

Capítulo primero. La importancia de la institución . . . . .	11
I. Incompatibilidades y factores reales de poder . . . . .	13
II. Incompatibilidades y partidos . . . . .	19
III. Incompatibilidades y crisis de la democracia representa- tiva . . . . .	30

## CAPÍTULO PRIMERO

### LA IMPORTANCIA DE LA INSTITUCIÓN

La incompatibilidad de funciones entre cargos legislativos y otros cargos públicos o entre los primeros y ciertas tareas económicas o políticas que pudiesen desempeñar los legisladores, constituye uno de los temas clásicos del llamado estatuto de los parlamentarios.<sup>2</sup> La regulación de las incompatibilidades busca salvaguardar la independencia del legislador frente a interferencias indebidas de otros poderes formales o informales, es decir, se pretende que el legislador realice su función sin condicionamientos de otras esferas del poder, que ejerza sus cometidos a partir del respeto al orden jurídico y a su conciencia individual, y que las posibles influencias de los poderes formales e informales no interfieran con sus opiniones y votos parlamentarios. En sus orígenes, como lo explica Silvio Tosi, la incompatibilidad se refiere a la imposibilidad jurídica para desempeñar dos cargos diversos,<sup>3</sup> pues se entendía que la principal interferencia con las funciones legislativas provenía del Poder Ejecutivo y en menor medida del Judicial. La Constitución mexicana de 1917 mantiene ese sentido clásico cuando el artículo 62 señala que:

Los diputados y senadores propietarios durante el periodo de su encargo, no podrán desempeñar ninguna otra comisión o empleo de la Federación o de los estados, por los cuales disfruten sueldo, sin licencia previa de la Cámara respectiva; pero entonces cesarán en sus funciones representativas, mientras dure la nueva ocupación...

Y el artículo 125 indica que: “Ningún individuo podrá desempeñar a la vez dos cargos federales de elección popular, ni uno de la Federación y otro de

<sup>2</sup> Entre muchos otros véase, Abellán, Ángel Manuel, *El estatuto de los parlamentarios y los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 1992; y Martín Núñez, Esther, *El régimen constitucional del cargo público representativo*, Barcelona, Centro de Estudios de Derecho, Economía y Ciencias Sociales, 1996.

<sup>3</sup> Tosi, Silvio, *Derecho parlamentario*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1996, p. 52.

un estado que sean también de elección; pero el nombrado puede elegir entre ambos el que quiera desempeñar”. Hoy en día las normas constitucionales mexicanas se encuentran rebasadas, no sólo porque no establecen incompatibilidades de la función de legislador con cargos en los municipios, en el Distrito Federal o en entidades supranacionales, sino porque las principales incompatibilidades de los cargos legislativos deberían tener relación con los poderes informales o factores reales de poder, así como con actividades privadas que no sólo pueden implicar conflicto de interés y tráfico de influencias, sino que incluso distraen al legislador de las actividades que debe realizar preponderantemente y con dedicación exclusiva en las sedes legislativas: en el pleno, comisiones, comités, etcétera, ya sea legislando, controlando al poder público o participando en la orientación política del Estado.

Cualquier enfoque teórico sobre el tema de las incompatibilidades debe mirarse no como un asunto menor del derecho parlamentario sino desde una visión de tres aspectos a mi juicio claves en el desarrollo de nuestro Estado constitucional de derecho y de la democracia: el combate a la corrupción para enfrentar la colonización que ciertos factores reales de poder han hecho del aparato del Estado, en particular al Legislativo; el papel de los partidos en el Estado de derecho y en la democracia representativa, así como la misma crisis de la democracia representativa, es decir, la pérdida de confianza de los ciudadanos en sus instituciones parlamentarias porque los vínculos entre gobernante y gobernado son muy débiles debido a la carencia de rendición de cuentas y porque se percibe que el legislador más que obedecer a su conciencia individual y al orden jurídico responde a intereses diversos que no son necesariamente los de su función. La manera en que son reguladas las incompatibilidades del legislador, su alcance y profundidad, nos permite conocer el grado en el que un Estado en lo particular, se compromete con esos asuntos torales: la lucha contra la corrupción, el desarrollo del Estado constitucional y la democracia, y la aspiración a formas de participación política que contrarresten el poder de la clase política y perfeccionen el sistema democrático.

## I. INCOMPATIBILIDADES Y FACTORES REALES DE PODER

Hemos señalado que las incompatibilidades se establecieron para impedir que el legislador dependiera del Ejecutivo o de otros órganos del Estado para impedir que existiese un mandato imperativo<sup>4</sup> de esas instancias de poder sobre la función legislativa que limitaran la libertad de opinión y de votación del parlamentario. Esa fue la causa de la institución, tal como los textos constitucionales mexicanos la han recogido y aún permanece. Sin embargo hoy en día, los principales riesgos para salvaguardar la independencia y la libertad del legislador no sólo provienen del Ejecutivo o de otros poderes e instancias públicas sino principalmente de los llamados factores reales de poder. Los factores reales de poder, tanto nacionales como internacionales, suelen colonizar y determinar el funcionamiento de las instituciones. Es bien sabido que en los Estados de derecho contemporáneos importa sobre todo saber o conocer el poder que se encuentra detrás de las estructuras formales del Estado, pues esos poderes son los que definen el alcance de los poderes formales. De nada sirve, por ejemplo, estudiar el derecho constitucional de un país, si ese estudio no viene acompañado por el de los factores reales de poder que determinan los significados de la Constitución. En México no tendría sentido analizar el constitucionalismo del siglo XX si no lo hacemos en el contexto que entrañó el partido hegemónico, el presidencialismo y un sistema electoral diseñado y controlado desde la Secretaría de Gobernación.<sup>5</sup>

