

Revista de Administración Pública

INNP

RAP 112, 2006

LA REFORMA DEL ESTADO. EL MARCO JURÍDICO

Diego Valadés*

En atención a la petición de Don Andrés Caso, me referiré a un panorama general de la reforma del Estado y, en particular, al marco jurídico de esta reforma.

El concepto mismo de reforma del Estado ha sido objeto de, valga la redundancia, algunas objeciones, no es un tema pacífico, por el contrario, es un concepto polémico porque hacer alusión a un Estado reformado puede dar lugar, como ya se ha suscitado, a confusiones e, incluso, a imprecisiones. Por lo mismo es necesario precisar, cuál es el contenido que, en mi caso, le atribuyo a esa referencia de reforma del Estado.

Entiendo por reforma del Estado, la serie de cambios que se introducen en cuanto a la organización y funcionamiento de los órganos del poder y a la relación de esos órganos del poder con sus destinatarios o administrados o gobernados.

Por otra parte, se trata de una reforma, esto es de un cambio progresivo que implica, fundamentalmente, un proceso con etapas sucesivas de ordenación de las instituciones y no de un cambio súbito, de un cambio único, de un cambio que se produzca en un solo momento, que más se asemejaría a un cambio de tipo revolucionario.

* Doctor en Derecho. Miembro de la Academia de la Investigación Científica del Colegio de Sinaloa, de la Barra Mexicana y del Colegio de Abogados, de la Academia Mexicana de la Lengua; académico correspondiente de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas de Argentina. Pertenece al Sistema Nacional de Investigadores, y fue Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

* Autor de las siguientes obras: *La Dictadura Constitucional en América Latina*; *La UNAM: Formación, Estructura y Funciones*; *La Constitución Reformada*; *El Derecho Académico en México*; *Constitución y Política*; *Derecho de la Educación*; *El Control del Poder*; *Constitución y Democracia*; *Problemas Constitucionales del Estado de Derecho*, y *el Gobierno de Gabinete*.

La reforma es simplemente una serie de ajustes que, una vez iniciadas las modificaciones a la estructura del Estado, a la estructura normativa, y a la conducta misma de los gobernados, debe llevar a una nueva forma de entender la organización y el funcionamiento del poder.

Ahora bien, esto resulta claramente una especie de abstracción, ¿Cuáles son los elementos a los que se puede aludir cuando se plantea una reforma del Estado en México? Desde mi punto de vista, son, por lo menos siete rubros:

- 1) La reforma del Congreso;
- 2) La reforma del gobierno;
- 3) La reforma de la justicia;
- 4) La reforma del sistema federal;
- 5) La reforma en las entidades federativas, que no es lo mismo que la reforma del sistema federal;
- 6) La reforma concerniente a los derechos fundamentales, a lo que podemos llamar adicionalmente la cuestión social y las políticas públicas, y
- 7) La reforma por lo que respecta a la cultura política y jurídica del Estado mexicano.

Estos siete grandes rubros son, a su vez, susceptibles de diferentes formas de clasificación. Por ejemplo, en cuanto la reforma del Congreso, tenemos que diferenciar, por lo menos también tres aspectos que inciden de manera directa en la configuración del Congreso, si bien también inciden en la configuración, en la titularidad del propio gobierno, pero esencialmente son:

- La reforma del sistema representativo;
- La reforma del sistema electoral, y
- La reforma de los organismos electorales que no forman parte, a su vez, del sistema electoral, el sistema electoral son sólo las formas de organización y desarrollo de los proceso electorales.

Como ven, se comienza a complicar el esquema, y si seguimos este proceso de identificación de elementos, tendremos que ver, por lo que respecta al sistema federal, también una serie de elementos indispensables para caracterizar o para integrar una reforma del Estado.

A manera de ejemplo, en una esquematización muy rápida, debemos considerar el tema de la reelección de los legisladores, no desde la perspectiva que, en ocasiones se menciona, de su propia profesionalización, yo no conozco a un solo diputado, a un solo senador que sea un neófito en política, más bien, la reforma en materia del Congreso referida a la reelección tiene que ver con la reelección dentro de los partidos con la

capacidad del ciudadano de ejercer un nivel mínimo, así sea mínimo de control sobre los representados y de generar estímulos para la cooperación entre los agentes políticos.

Trataré de explicar, en qué consisten estos aspectos. En primer lugar, dada la configuración actual de la no reelección, la lealtad de los legisladores se tiene que generar o expresar con relación a las dirigencias de sus partidos, no hacia electores, porque finalmente la integración de las listas de candidatos depende exclusivamente de la decisión de los dirigentes de los partidos.

