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p. 347.

a. Semejanzas.

1. Ambos tipos de ordenamientos son leyes desde el punto de vista material, pues crean situaciones jurídicas generales.
2. Ninguno de estos ordenamientos puede derogar los principios generales de derecho.
3. Forman parte del ordenamiento jurídico.
4. Están subordinados a la Constitución Federal, a la constitución local respectiva y las leyes, federales y locales.

b. Diferencias.

1. El reglamento del ejecutivo no tiene razón de ser si no existe una ley a la cual desarrolla y concretiza; los bandos y reglamentos municipales de acuerdo con nuestra Constitución sólo requieren una ley que enmarque su existencia jurídica.
2. El reglamento del Ejecutivo deja de tener vigencia cuando se deroga la ley a la que es útil, salvo que en disposición transitoria de la que la sustituya le continúe su vida jurídica en lo que no se oponga a ella; los ordenamientos municipales tienen vigencia en tanto la materia no se recoja en una ley o se expida un nuevo bando o reglamento municipal.
3. El reglamento del titular del Poder Ejecutivo no puede contener un capítulo de infracciones y sanciones pues es coercible por la ley que reglamenta, así las infracciones al reglamento de ejecución se sancionan conforme al capítulo de infracciones y sanciones de la ley; los bandos y reglamentos sí pueden contener un capítulo de infracciones y sanciones para volverse coercibles.

3. Posición que señala que la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos es complementaria del orden legal.

En este sentido, el constitucionalista Elisur Arteaga Nava señala que:

"los bandos son instrumentos legales complementarios de la actividad legislativa que corresponde al Congreso del Estado. Se circunscribe a regular la vida de una comunidad en aquellas materias que tengan relación con ellas y que no hayan sido normadas por la legislatura. De alguna forma cubren los vacíos legales que sobre el tema de convivencia comunitaria se observa en el sistema jurídico de un estado; por eso se les califica de complementarios"⁴⁵

Como se puede ver, esta posición coincide con el espíritu de la reforma al artículo 115 constitucional del año de 1983, que señala que dentro del marco de una ley general, los ayuntamientos pueden expedir ordenamientos en materias municipales, sin limitarse a la concreción y desarrollo de una ley, aunque tiene ciertos matices que se precisarán a continuación.

4. Postura personal.

Hasta aquí, hemos visto que la facultad de los ayuntamientos tiene semejanzas, pero también diferencias con la facultad legislativa que corresponde a los poderes legislativos, federal y estatales, así como con la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo, igualmente, en los ámbitos federal y estatal.

Puesto que existen diferencias en relación con ambas facultades, la facultad de los ayuntamientos no puede tener la misma naturaleza que ellas.

⁴⁵Arteaga Nava, Elisur, *Derecho Constitucional*, p. 365., t. II.

Entonces la pregunta fundamental de este trabajo, ¿Qué naturaleza tiene la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos en el ámbito municipal? queda aún sin contestar. Ya sabemos lo que no es, ahora el siguiente paso es exponer, lo que en nuestra opinión sí es.

Para cumplir este propósito, se debe tomar en cuenta algunos puntos que se han visto en este trabajo, especialmente el apartado relativo al municipio como primer nivel de gobierno y el sentido de la reforma al artículo 115 constitucional en el año de 1983.

Como se señaló en el capítulo respectivo, nuestra Constitución establece que los estados forzosamente se dividen en municipios, asimismo, se dijo que en diversos artículos de nuestra Ley Suprema se hace referencia a los tres niveles de gobierno.

Reconocer que el municipio es un nivel de gobierno, implica negar por otro lado, que se trata de un delegado de la autoridad central o un medio de descentralización administrativa.

Nuestra Constitución General establece en su artículo 115 que el municipio no sólo es la base de la división administrativa, sino también de la división política y territorial. Además establece que el municipio debe ser libre.