No ganamos mucho analizando el orden jurídico formal mexicano si no lo vemos desde el papel que sobre él desempeñan los partidos, los sindicatos, las organizaciones empresariales, los medios de comunicación electrónicos, las transnacionales, el gobierno de los Estados Unidos y las organiza-

4 La prohibición del mandato imperativo “es un principio que se integra a la concepción de la democracia representativa, como garantía del derecho del representante a expresar libremente los intereses de los valores colectivos que defiende. Este principio se basa en que si los parlamentarios representan teóricamente al pueblo en su conjunto, no es posible que estén comprometidos con una parte o sector del mismo. Por tanto, sería imposible que recibiesen instrucciones o mandatos de esa parte. Así se afirma que para que los diputados sean efectivamente representantes del pueblo en su conjunto es necesario impedir que puedan ser sometidos a órdenes vinculantes que, por su propia naturaleza, sólo podrían emanar de personas o grupos concretos”, Molins, Joaquín, “Grupo Parlamentario Catalán”, *El Parlamento a debate*, edición y presentación de Manuel Ramírez, Madrid, Trotta, 1997, pp. 228 y 229.

5 Cárdenas Gracia, Jaime, *Transición política y reforma constitucional en México*, 2a. ed., México, UNAM, 2005, pp. 55-107.

ciones financieras internacionales. Esos son los auténticos poderes que en buena medida —tal vez no de manera mecánica pero sí determinante— condicionan el actuar de los poderes y del orden jurídico formal. Bien podría decirse que los poderes formales y el orden jurídico son el reflejo de los intereses, pactos, acuerdos y decisiones de los factores reales de poder. Si le damos alguna relevancia a las premisas anteriores, nos damos cuenta que las normas jurídicas formales —como ocurre con las incompatibilidades— no le dan a los factores reales de poder la relevancia necesaria. Casi siempre las normas sobre ellos son escasas, ambiguas e insuficientes. En México no existe una adecuada legislación sobre los partidos políticos —hay algunas débiles normas en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales—. Sobre los medios de comunicación electrónica hay, como se sabe, una insuficiencia mayúscula; las recientes reformas a Ley Federal de Radio y Televisión y a la Ley Federal de Telecomunicaciones no responden a las exigencias de una democracia pluralista y de un Estado de derecho auténtico, porque se ha mercantilizado un bien del dominio público y se concentran groseramente las concesiones de los medios electrónicos en unas cuantas empresas. Los organismos financieros internacionales durante décadas han influido en nuestra economía y esa influencia no se encuentra normada en modo alguno, no existen además los controles institucionales para supervisarla y fiscalizarla. ¿Qué decir de los Estados Unidos o de las transnacionales?

El Estado de nuestros días ha sido “apropiado” o “colonizado” por partidos, por medios de comunicación electrónicos, iglesias, organismos empresariales, sindicatos, empresas nacionales y transnacionales, etcétera, y el poder de las instituciones formales son un reflejo de intereses y de decisiones que se adoptan en ámbitos diferentes a los del Estado, en donde además, esos intereses y decisiones no pasan la prueba de los procedimientos democráticos de control ni los del Estado constitucional. Los ciudadanos están al margen de esas decisiones e influencias y no las pueden controlar directamente y de raíz. Son decisiones e intereses oscuros que no pueden ser controlados por los mecanismos, procedimientos y recursos que provee el actual Estado. La democracia y todo el andamiaje constitucional se enfrentan a enemigos que no siempre es fácil combatir porque operan al margen de las instituciones aunque las usan para su provecho. En este sentido, resulta fundamental saber quién está detrás de las instituciones formales y qué mecanismos utiliza para que los servidores públicos actúen en función de sus intereses. Por eso, quien puede vulnerar la independencia y la liber-

tad del legislador, no es sólo el Ejecutivo u otros poderes formales; quienes también y de manera real pueden vulnerar su independencia son los intereses oscuros y no controlables democráticamente de los factores reales de poder y quien los detenta.

Además, cualquier propuesta de superación de la democracia representativa debe entenderse con los parámetros de la globalización. La globalización ha acrecentado los riesgos para el Estado constitucional y la democracia y, desde luego, para la independencia y libertad del legislador. Tiene impactos en la sociedad y en el Estado. El profundo cambio histórico que caracteriza a la globalización puede definirse con un solo rasgo: ha logrado someter a la sociedad, al derecho y al Estado, a los intereses del mercado y del gran capital. Mercantilizar todo, tiene como resultado, la destrucción de los cimientos de nociones como interés general o interés común, ideas que se construyeron frente al individualismo posesivo. La dictadura de los mercados, la circulación de los capitales en provecho de los intereses del capitalismo especulativo, parecen decirnos que el mercado dicta todo, gobierna todo, engloba todo.<sup>6</sup>

Detrás de la globalización se afirma el poder creciente de las empresas financieras en detrimento de los Estados, donde la articulación entre el poder financiero mundial y poder político nacional es muy fuerte. La globalización es una ideología que tiene dogmas. El primero es el de la gobernanza de empresa basada en el predominio de los beneficios únicamente para los accionistas a costa de los trabajadores, los clientes de las empresas y el medio ambiente, con una exigencia de rentabilidad de los fondos propios. El segundo dogma cuestiona a las conquistas sociales porque se piensa constituyen rigideces del mercado del trabajo y además no le preocupa el estancamiento del poder adquisitivo de los trabajadores en el primer mundo ni la explotación de los trabajadores en los países en vías de desarrollo. El tercer dogma son la privatización y el desmantelamiento de los servicios públicos en beneficio de los intereses empresariales. Los instrumentos de la globalización y sus dogmas son las instituciones financieras internacionales y los medios de comunicación electrónica. Instituciones como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, el Banco Interamericano de Desarrollo y la Organización Mundial del Comercio han presionado

<sup>6</sup> Naïr, Sami, “Mundialización, interés general y civilización”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 124, julio-agosto de 2002, pp. 12-18. También véase Held, David, “¿Hay que regular la globalización? La reinención de la política”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 99, enero-febrero de 2000, pp. 4-11.

por el desmantelamiento de las soberanías nacionales y han hecho que la única ley que prevalezca sea la ley del mercado y la del más fuerte. Los medios de comunicación electrónica, muchos de ellos transnacionales, se encargan de producir el consenso y la sumisión ante esta terrible dominación.