En segundo lugar, por lo que respecta a la relación con los electores y en los posibles medios de control que estos ejerzan sobre los representados, nos encontramos con que en México, no tenemos propiamente un sistema de representación sino un sistema de gestión. El sistema representativo implica, frente al representado, la obligación de informarle y la obligación de someterse a la ratificación que el representado haga de las decisiones tomadas por el representante; en un sistema de gestión, también desarrollado por el derecho romano, el gestor actúa en nombre de terceros sus actos y decisiones se imputan en la esfera jurídica de esos terceros pero no es responsable ante ellos, de manera que nuestro sistema, más que un sistema representativo, es un sistema gestor.

Y en tercer lugar, las conductas cooperativas entre los integrantes de un congreso se ven interrumpidas o afectadas si las decisiones que se toman en un momento determinado no influyen con posterioridad en la esfera de derechos y de intereses políticos de quienes toman esas decisiones. Si yo soy el legislador, hoy, y estoy tomando decisiones hoy, pero no tengo posibilidad de seguirlo siendo después del 31 de agosto venidero, mi nivel de responsabilidad se estrecha o mi horizonte de responsabilidad en el orden cronológico se estrecha a tal punto que es irrelevante lo que yo decida a partir del 1° de septiembre que sigue.

En cambio, cuando un legislador puede, si las circunstancias políticas y electorales lo permiten, estar en el Congreso 3 años, 6, 9, 12 o más, las decisiones que tome en el año uno le afectarán o le beneficiarán en el curso de los años subsiguientes y esto se convierte, en todos los sistemas representativos, en un estímulo a la cooperación, ¿por qué? Porque el representante que es miembro de un partido "A" no sabe o no puede excluir la posibilidad de que andando el tiempo no requiera contar con la comprensión para un proyecto propio del representante de un partido "B" y esta forma de interacción entre los miembros de un cuerpo colegiado de representación política es un estímulo sistemático para las conductas cooperativas.

Hay otros muchos aspectos que se tienen que cambiar, también, en el sistema representativo mexicano, como el fortalecimiento de las Comisiones

del Congreso que son muy débiles, particularmente en su relación frente al gobierno, como las facultades de investigación, que en este momento están constreñidas sólo a los órganos de carácter descentralizado o a los organismos o empresas de participación estatal, no tienen participación en la formulación del Plan Nacional de Desarrollo pero sí les corresponde proveer los fondos necesarios para el desarrollo, aplicación o cumplimiento de ese Plan; no hay la posibilidad de la reconducción del presupuesto y, por tanto, la relación entre el Presidente y la Cámara de Diputados, en concreto, es una relación asimétrica como lo acabamos de ver, con motivo del conflicto que se tuvo el año 2004, con relación al presupuesto 2004-2005. Por otra parte, algunos aspectos inclusive de naturaleza interna hacen que el Congreso sea muy vulnerable ante la opinión pública hasta por el simple hecho que se dice que la famosa “congeladora” de ambas Cámaras es el destino al que están orientadas muchas de las iniciativas presentadas por los propios legisladores.

No existe en nuestro sistema un medio, por lo demás generalizado en prácticamente todos los Congresos y Parlamentos, que es la caducidad de las iniciativas, de suerte que, como bien se sabe, todo diputado y todo senador, quienes deben quedar bien con su feligresía, presentan iniciativas aunque no siempre están llamadas a prosperar, a veces por sus propias deficiencias y a veces porque pasa el momento adecuado para su implantación y por eso se requiere, al comenzar cada nuevo periodo, ratificar y volver a presentar por los interesados, aquellas iniciativas que hayan quedado pendientes, si es que las circunstancias se mantienen y el interés político subsiste.

En cuanto al sistema electoral, una de las más claras deficiencias es la falta de una ley de partidos, lo que implica que no está garantizada la naturaleza democrática de los órganos o de las entidades de interés público. De acuerdo con el artículo 41 constitucional, no está garantizada dentro de ellos, la vida democrática, entonces los protagonistas de la democracia externa no necesariamente practican la democracia en su ámbito interno y esto da lugar a muchas expresiones de naturaleza patológica, esto evidentemente, genera enormes distorsiones desde la percepción del ciudadano.

Otro problema es el llamado transfuguismo, que tampoco está regulado, de suerte que una persona puede formar parte de un partido el lunes de una semana y el martes inmediato siguiente ser candidato postulado por otro partido totalmente distinto y antagónico con relación al cual militaba 24 horas antes. Se tiene que plantear algún tipo de mecanismo tal como exigir que quien haya de ser candidato por un partido tenga una militancia mínima en ese partido de un mes, de un semestre, de un año, de lo que se considere razonable, simplemente para evitar estas distorsiones que finalmente generan desconfianza en el electorado.