La libertad es la potestad de una persona para elegir sus fines, sus objetivos, así como para escoger los medios para alcanzar esos fines. El municipio, como nos dice De la Garza, en relación con sus fines "no está constreñido, sujeto a algo o a alguien, salvo a la ley"⁴⁶

Así, no podemos considerarlo un agente del gobernador, como lo hace la Constitución del Estado de Chihuahua de la que ya hemos hecho referencia.

⁴⁶De la Garza, Sergio Fco., *El Municipio: Historia, Naturaleza y Gobierno*, p.

El municipio es un nivel de gobierno, que tiene una esfera de competencia propia, que realiza a través de un órgano colegiado, deliberativo, el cual representa a los habitantes del municipio.

Coincidimos con Robles Martínez cuando menciona que: "No es posible concebir la creación de un nivel de gobierno con una sola función, pues de nada serviría que los vecinos de un municipio designaran a sus mandatarios, si éstos no van a interpretar ni a obedecer al pueblo que representan, y solamente se van a convertir en agentes subordinados o delegados del poder central"⁴⁷

Así, el ayuntamiento representa a la población del municipio, no a otra instancia de gobierno. Es muy importante señalar esto, pues así se reconoce la legitimación representativa del ayuntamiento para prever las soluciones a los problemas cotidianos que plantea cada comunidad municipal.

Por otro lado, esta concepción de la naturaleza del ayuntamiento como órgano representativo de la comunidad empapa el proceso de reforma al artículo 115 constitucional del año de 1983.⁴⁸

En este punto conviene recordar uno de los principales párrafos de la comparecencia del titular de la Secretaría de Gobernación para explicar los motivos de la reforma, en el cual define los alcances de la facultad reglamentaria. Debemos tomar en cuenta que estos comentarios, como expresamente lo señala la comisión dictaminadora de la Cámara de Senadores, fueron tomados en cuenta para la elaboración del dictamen.

"Es conveniente detallar, que la facultad asignada al Municipio por el texto de la iniciativa, se refiera a la expedición de bandos de policía y reglamentos administrativos. Cabe subrayar que el reglamento, en sentido estricto, es un cuerpo normativo expedido

⁴⁷ Robles Martínez, Reynaldo, *op. cit.*, p. 235.

⁴⁸ Ver letra F, del Capítulo III.

por la autoridad administrativa para dar las bases explícitas respecto a la aplicación o ejecución de una ley, la cual detalla o delimita. En el caso que nos ocupa, los reglamentos de los ayuntamientos no pormenorizan una ley, son reglamentos autónomos que norman por sí mismos determinadas relaciones o actividades del ámbito municipal. Sin embargo, en razón de la necesaria regulación para la unidad de las entidades y el establecimiento de bases que asignen garantías mínimas, se preceptúa que una ley general enmarque la expedición de los reglamentos municipales. Así se salvaguarda esta facultad municipal con base en criterios generales que aseguren los objetivos democráticos, económicos y sociales que demanda la nación".

Se señala expresamente, que estos bandos y reglamentos no pormenorizan una ley, sino que norman por sí mismos determinadas relaciones o actividades del ámbito municipal, que son reglamentos autónomos.

No coincidimos del todo en este punto. Si por reglamento autónomo se entiende: "aquel que emite un órgano facultado para ello y que pueda desarrollar una base, un principio o un artículo de la Constitución sin necesidad de la existencia previa de una ley del Congreso de la Unión, o en su caso, de las legislaturas locales", ⁴⁹entonces, los reglamentos y demás disposiciones a que se refiere la fracción II del artículo 115 de la Constitución, no son autónomos ya que las facultades que expresamente está otorgando el segundo párrafo de la fracción mencionada, se ejercerán de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los Estados.

⁴⁹Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p. 134.

Por otro lado, el Secretario de Gobernación en su comparecencia afirma que las bases normativas a que se refiere al artículo 115 consisten en "una ley general que enmarque la expedición de los reglamentos municipales".

Es decir, se refiere a un marco regulador, no a leyes que deban ser reglamentadas por los ayuntamientos.