Si enmarcamos los factores reales de poder en el proceso de globalización podemos apreciar que las principales amenazas a la independencia y libertad de los servidores públicos, y en particular de los legisladores, está en estas inmensas estructuras de poder transnacionales y nacionales que suelen operar al margen del Estado o que cuando operan a través de él, lo instrumentalizan con el propósito de obtener beneficios que no se corresponden con los de los ciudadanos. Las soluciones a estas amenazas pasan por: 1) preservar al Estado y fortalecerlo mediante la integración de la democracia ciudadana, ello implica democratizar y transparentar sus instituciones; 2) reformar las instituciones internacionales, a fin de abrirlas y democratizarlas; 3) reestructurar el sistema financiero internacional para transparentarlo y hacerlo más justo; 4) extraer del ámbito del comercio y la mercantilización recursos como la salud, la educación, la cultura, etcétera; 5) mundializar el constitucionalismo y las estructuras constitucionales de control del poder<sup>7</sup> a fin de que las relaciones económicas y otras, producto de la globalización, no queden al margen del derecho y del control ciudadano; 6) promover un contrato global para la satisfacción de las necesidades básicas, dirigido a suprimir las ilegítimas desigualdades socioeconómicas entre clases, géneros, etnias, regiones y naciones, etcétera.

Una regulación de las incompatibilidades en la función legislativa que tome en cuenta el contexto descrito es una tarea no menor dentro del Estado, pues persigue democratizar y transparentar relaciones de poder que no siempre quedan al descubierto; además, pretende que los impactos de la globalización o de los intereses de los factores reales sean motivo de la deliberación parlamentaria y de los procedimientos democráticos de control. Esto significa que la regulación de las incompatibilidades legislativas de una manera novedosa —que tome en cuenta la globalización y los factores

<sup>7</sup> Vega García, Pedro de, “Mundialización y derecho constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual”, en Carbonell, Miguel y Vázquez, Rodolfo (comps.), *Estado constitucional y globalización*, México, Porrúa, UNAM, 2003, pp. 165-219; Cossío Díaz, José Ramón, “Constitucionalismo y globalización”, en Carbonell, Miguel y Vázquez, Rodolfo (comps.), *Estado constitucional y globalización*, cit., pp. 221-238; y Ferrajoli, Luigi, “Más allá de la soberanía y la ciudadanía: un constitucionalismo global”, en Carbonell, Miguel y Vázquez, Rodolfo (comps.), *Estado constitucional y globalización*, cit., pp. 313-324.

reales de poder, junto con otras instituciones democráticas como la participación ciudadana, los mecanismos de *accountability* social, así como el diseño de instituciones de control democráticas e independientes— propende a construir el Estado constitucional que combate la corrupción mediante mecanismos exigentes de rendición de cuentas. La regulación adecuada de las incompatibilidades de los legisladores es un mecanismo para la rendición de cuentas porque limita que interferencias extrañas —poderes ejecutivos, factores reales de poder, intereses, ocupaciones diversas— perviertan, desvíen y distraigan las funciones del Legislativo y del legislador en lo particular.

La regulación de las incompatibilidades persigue promover la libertad del legislador. La libre discusión es la base de la función constitucional del Legislativo para legislar, criticar, controlar al Ejecutivo y, en síntesis, para expresar el pluralismo político. La función legislativa sólo se puede realizar en un clima de libertad sin temor a la represión política o jurídica por las opiniones que se viertan con motivo de la tarea legislativa. Bernardo Bátiz explica que no hay Parlamento verdadero sin la vigencia del principio de libertad, tanto jurídica como sicológica o de conciencia.<sup>8</sup> De esta manera, un parlamento para serlo realmente, requiere de plena libertad de sus integrantes para expresar sus opiniones y votos.<sup>9</sup> Este principio de libertad puede ser considerado en varios niveles y referido al menos a dos sujetos diferentes. Los niveles son el libre albedrío o libertad interior, la libertad física y la libertad jurídica. Los dos sujetos son el cuerpo legislativo y los parlamentarios en lo individual. La libertad del cuerpo colegiado es uno de los presupuestos del Estado constitucional que garantiza la independencia del Legislativo de los demás poderes y de los factores reales de poder. La libertad de los parlamentarios entraña la responsabilidad de decidir de cada uno de los parlamentarios. El legislador debe gozar plenamente de la libertad interior o libre albedrío para escoger entre varias opciones, debe ser, por tanto, maximizada su facultad de razonar. La libertad interior no puede ser suprimida por nada externo al legislador. En cuanto a la libertad física, los legisladores no deben ser impedidos en la toma de decisiones, ni pueden ser usadas en su contra la violencia o la detención arbitraria. La libertad

<sup>8</sup> Bátiz Vázquez, Bernardo, *Teoría del derecho parlamentario*, Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 110 y ss.

<sup>9</sup> Un estudio detallado sobre los orígenes del voto parlamentario, sus modalidades y consecuencias se encuentra en Fernández Riveira, Rosa María, *El voto parlamentario*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003.

jurídica, por su parte, implica que ninguna reconvención de autoridad puede afectar el curso de las opiniones o votos que adopta el legislador con motivo de su función.