Otro aspecto, éste de mayor importancia, de mayor calado, es establecer los derechos de la oposición como derechos constitucionalmente garantizados, finalmente, dentro del sistema electoral tiene que considerarse el Código Electoral, para ver si es conveniente o no regular las precampañas, no en cuanto a limitar su duración porque eso podría ser restrictivo de los derechos políticos de los ciudadanos, pero sí en cuanto a imponer obligaciones de información por lo que respecta a los recursos que son utilizados durante las precampañas.

Nos hemos encontrado con que parte del discurso, supuestamente democrático, de los partidos consiste en acortar los periodos electorales e hipotéticamente regular las precampañas por lo que respecta a su duración y a la posibilidad de realizar actos de proselitismo. Yo creo que los actos de proselitismo pueden hacerse tanto tiempo como las personas lo deseen, si cualquiera de los presentes estuviera interesado en ser candidato a la Presidencia en el año 2012 o en el año 2018, yo no veo por qué en una sociedad abierta y democrática no lo pudiera plantear en esta mesa desde hoy mismo y comenzar, aprovechando la presencia de distinguidos ciudadanos, para su primer acto de proselitismo. Lo que debiera regularse es que los recursos utilizados en ese proceso por la ciudadanía o el ciudadano, fueran objeto de información ante los organismos electorales. Por eso también, cuando los partidos dicen que hay que reducir los periodos de campaña, idealmente, la mejor campaña para todos los partidos sería de un día, y luego el dos de julio para hacer las elecciones ¿por qué? Porque todos los días previos a ese día de campaña no habrían sido objeto de ningún tipo de regulación, de ningún tipo de control, sobre todo en cuanto a los recursos manejados durante la fase no regulada por quien haga campaña.

Pero hay muchos otros aspectos: uno, el que está a la luz del día, que es el de la naturaleza de la propaganda política, este es también un tema que, por fortuna está ya siendo subsanando por las decisiones, desde mi punto de vista muy acertadas, del Tribunal Electoral tomadas recientemente.

Finalmente en cuanto a los órganos electorales que son el Instituto Federal Electoral y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación nos encontramos con que tienen errores básicos de diseño y errores estructurales, el más importante de todos es la sustitución de la totalidad de sus integrantes en un mismo acto porque esto impide la acumulación y la transmisión de la experiencia adquirida por los integrantes de esos órganos colegiados. Este es un error estructural cuyos efectos podemos ver, inclusive, de acuerdo con el desempeño, que yo no me atrevo a calificar como negativo, pero sí, evidentemente, habría sido diferente si una parte de los integrantes del Instituto Federal Electoral hubieran permanecido; como será relevante considerar que de los actuales integrantes del Tribunal Electoral todos, excepto uno, serán substituidos

en octubre próximo, después de que han adquirido una experiencia de diez años en la que, además han establecido muy importantes formas de integración de lagunas legales e incluso constitucionales.

En cuanto al Congreso, los cambios pueden ser muchos; fundamentalmente en lo que se refiere a las funciones de control político, porque nuestro Congreso tiene funciones de control muy tenues con relación al gobierno en cuanto a la responsabilidad de los Secretarios de Estado, en cuanto al llamado fuero y en cuanto al servicio civil.

Yo creo que fue útil establecer una regulación como la que ahora tenemos simplemente para poder identificar aciertos y errores, después del periodo que ya lleva en vigor la actual Ley del Servicio Civil creo que es posible identificar muchos más aciertos que errores pero, en todo caso, hay que admitir que esos errores sólo los podríamos identificar una vez que ya estaba funcionando este instrumento jurídico, tal vez algunos hubieran sido previsibles, pero lo que sí sabemos es que hoy se están dando importantes distorsiones en el aparato administrativo mexicano que se harán particularmente críticas con motivo del advenimiento de un nuevo gobierno que pondrá en evidencia la utilización distorsionada de las actuales disposiciones en materia de servicio civil que están rigidizando muchas áreas, que han entorpecido el desarrollo de otras, por ejemplo, la del Servicio Exterior Mexicano y que deben necesariamente, ser corregidas.