Esta idea es adoptada por la comisión dictaminadora de la Cámara de Senadores cuando señala que:

"Se estima asimismo que, dada la heterogeneidad de las entidades federativas y de los centenares de municipios del país, que podría dar lugar a una compleja tipología de los mismos, no es posible establecer bases detalladas que desbordarían la realidad y resultarían inaplicables."

"Por otra parte, las comisiones dictaminadoras advierten que en efecto, sujetar la facultad de los municipios para emitir sus propios reglamentos y disposiciones administrativas a normas dictadas por las legislaturas locales, es una forma de asegurar su vigencia, puesto que esta atribución alcanza rango constitucional nacional que hasta ahora no había tenido, así como que las bases generales que den cierta unidad a la vida municipal de cada estado son una forma de integrar políticamente a la entidad y por esa vía mantener la organización del todo nacional, en su sentido federalista; pues así como la Constitución General de la República es un pacto de unión de la multiplicidad estatal, el orden jurídico de cada estado ha de asegurar la unidad de sus municipios y por ende la cohesión política y social de todos quienes integran el estado".

En este sentido, la postura de Elisur Arteaga Nava que se presentó en el apartado anterior coincide con los términos en que se ha expresado en el proceso legislativo en sentido de la reforma. Como dice Arteaga, los bandos y reglamentos municipales son instrumentos legales complementarios de la actividad legislativa que corresponde al Congreso del Estado, menciona que: " De alguna forma cubren los vacíos legales que sobre el tema de convivencia comunitaria se observa en el sistema jurídico de un estado; por eso se les califica de complementarios"⁵⁰

Aquí, se debe expresar con precisión el sentido del vocablo "complementario" y en relación con qué se entiende.

Complementario viene del vocablo "complemento" que significa: " cosa, cualidad o circunstancia que se añade a otra para hacerla íntegra o perfecta".

Atendiendo a este significado, no se debe entender que el ayuntamiento al expedir un bando o reglamento añada algo a una ley emana del Congreso Local, pues eso equivaldría a atribuirle una facultad verdaderamente legislativa que nuestra Constitución no le reconoce. Sino que se complementa el orden jurídico en el ámbito municipal. El añadido es al orden jurídico y no a una ley en concreto.

⁵⁰Arteaga Nava, Elisur, *op. cit.*, p. 365., t. II.

CONCLUSIONES.

De las reflexiones que hemos hecho en este estudio, podemos llegar a las siguientes y breves conclusiones:

Primera.- La facultad legislativa consiste, desde el punto de vista de su naturaleza intrínseca, en la realización de actos que crean, modifican y extinguen una situación jurídica general. Esta facultad generalmente se deposita en el Poder Legislativo, sin embargo, por excepción nuestra Constitución prevé que otros órganos también emitan ordenamientos de carácter general.

Así surge la distinción entre leyes formales -que emanan del Poder Ejecutivo-, y leyes materiales- que emanan de un órgano distinto al Legislativo-. De esta distinción que tiene su base en la Constitución General, derivan dos principios torales de la teoría de la ley mexicana:

1. El principio de "autoridad formal de la ley", que establece que las leyes emanadas del Poder Legislativo, sólo pueden ser modificadas o derogadas por el mismo órgano que las emitió y siguiendo el mismo procedimiento de creación.
2. El principio de la "reserva de la ley", que señala que ciertas materias son de regulación exclusiva del Poder Legislativo.

Segunda.- Por otro lado, la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo, consiste en la expedición de normas jurídicas generales- leyes en sentido material -con el fin de detallar una ley emanada del Poder Legislativo y facilitar su ejecución y observancia en la esfera administrativa. Por excepción se admiten los llamados reglamentos delegados para los casos previstos en los artículos 29 y 131 de la Constitución.

Tercera.- Entre las leyes en sentido formal y los reglamentos del Ejecutivo, existen diferencias que tienen su causa en la distinción formal que existe entre ambos tipos de

ordenamientos; pero también existen semejanzas desde el punto de vista material, pues los reglamentos como las leyes, crean situaciones jurídicas generales.