Desgraciadamente, la historia está plagada de ejemplos de cómo la libertad de los parlamentarios se ha restringido no sólo con la intervención del Ejecutivo, sino que incluso se ha coaccionado por el Ejército, grupos armados, multitudes vociferantes, y hoy en día a través de los intereses que representan los factores reales de poder.<sup>10</sup> En nuestra época de democracia de audiencia,<sup>11</sup> el legislador también puede ser coaccionado por los medios de comunicación electrónica cuando éstos emprenden una campaña con el propósito de amedrentar y dirigir la actividad legislativa. Existen formas de presión a la libertad de los legisladores más sutiles como el *lobbying* o el cabildeo, que no siempre consiste en tareas desplegadas para convencer con argumentos y estudios a los legisladores, sino en esquemas que pueden utilizar las amenazas expresas o sobreentendidas en contra de la carrera política de los parlamentarios, o en halagos o promesas de reconocimiento a una carrera política posterior. Sin embargo, lo más grave para la libertad de un legislador, es cuando éste mismo censura su función —por interés— para seguir los dictados de un grupo económico o un medio de comunicación electrónica, para no contradecir a su grupo parlamentario, para no poner en riesgo su carrera personal o sus negocios. La regulación de las incompatibilidades es por tanto una fórmula jurídica para salvaguardar la libertad del legislador frente a presiones o intereses indebidos que no tienen por qué interferir en el desarrollo de las tareas legislativas.

Esas presiones e interferencias indebidas ocurren desde las etapas de antecampaña, precampaña y campaña electoral, en donde los candidatos reciben el apoyo de intereses privados que no siempre quedan al descubierto. Grandes escándalos de corrupción política en México como “Amigos de

<sup>10</sup> Se suelen poner como ejemplos históricos en México, de cómo se ha limitado la libertad de los legisladores, la actitud de Victoriano Huerta, quien después de asesinar a dos legisladores, el diputado Serapio Rendón y el senador Belisario Domínguez, mandó aprehender a todos los integrantes de la Cámara de Diputados de la XXVI Legislatura y disolvió el Congreso mediante decreto presidencial. En época más reciente, y durante 1988, en el debate y votación en el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados que declaró válida la elección de Carlos Salinas de Gortari, el Ejército rodeó, para amedrentar a los diputados, el recinto parlamentario, situación de la que fue responsable el presidente Miguel de la Madrid y el presidente electo Carlos Salinas de Gortari.

<sup>11</sup> Manin, Bernard, *Los principios del gobierno representativo*, Madrid, Alianza, 1998, pp. 237-287.

Fox<sup>12</sup> o los videoescándalos del PRD, muestran las relaciones indebidas entre factores reales de poder y candidatos. En las llamadas precampañas y campañas se contraen compromisos que condicionan la labor de los candidatos, en este caso de los legisladores, y posteriormente durante el ejercicio del cargo esas interferencias permanecen o se acentúan. Por esas razones, deben ser reguladas las incompatibilidades de manera más rigurosa, junto con la regulación de las precampañas y la fiscalización de las mismas, así como mediante normas que apunten a la plena transparencia de los asuntos públicos, considerando, por ejemplo, a los factores reales de poder, sujetos obligados de las leyes de transparencia y acceso a la información pública que se aprueban y entran en vigencia a lo largo y ancho del país.

Las incompatibilidades con mayor razón deben ser reguladas de manera estricta ante la inminencia de que las candidaturas ciudadanas independientes sean un hecho en nuestro país. Si estas candidaturas entran en escena en la vida pública de México, habrá de tener especial cuidado con el origen de los recursos privados que utilizan los candidatos independientes, pues éstos podrían terminar siendo los peeles, sean candidatos o gobernantes, de los grandes intereses económicos nacionales o trasnacionales del país. En este sentido, cualquier regulación futura a las candidaturas independientes debe considerar seriamente prohibir el financiamiento privado, para que tanto las candidaturas independientes como las de los partidos se apoyen con financiamiento público. Esto último no tendría por qué implicar necesariamente un aumento en el financiamiento público, si se toman medidas como la de transmitir los programas y publicidad política de los partidos y de los candidatos, en tiempos gratuitos del Estado y no en tiempo comercial, si además se reducen los periodos de campaña y precampaña, y si se prohíbe de manera tajante y expresa que nadie puede contratar tiempos en radio y televisión para fines electorales.

## II. INCOMPATIBILIDADES Y PARTIDOS

Las interferencias de los partidos y de los grupos parlamentarios en las decisiones del legislador son asunto de todos los días en el órgano legislativo nacional y en los parlamentos del mundo. Bernardo Bátiz, un testigo de privilegio, por el número de veces que ha sido legislador, constata que el

<sup>12</sup> Cárdenas Gracia, Jaime, *Lecciones de los asuntos PEMEX y Amigos de Fox*, México, UNAM, 2004.

fenómeno de la disciplina del voto es una constante, con algunas excepciones notables, y cuando estas últimas se presentan, dan lugar a escisiones partidistas o a sanciones políticas o estatutarias.<sup>13</sup> La disciplina partidista puede ser el mecanismo más negativo respecto a la libertad del legislador, y las incompatibilidades debieran regular las formas aceptables, desde un punto de vista democrático, de vinculación entre un legislador y su partido. En muchos países del mundo se establece la prohibición del mandato imperativo, esto es, se rechaza que las “líneas” de los dirigentes partidarios o de los grupos parlamentarios en las sedes legislativas, se impongan por encima de la voluntad y conciencia del legislador y, sin embargo, la disciplina y sujeción permanecen y se afianzan.