El tercer rubro es el de la justicia, aquí hemos tenido avances muy importantes, tanto como el de contar hoy con un Tribunal Constitucional por lo menos, nuestra Suprema Corte de Justicia, el problema es que todavía subsiste una serie de facultades correspondientes a un tribunal de Casación, esto hay que superarlo y, por otra parte, también hay que ahondar en algunas otras instituciones, por ejemplo, en el caso de la legitimación de los ciudadanos para promover acciones de inconstitucionalidad, hasta este momento las acciones de inconstitucionalidad forman parte de las facultades de la Cámara de Diputados, de la Cámara de Senadores, de los partidos políticos, de los Congresos de los estados, del Procurador General de la República, pero los ciudadanos no podemos iniciar una acción de inconstitucionalidad, así seamos miles o millares o millones de personas las que consideremos que en determinado momento se ha tomado una decisión legal o en materia legislativa que no se aviene a los términos de la Constitución.

En cuanto a sistema federal, es decir, el cuarto rubro de la reforma del Estado, también hay aspectos muy importantes acerca de los cuales se puede avanzar, no en el sentido planteado por la CONAGO de los que discrepo, porque ha representado, de alguna forma, una nueva expresión ahora arropada en la solidaridad de los gobernadores para consolidar

posiciones que mucho tienen de parecido con el viejo sistema caciquil mexicano.

El sistema federal hacia el que se debe avanzar es otro, tenemos que avanzar hacia un federalismo cooperativo que, entre otras cosas, permita que las entidades federativas tengan relaciones entre ellas, porque el sistema federal, hasta este momento, se ha entendido que es el orden de relaciones entre cada Estado y la Federación y no el orden de relaciones susceptibles de ser establecidas entre las propias entidades federativas.

Pensar, por ejemplo, que en las entidades federativas se establezcan convenios de desarrollo regional en materia cultural, en materia económica, en materia de desarrollo tecnológico y científico, es impensable entre nosotros, cuando ocurre sistemáticamente en sistemas como el alemán, el austríaco o el argentino. Imaginemos lo que sería en cuanto a la posibilidad de potenciar la utilización de recursos que las entidades federativas pudiesen desarrollar o implantar universidades regionales, institutos regionales de investigación científica y tecnológica para resolver determinados problemas pesqueros o agrícolas; que pudieran llevar a cabo sistemas de intercambio de estudiantes, en México es más fácil que un estudiante de cualquier universidad del país vaya a la universidad de Texas o de París, a que un estudiante de la universidad de Yucatán vaya a la universidad de Guerrero, esto no se registra, no hay un solo caso de intercambio en nuestro sistema universitario. La Unión Europea se ha construido, entre otras cosas, porque ha estimulado el intercambio de millones de estudiantes que pueden realizar estudios en la universidad de otro país y les sigue siendo acreditado en la universidad de su país de origen, donde está matriculado y la que le va a dar el grado o el título correspondiente. Esta desarticulación del país, en el caso de México es ostensible.

Otro aspecto importantísimo. Impulsar procesos de uniformidad legislativa, de uniformidad normativa, también para los efectos del Estado de derecho es muy paradójico que cada ciudadano en México esté regido realmente por piezas legislativas distintas, el Estado de derecho para un ciudadano tlaxcalteca o para un ciudadano sonorenses no tiene nada que ver porque cada uno de nosotros, según la entidad en la que vivamos estamos sujetos al ordenamiento federal, a los ordenamientos estatales y, en algunos casos, a las disposiciones normativas de naturaleza municipal.

El hecho de que tengamos 32 Códigos Civiles, 32 Códigos Penales, 32 de Procedimientos Civiles, 32 de Procedimientos Penales, habla de una enorme disparidad en cuanto a las condiciones que cada mexicano vive el Estado de derecho. La posibilidad, desde luego, de que haya una uniformidad normativa no puede referirse a una imposición más de la Federación, debe dejarse a la libertad de las entidades federativas para que

examinen sus problemas jurídicos y se vea libremente, autónomamente por las propias entidades cuáles decisiones tomar para uniformizar sus disposiciones.

En el quinto rubro, la reforma de las entidades federativas, es necesario reproducir prácticamente lo que ya dije por lo que respecta a la reforma del Congreso, a la reforma del gobierno, que también tiene que modificarse internamente y a la reforma de la justicia más la reforma municipal. En este caso, sólo ejemplificaré con el caso de la justicia, la independencia de los Tribunales de las entidades federativas, en muchos casos es una independencia estrictamente formal, es muy pálida pero además de eso nos encontramos con que en muchas de las entidades federativas no existen todavía Consejos de la Judicatura, casi en la mitad; en muchas de las entidades federativas no hay órganos de justicia administrativa y hay que revisar, por supuesto, la naturaleza del amparo directo porque también esto es algo que está lastrando la renovación, las posibilidades de renovación del aparato judicial en las entidades federativas.