Cuarta.- Para tratar de explicar la naturaleza jurídica de la facultad de los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos, han surgido, al menos, tres posiciones doctrinales:

1. La que afirma que los municipios tienen una verdadera facultad legislativa, que el carácter de las normas que expide el ayuntamiento es el de una verdadera ley, tanto desde el punto de vista material como formal. Esta tesis no puede aceptarse pues si bien tienen algunas semejanzas con las leyes expedidas por el Legislativo, también es cierto que se encuentran diferencias que derivan sobre todo de los principios de la "autoridad formal de la ley" y del de la "reserva de la ley" que se han comentado y que tienen su base en la misma Constitución.

Además, nuestra Constitución Federal establece que el Poder Legislativo Federal se deposita en el Congreso de la Unión, mientras que el Poder Legislativo Local en las legislaturas respectivas. No existe en nuestra Constitución ninguna referencia a la facultad de los ayuntamientos para expedir leyes.

2. Por otro lado, algunos autores sostienen que la facultad en comentario se refiere al desarrollo y concreción de las leyes emitidas por la legislatura local, equiparando de esta manera dicha facultad con la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo que se circunscribe al mejor proveer en la esfera administrativa. Sobre este punto se señaló con base en los documentos del proceso de reforma al artículo 115 del año 1983, que al ser el municipio un nivel de gobierno, con una esfera de competencia propia que realiza a través de un órgano colegiado y deliberativo, el cual representa a los habitantes del municipio, no se le puede concebir como una dependencia administrativa, ni al ayuntamiento como un cuerpo colegiado ejecutivo, con la sola función administrativa.

3. La tercera posición, que desde cierto punto de vista guarda congruencia con lo expuesto en este trabajo, es la que considera que la facultad de los ayuntamientos para expedir los bandos y reglamentos es *para complementar* la actividad legislativa que corresponde al Congreso del Estado.

Por completar no se debe entender que el ayuntamiento al expedir un bando o reglamento añade algo a una ley emanada del Congreso Local, pues eso equivaldría a atribuirle una facultad verdaderamente legislativa que nuestra Constitución no le reconoce. Sino que se complementa el orden jurídico en el ámbito municipal. El añadido es al orden jurídico y no a una ley concreta.

La adhesión a esta posición se funda en los siguientes razonamientos:

a. Existe un fundamento histórico, lógico y jurídico de la facultad de los ayuntamientos en comento.

El fundamento histórico se basa en el reconocimiento que desde el imperio romano, pasando por la adopción del municipio romano en territorio español, se ha hecho de la necesidad de respetar la singularidad social, cultural, política y económica de las comunidades municipales.

El fundamento lógico se explica por la imposibilidad de que una ley del Poder Legislativo pueda prever todas las contingencias que pueda encontrar el ayuntamiento en sus actividades diarias. Nadie mejor para buscar y adoptar la solución a los problemas vecinales que los mismos vecinos a través de sus representantes en el ayuntamiento.

El fundamento jurídico se encuentra en la Constitución. La fracción segunda del artículo 115; reformada en el año de 1983, señala de manera expresa la facultad de los ayuntamientos en comento. Esta disposición constitucional no hace otra cosa sino

reconocer una facultad que desde nuestros primeros años de vida independiente ha pertenecido a los ayuntamientos en mayor o menor grado.

b. Por otro lado, se vio que para entender la naturaleza de la facultad en comento es importante comprender que el municipio es el primer nivel de gobierno, no es un mero administrador o un delegado del Ejecutivo estatal o federal. El municipio, de acuerdo con la Constitución, es la base de la división administrativa, política y territorial, es libre, dentro del marco legal, para elegir sus fines y los medios para alcanzar esos fines.