La prohibición del mandato imperativo es una garantía de independencia del legislador, pues para que éste sea efectivamente representante del pueblo en su conjunto, es necesario impedir que puedan ser sometidos a órdenes vinculantes que, por su propia naturaleza, sólo pueden emanar de personas o grupos concretos. Tanto Sieyès como Burke o Blackstone, que teorizaron sobre la prohibición del mandato imperativo defendieron una ficción jurídica para mantener la independencia, la libertad y la autonomía de los legisladores. Fernando Santaolalla explica que la disciplina del voto de los partidos a los legisladores en España, ha producido transfuguismo, es decir, el abandono que hace el parlamentario de su partido y de su grupo para refugiarse en otro, conservando el escaño. Ante este fenómeno, la doctrina se ha dividido. Los que opinan que es un acto ilícito porque supone una traición al voto que el elector otorga en el sistema electoral español, caracterizado por ser un sistema electoral en donde el individuo vota por partidos en listas cerradas y bloqueadas, y los que manifiestan que es un acto lícito, porque la razón del transfuguismo es la disciplina que el partido impone al parlamentario, y ésta es contraria a la prohibición del mandato imperativo, pues el legislador representa a toda la sociedad y no sólo a una parte de ella. El Tribunal Constitucional Español se ha inclinado por la segunda postura aduciendo que los partidos no representan al pueblo, y por ello no tienen la titularidad del escaño, el escaño pertenece a la sociedad y al legislador por el que se votó. Sin embargo, el hecho es que en España, como en muchos países del mundo, la disciplina se impone en muchas ocasiones en contra de la libertad del legislador ¿qué hacer? Las soluciones

<sup>13</sup> Bátiz Vázquez, Bernardo, *Pido la palabra. Intervenciones legislativas*, México, Porrúa, 2005.

que se brindan para garantizar la prohibición del mandato imperativo consisten en aprobar leyes que exijan la democracia interna en los partidos, transformar el sistema electoral para derogar el sistema de listas cerradas y bloqueadas, volver al sistema de distritos uninominales para fortalecer la independencia del legislador, democratizar los órganos de gobierno y decisión de las cámaras legislativas, promover el voto secreto del legislador en más decisiones, estimular la participación del mayor número de legisladores en los debates y comisiones, transparentar la vida del órgano legislativo, revertir la tendencia disciplinaria en los reglamentos de las cámaras, etcétera.<sup>14</sup>

Al comentar el caso británico, Geoffrey Marshall se pregunta si el discurso de Burke a los electores de Bristol sigue vigente, es decir, si todavía puede mantenerse el rechazo a directrices con fuerza obligatoria, mandatos que un diputado haya de obedecer ciegamente, cuando contradicen su claro juicio y su conciencia. La respuesta es parcialmente afirmativa. Marshall asume que el Parlamento debe seguir siendo una asamblea deliberante y no un mero congreso de portavoces, sin embargo, reconoce que los partidos han adquirido una relevancia mayor incluso que el mandato electoral. Los diputados británicos están dispuestos a subordinarse a quien sea, con tal de seguir siendo diputados. En ocasiones los legisladores británicos atienden, si les conviene, las indicaciones de su distrito, en otras siguen las indicaciones del grupo parlamentario cuando cuentan eventualmente con promesas de promoción o de otro tipo. Marshall dice que con cierta hipocresía, la ley y las convenciones parlamentarias, reconocen la autonomía de los partidos y de su propia circunscripción. El Partido Laborista ha contemplado en sus estatutos una cláusula de conciencia que permite al diputado no apoyar la posición del grupo parlamentario cuando vaya en contra de su conciencia. El Partido Conservador proclama que la convocatoria del grupo parlamentario tiene por objeto acudir a la Cámara y en modo alguno dictar el voto. Por lo que se refiere a la Cámara de los Comunes, ésta ha hecho cuestión de honor castigar presiones intimidatorias y amenazas a sus diputados de origen externo, ya se trate de partidos, grupos de presión, sindicatos o votantes, incluso artículos de prensa que intimiden o perturben la labor de un diputado; dichas conductas pueden ser castigadas como desprecio a la Cámara y, en su caso, quienes ofenden la dignidad del Parlamento pueden lle-

<sup>14</sup> Santaolalla, Fernando, "España", en López Pina, Antonio (ed.), *Democracia representativa y parlamentarismo*, Madrid, Secretaría General del Senado, 1994, pp. 175-183.

gar a ser condenados a prisión por orden de ésta. En Gran Bretaña, preocupa, sobre todo, las decisiones que adopta el gobierno sin que hubiesen sido parte de las plataformas y campañas electorales. También preocupa que el tema de los deberes del legislador no tenga la centralidad debida, en concreto, se refiere al deber del legislador de llevar a cabo su tarea sin corromperse, la prohibición de recibir donativos u honorarios, realizar su tarea con plena dedicación y, sobre todo, la de no abusar de su inviolabilidad o libertad de palabra que le permite difamar sin ser penalizado.<sup>15</sup>

El caso alemán también presenta problemas, pues su orden jurídico no es capaz de dar una respuesta integral a las violaciones que existen a la prohibición del mandato imperativo. Dieter Grimm reconoce que los partidos han transformado al régimen parlamentario. Señala cómo las elecciones están menos orientadas a la designación de distintos representantes populares que a establecer el número de mandatos de los partidos en el Parlamento, de lo que a su vez depende la formación del gobierno. Bajo tales circunstancias, en el sistema alemán, el elector orienta su decisión menos a las capacidades y prestigio de cada candidato que a su pertenencia al partido, dependiendo de la benevolencia del mismo para las siguientes elecciones. El debate parlamentario ya no es la discursiva adopción de decisiones sino el establecimiento y defensa de posiciones prefijadas y del registro de relación de fuerzas. En tal contexto, el diputado está sometido, en cuanto a intervenciones y votación, a una estricta disciplina de grupo, que lo vincula a la línea partidaria. El Parlamento deviene un órgano temáticamente determinado por los partidos. El diputado generalmente no puede sin el apoyo partidario hacer frente a sus tareas y responsabilidades, y en general, a todas aquellas cuestiones respecto de las cuales no haya sido capaz de elaborar un criterio propio, por lo que suele decidir no en función de su propia competencia y conciencia, sino según los lineamientos partidarios y del grupo parlamentario. La Constitución alemana ignora todo este contexto. Los partidos no aparecen en los preceptos sobre el Parlamento e incluso los grupos parlamentarios no fueron previstos sino hasta 1968 en el Reglamento del Bundestag. Formalmente y según la Constitución, el Parlamento se compone de legisladores, designados en elecciones generales, directas, libres, iguales y secretas, no vinculados a mandato imperativo y únicamente subordinados a su conciencia. Los partidos, en la Ley Funda-