En cuanto al sexto punto: los derechos fundamentales, la cuestión social, las políticas públicas, en lo que yo considero debe incorporarse a la reforma del Estado, podemos ver muchos aspectos relevantes, a título de ejemplo, uno de ellos, los derechos de los emigrantes. México es el país con mayor emigración en todo el mundo y no tiene, a diferencia de todos los países de emigración, un régimen jurídico para sus emigrantes. Queremos que lo resuelva Estados Unidos, consideramos que es sólo una responsabilidad norteamericana, ni siquiera lo planteamos como un tema bilateral, sino que estamos pendientes de que lo resuelvan el señor Bremer y los senadores y ver si en la conferencia entre esas Cámaras algo resulta, cruzamos los dedos, prendemos veladoras, no sé cuántos otros exorcismos hagamos, pero el caso es que no lo hemos planteado como política bilateral y mucho menos hemos adoptado medidas propias. Si revisamos lo que pasa con países como Turquía y como Rumania y como India, como Polonia, expulsores de trabajadores, encontraremos que tienen sistemas de protección muy completos para sus emigrantes, cosa que no sucede con nosotros.

No hemos dado el paso hacia la protección horizontal de los derechos fundamentales, todavía seguimos prendidos a la vieja concepción de la ilustración, de que el único adversario de los derechos individuales o derechos fundamentales es el Estado, no hemos todavía dado el paso, para establecer que también los particulares afectan derechos de particulares. Esto que es la protección transversal u horizontal de los derechos o la protección de los derechos ante terceros, es algo en lo que se lleva camino andado en la jurisprudencia alemana desde hace más de 50 años; en la jurisprudencia italiana en los últimos 40; en la española, los últimos 30; en la experiencia legislativa latinoamericana, en Colombia y en

Argentina donde existe el amparo contra particulares y estamos todavía muy lejos de esa situación, porque hay aspectos en los que un particular afecta los derechos de otros y que no da lugar a deducción de acciones ante los tribunales civiles o penales, no son afectaciones remediabiles por esa vía y sí lo serían por la vía constitucional.

Dentro de lo que pueden ser consideradas políticas públicas pero que se incorporan a la reforma del Estado debe considerarse lo que respecta al impulso, a la investigación científica y al desarrollo tecnológico, que son elementos clave para el bienestar de las personas, en lo individual, y para el desarrollo de las sociedades, en lo general. En este momento, en Estados Unidos el 30% de su Producto Nacional Bruto procede de la invención científica y tecnológica, esa es la importancia que tiene en nuestro mundo ese nuevo sector que en México todavía no ha sido abordado. La ley que establece el desarrollo científico fijó como obligación del Estado invertir el 1% del PNB en esos rubros y apenas estamos en el 0.4% del PNB, una ostensible violación de una norma promovida por esta misma administración.

Finalmente, no todo es norma en materia de reforma del Estado, si no va acompañada del cambio de conductas, de actitudes, de convicciones por parte de la sociedad, por parte de cada individuo, si no se da todo el cambio del aparato normativo dentro de un proceso cultural que lleve justamente a una nueva visión de la cultura jurídica y de la cultura política del país, entonces los cambios serán meramente superficiales y no estarán formando parte de nuestras formas habituales de comportamiento como individuos y como sociedad.

Tenemos, en este sentido, que restablecer la relación de confianza entre el ciudadano y las instituciones y la familiaridad entre el ciudadano, el destinatario de la norma y la norma misma. La forma como hemos venido cambiando la Constitución, una forma enriquecedora de la vida comunitaria pero desordenada, desde el punto de vista de la manera como se procesan las reformas, ha contribuido a que los ciudadanos nos sintamos muy alejados de la vida constitucional.

Yo no abogo por dejar de reformar la Constitución, todo lo contrario, mucho de lo que aquí digo sólo se podrá hacer mediante reformas legislativas o constitucionales; pero si, simplemente como decisión de los órganos responsables de las reformas constitucionales, se dijera “vamos a hacer las reformas constitucionales pero sólo una vez al año”, ya habríamos dado un gran paso. El año pasado por ejemplo, hubo cinco decretos promulgatorios de reformas constitucionales, eso significa, para el ciudadano que se va enterando paulatinamente de las reformas, que la norma Suprema es una norma para expertos y no es una norma para ciudadanos. Si no cambiamos ese criterio, no podremos establecer una buena cultura jurídica y política en el país.