Tiene una esfera de competencia propia, que realiza a través de un órgano colegiado y deliberativo que es el ayuntamiento, representante de los habitantes del municipio.

c. Esta concepción del municipio como primer nivel de gobierno se recoge en la reforma del año de 1983. Esto explica que tanto en la iniciativa, como en la comparecencia del Secretario de Gobernación, y finalmente en el dictamen senatorial, *se apruebe otorgar a los ayuntamientos una facultad amplia para expedir sus bandos, reglamentos y demás disposiciones de carácter general, limitando esa facultad a una ley que sirva de marco y base de coherencia para la reglamentación municipal.*

BIBLIOGRAFÍA

1. Libros.

- ACOSTA ROMERO, MIGUEL, *Teoría General del Derecho Administrativo*, novena edición, Porrúa, México, 1992.
- *Segundo Curso de Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1989.
- *Compendio de Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1996.
- ARTEAGA NAVA, ELISUR, *Derecho Constitucional*, t. II., UNAM, México, 1994.
- BURGOA, IGNACIO, *Derecho Constitucional Mexicano*, décima edición, Porrúa, México, 1996.
- COLÍN, MARIO, *El Municipio Libre*, Edición del Gobierno del Estado de México, 1978.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, octava edición, Porrúa, México, 1995, dos tomos.
- DE LA GARZA, SERGIO FRANCISCO, *El Municipio: Historia, Naturaleza y Gobierno*, segunda edición. EPESSA, México, 1992.
- DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO: MÉXICO A TRAVÉS DE SUS CONSTITUCIONES, t. XI., Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, tercera edición, Porrúa, México, 1985.
- DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM., octava edición, Porrúa, México, 1995.
- FAYA VIESCA, JACINTO, *Leyes Federales y Congreso de la Unión: Teoría de la Ley Mexicana*, Porrúa, México, 1991.
- FRAGA, GABINO, *Derecho Administrativo*, trigésima tercera edición, Porrúa, México, 1994.
- GARCÍA MÁYNEZ, EDUARDO, *Introducción al Estudio del Derecho*, cuadragésima cuarta edición, Porrúa, México, 1992.
- LA CONSTITUCIÓN Y SU INTERPRETACIÓN POR EL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, t. IV., Suprema Corte de Justicia de la Nación, Fondo de Cultura Económica, México, 1993.
- MARGÁIN MANAUTOU, EMILIO, *Introducción al Estudio del Derecho Administrativo Mexicano*, Porrúa, México, 1989.

- MARÍA DIEZ, MANUEL, *Derecho Administrativo*, segunda edición, editorial PLUS ULTRA, Argentina, 1974, seis tomos.
- NAVA NEGRETE, ALFONSO, *Derecho Administrativo Mexicano*, Fondo de Cultura Económica, México, 1995.
- OCHOA CAMPOS, MOISÉS, *La Reforma Municipal*, cuarta edición, Porrúa, México, 1985.
- QUINTANA ROLDÁN, CARLOS F., *Derecho Municipal*, Porrúa, México, 1995.
- ROBLES MARTÍNEZ, REYNALDO, *El Municipio*, segunda edición, Porrúa, México, 1993.
- SEMPÉ MINVIELLE, CARLOS, *Técnica Legislativa y Desregulación*, Porrúa, México, 1997.
- TAMAYO Y SALMORÁN, ROLANDO, *Introducción al Estudio de la Constitución*, tercera edición, UNAM, México, 1989.
- TENA RAMÍREZ, FELIPE, *Derecho Constitucional Mexicano*, vigésima novena edición, Porrúa, México, 1995.
- UGARTE CORTÉS, JUAN, *La Reforma Municipal y Elementos para una Teoría Constitucional del Municipio*, Porrúa, México, 1985.
- VILLORO TORANZO, MIGUEL, *Introducción al Estudio del Derecho*, décima segunda edición, Porrúa, México, 1996.

2. Artículos.

- HAMDAN AMAD, FAUZI, *Algunas consideraciones en torno a la constitucionalidad de las disposiciones administrativas que dictan los órganos de la administración pública federal y sus diferencias con los reglamentos propiamente dichos*, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, año 14, México 1990, número 14.
- GONZÁLEZ LUNA, EFRAÍN, *El municipio Mexicano, El Municipio Mexicano y otros Ensayos*, 1974, Vol. 2., JUS, México.