<sup>15</sup> Marshall, Geoffrey, "Gran Bretaña", en López Pina, Antonio (ed.), *Democracia representativa y parlamentarismo*, op. cit., nota 14, pp. 139-149.

mental de Bonn, sólo son mencionados en relación con la formación de la voluntad popular, a la que concurren a tenor de lo previsto en el artículo 21.1 de esa norma. La formación de la voluntad popular concluye en las elecciones, y después la Constitución deja de darles a los partidos un tratamiento adecuado a su trascendencia en la vida política contemporánea.<sup>16</sup>

Grimm señala que dada la vinculación partidaria de los legisladores, hay que plantear, si y hasta qué extremo cabe a los partidos determinar el comportamiento parlamentario de sus afiliados. El mandato imperativo fue originalmente referido a la relación entre electores y legisladores, hoy sobre todo y por lo ya explicado atiende a la vinculación del legislador con su partido. La Ley Fundamental no deja lugar a dudas acerca de su posición respecto al mandato imperativo. El artículo 38.1 de la Constitución alemana refiere la representación de cada diputado a la totalidad del pueblo, garantizándole plena independencia y sin vínculos con ningún tipo de directrices. El partido por tanto no es una excepción. Las decisiones del grupo parlamentario o las instrucciones de los órganos partidarios respecto del debate o la votación carecen de la fuerza de obligar. Si el diputado se pliega a tales resoluciones, ello no se funda sino en la propia decisión en conciencia.<sup>17</sup> Grimm reconoce, sin embargo, que si el legislador no acata las instrucciones de su partido o de su grupo parlamentario podría ser sancionado no proponiéndolo como candidato en las siguientes elecciones, y que dada la creciente tendencia a ejercer la política como profesión, ello es un medio de disciplina más que eficaz. Lo que sí queda claro en el derecho alemán es que ni el partido ni el grupo parlamentario pueden privar a un diputado de su escaño, incluso la cancelación, la expulsión o el cambio partidario no afecta el mandato concedido por la sociedad.<sup>18</sup> El artículo 38.1 de la Ley Fundamental de Bonn es, por tanto, un límite a las tendencias oligárquicas de los partidos, y no es solamente un residuo liberal-burgués, sino que cumple la función de garantizar la independencia del parlamentario. Para enfrentar en los hechos al mandato imperativo de los partidos sobre los votos de los diputados, es preciso: 1) reclamar más transparencia y publicidad en la vida parlamentaria, 2) más democracia interna en los partidos y en los distintos órganos e instancias del parlamento, y 3) normas de incompatibilidades más estrictas para los parlamentarios.

<sup>16</sup> Grimm, Dieter, “Mutación del parlamentarismo por los partidos”, en López Pina, Antonio (dir.), *Democracia representativa y parlamentarismo*, op. cit., nota 14, pp. 195 y ss.

<sup>17</sup> *Ibidem*, pp. 202-206.

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 203.

Si volvemos a nuestro país, encontramos que tanto en el pasado reciente, en donde privaba un partido hegemónico, como en el presente, donde se conforma un sistema de partidos de ciertos equilibrios, la presencia de éstos en la vida política es más que evidente. El problema se ha agudizado y hoy los integrantes del Legislativo actúan más como representantes de sus partidos o de las corrientes de los mismos, que como representantes de la sociedad. Desde el punto de vista constitucional la discusión parecería estar resuelta puesto que el artículo 51 de la Constitución señala que los diputados son representantes de la nación, es decir, de acuerdo a la formalidad jurídica los legisladores no representan ni a su distrito ni a su partido ni a su clase social sino a la nación. Los problemas en los hechos subsisten; en la práctica, los legisladores nacionales suelen acatar la disciplina del líder de su bancada, actúan en forma de bloque para debatir y para votar, sus carreras políticas dependen de cómo se guarde la disciplina al interior del grupo parlamentario. Todo lo anterior es muy criticable porque la deliberación parlamentaria, la independencia del órgano sale sobrando cuando los legisladores llegan a los recintos parlamentarios con posiciones que les son impuestas, y que previamente fueron determinadas en las sedes de los partidos o de los grupos parlamentarios. La representación está en crisis, el legislador ya no representa a toda la sociedad, representa en realidad y en contravención a la Constitución a sectores, a grupos sociales o políticos. Además, se demuestra que las principales incompatibilidades a la función residen en los partidos y en los demás factores reales de poder.

Como en su momento sostuvo Walter Bagehot,<sup>19</sup> los partidos son el alma del sistema representativo. El problema es que éstos son formaciones que tienden a la oligarquización y que no funcionan con transparencia. Si algún sentido tiene la regulación de las incompatibilidades, debe haber un reconocimiento constitucional y legal al impacto de los partidos y de los factores reales de poder en las instituciones, para que se transforme el sistema representativo en aras de mayor participación ciudadana, más deliberación en los asuntos públicos, más publicidad en el funcionamiento de cualquier estructura relevante de la sociedad o del Estado, más controles del Estado independientes y, también, más con-

<sup>19</sup> Bagehot, Walter, *La Constitución inglesa*, trad. de Adolfo Posada, estudio introductorio de Alonso Lujambio y Jaime Martínez Bowness, México, UNAM, 2005, p. 124. Bagehot dice: “Desde el momento en que se ha comprendido bien que la Cámara de los Comunes es ante todo una asamblea electoral, es preciso admitir que la existencia de los partidos es indispensable”.

troles de la sociedad civil a los partidos y a otros factores reales de poder, sin todas estas medidas, las incompatibilidades serán normas vacías de contenido.<sup>20</sup>

La democracia representativa desde hace más de dos siglos ha estado ligada a la noción de partido político, a tal grado que se ha dicho que el Estado contemporáneo es un Estado de partidos.<sup>21</sup> Los partidos, como lo señala el artículo 41 de la Constitución, deben promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la representación nacional y hacer posible el acceso de los ciudadanos al poder público. Sin embargo, los partidos no representan debidamente a los ciudadanos, su cuasi monopolio representativo —últimamente limitado en nuestro país por las medidas cautelares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que han recomendado al Estado mexicano registrar provisionalmente a Jorge Castañeda como candidato independiente para el proceso electoral de 2006, y que posteriormente la Corte Interamericana de Derechos Humanos desestimó— hace que el poder se concentre en las élites partidistas y que colonicen casi todo el aparato del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como órganos constitucionales autónomos).

Desde la obra clásica de James Bryce, *Los partidos políticos en los Estados Unidos*,<sup>22</sup> ha quedado claro que existe una tendencia casi irrefrenable para que estas asociaciones se comporten de forma antidemocrática. Como señalaba Albert Camus: “La democracia no puede separarse de la noción de partido, pero la noción de partido puede muy bien existir sin la democracia”.<sup>23</sup> Resulta una contradicción que la “democracia funcione con organizaciones antidemocráticas”. Michels elaboró la ley de hierro de la oligarquía, la que se apoya en la idea de que es la propia organización la que genera los elementos antidemocráticos, y por ello el hombre moderno no tiene posibilidad de vivir en democracia, pues al tener grandes instituciones, grupos, iglesias, partidos, está cediendo el poder efectivo de decisión a unos pocos que dirigen esas instituciones. Lo explica de esta manera:

<sup>20</sup> Cárdenas Gracia, Jaime y Mijangos Borja, María de la Luz, *Estado de derecho y corrupción*, México, Porrúa-UNAM, 2005, cap. V, pp. 209-262.

<sup>21</sup> García Pelayo, Manuel, *El Estado de partidos*, Madrid, Alianza Editorial, 1986.

<sup>22</sup> Bryce, James, *Los partidos políticos en los Estados Unidos*, Madrid, La España Moderna, s. f.

<sup>23</sup> Citado por Presno Linera, Miguel Á., *Los partidos y las distorsiones jurídicas de la democracia*, Barcelona, Ariel Derecho, 2000, p. 19.

La maquinaria de la organización, al crear un sólida estructura, provoca graves cambios en la masa organizada. Invierte la relación entre dirigente y la masa. Al principio aquél es sólo servidor de ésta. La base de la organización es la igualdad de todos los que en ella se organizan. Todos los miembros tienen los mismos derechos ante ella. Todos pueden elegir. En la organización, la exigencia fundamental de los derechos del hombre está teóricamente cumplida. Todos los cargos se cubren mediante elección y todos los funcionarios están sometidos al constante control del conjunto y son reemplazables y revocables. El principio democrático del partido garantiza para el mayor número posible la influencia y la participación en la administración de la causa común. Pero la especialización técnica, que surge necesariamente al ampliarse la organización, crea la necesidad de una dirección normalizada y traslada al dirigente como cualidades específicamente suyas todas las facultades decisorias de las masas. Los dirigentes que al principio son tan sólo ejecutores de la voluntad de las masas, se hacen ahora autónomos e independientes de ellas. La organización consume definitivamente la división de todo partido en una minoría directora y una mayoría dirigida.<sup>24</sup>

De esta manera, según Michels, la institucionalización de los partidos juega en contra de la democracia. ¿Cómo corregir o resolver el problema de la falta de democracia interna en los partidos? Desde antiguo han existido intentos de solución. Algunos como Schiffrin señalaron tres puntos de partida: 1) la libertad de expresión como presupuesto de la formación de la voluntad política del partido, que comprendía las diversas ramas, puntos de vista ideológicos, direcciones tácticas y corrientes político-culturales del movimiento socialista; 2) intensa autonomía y vida propia de las organizaciones locales para que actuaran como células primarias de las decisiones políticas y al mismo tiempo sirvieran de catalizadoras de la politización de las bases, y 3) constitución democrática del partido.<sup>25</sup> Otros como Stammer insisten en la elaboración de estatutos y en la realidad de la organización. Stammer creía que en los partidos, y en las organizaciones en general, existen tendencias oligárquicas producto de la masificación y la burocratización de las asociaciones, que se ven aun incrementadas cuando los grupos directivos de las agrupaciones se reclutan por cooptación y patrocinio más que por delegación, o cuando el grupo intermedio de funcionarios se queda

<sup>24</sup> Michels, Robert, *Los partidos políticos*, Buenos Aires, Amorrortu Editores, 1983. La cita se tomó de Lenk, Karl y Neumann, Franz, *Teoría y sociología críticas de los partidos políticos*, Barcelona, Anagrama, 1980, pp. 243 y 244.

<sup>25</sup> Lenk, Karl y Neumann, Franz, *op. cit.*, nota 24, pp. 275-277.

acartonado en su composición a causa de la apatía de sus miembros y a la rutina organizativa. También pensaba que existían tendencias a la democratización promovidas por la vigilancia y la movilidad política de los escalones inferiores y mandos medios, así como por la influencia de determinados grupos superiores. Para fomentar estas tendencias a la democratización podían aplicarse medidas como las siguientes: adecuada articulación estructural de los partidos y agrupaciones, distribuyendo la responsabilidad entre las asambleas de representantes locales y regionales, establecimiento de comisiones, etcétera; discusión exhaustiva de las decisiones políticas; formación política en todos los planos de la organización; movilidad de los dirigentes, etcétera.<sup>26</sup>

Algunos con pesimismo como Pedro de Vega señalan que es muy difícil que el derecho constitucional controle el funcionamiento de los partidos, en tanto que son éstos los que hacen las leyes. Para De Vega, el único freno posible a los partidos reside en la defensa jurídica del pluralismo, admitiendo una pluralidad de partidos frente a los sistemas de partido único.<sup>27</sup> En el caso del profesor Lombardi, se sostiene que si bien es cierto que los partidos hoy en día son estructuras necesarias que dominan la vida política de los Estados, también lo es que en ocasiones se reparten las posiciones en los poderes públicos como botín; por ello, cualquier disminución del nivel de democraticidad de los partidos se vuelve una disminución del nivel de democracia de las instituciones en las que aquéllos operan. Lombardi propone para promover la democracia interna de los partidos ampliar el disenso interno de los afiliados y organizarlo mediante métodos internos de protección a los derechos de las minorías, específicamente promoviendo las corrientes internas en los partidos, siempre y cuando éstas funcionen a su vez de forma democrática.<sup>28</sup>

Existe un gran consenso teórico sobre la contradicción que representa el que los partidos funcionen oligárquicamente a su interior y que en el nivel social se propongan democratizar espacios sociales y políticos. El problema de la oligarquización interna no es sólo una cuestión estética sino políti-

<sup>26</sup> Citado por Esteban, Jorge de y López Guerra, Luis, *Los partidos políticos en la España actual*, Barcelona, Planeta, 1982, p. 53.

<sup>27</sup> Vega, Pedro de, "Grupos de presión y derechos fundamentales: en torno a la problemática de la *Drittwirkung der Grundrechte*", *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, núm. 5, mayo-agosto de 1987.

<sup>28</sup> Lombardi, Giorgio, "Corrientes y democracia interna de los partidos políticos", *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, núm. 27, de mayo-junio de 1982, pp. 7-28.

ca y jurídica, pues es inaceptable que esas estructuras oligárquicas colonicen y se apropien de las instituciones estatales y que, además, excluyan al ciudadano del debate interno y externo porque tienden a monopolizar la representación política.

Es por tanto fundamental, penetrar socialmente en la vida interna de los partidos para que éstos tengan vida realmente democrática; también lo es privarlos del monopolio representativo a través de figuras como las candidaturas independientes y los distintos mecanismos de democracia semidirecta. Además de combatir la colonización que realizan de las instituciones mediante mecanismos participativos, públicos, deliberativos, promotores de la rendición de cuentas social y acompañar todo ello con un rediseño democrático de las instituciones estatales.

La crisis partidista, con corrupción incluida por financiamientos ilegales —pero no sólo por ello—, es una crisis de los sistemas representativos. Si los partidos se comportan como grupos altamente burocratizados y oligárquicos, que controlan de forma monopolística los mecanismos del proceso democrático —candidaturas, campañas, canales de reproducción de élites— resulta absurdo no reconocer que la falta de democracia interna se traduce en un déficit de la democracia representativa.<sup>29</sup>

Los partidos seguramente seguirán existiendo pero no pueden mantenerse social y políticamente en las condiciones actuales. Se hace necesario que la ciudadanía acompañe a los partidos con nuevos movimientos sociales; es obligada una modificación de fondo al sistema electoral para arrebatarles el control de esos procesos; es preciso combatir las tendencias oligárquicas con leyes de partidos que garanticen los derechos humanos de los militantes y simpatizantes, con organizaciones y procedimientos democráticos internos (públicos, participativos, deliberativos), con la exigencia de respeto a la disidencia interna con mecanismos de protección para ella y creando controles independientes y externos para que acaten todas las exigencias anteriores.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Blanco Valdés, Roberto, “Ley de bronce, partidos de hojalata (crisis de los partidos y legitimidad democrática en la frontera de fin de siglo)”, en Porras Nadales, Antonio, *El debate sobre la crisis de la representación política*, Madrid, Tecnos, 1996, p. 197.

<sup>30</sup> Pinelli, Cesare, *Disiplina e controlli sulla democrazia interna dei partiti*, Padua, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, Cedam, 1984; Cárdenas Gracia, Jaime, *Crisis de legitimidad y democracia interna de los partidos políticos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1992; Castillo González, Leonel, *Los derechos de la militancia partidista y la jurisdicción*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2004.

Se podrá señalar que todas esas medidas son impensables pues son los partidos los que aprueban las leyes por medio de sus grupos parlamentarios y que no están dispuestos a transformaciones como las expuestas. Me parece en contra de lo anterior, que la sobrevivencia misma de los partidos reside en su profundo cambio. No hacerlo les será muy costoso en términos de respaldo social y de subsistencia. Desde luego que la modificación a sus estructuras oligárquicas no será fácil pero con presión social pueden irse logrando reformas de trascendencia para su vida interna y el impacto que tienen en el aparato del Estado y en la sociedad.

En México, la clase política debe entender lo expuesto, y evitar que pasemos de un partido hegemónico a una partidocracia dogmática y esclerótica que termine pervirtiendo el sistema político que se construye. Hoy por hoy, los partidos se oponen a que las autoridades electorales vigilen su vida interna, tal como se pudo observar en las sesiones del Consejo General del Instituto Federal Electoral, en donde existe una fuerte oposición por parte de ellos a ser sancionados y restituir derechos de militantes agraviados.<sup>31</sup> También se oponen a ser sujetos obligados de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental aunque dos importantes resoluciones del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación han abierto una pequeña parte de su opacidad.<sup>32</sup> Igualmente, han demostrado a la sociedad que son los principales promotores de la corrupción pública: “Pemexgate”, “Amigos de Fox”, videoescándalos del PRD, especulación inmobiliaria en Cancún por parte del PVEM, etcétera.

La legislación nacional sigue siendo endeble para enfrentar problemas como los reseñados. Se requieren cambios para fortalecer la autonomía de los órganos electorales que obligue a los partidos a ser transparentes y democráticos, y así fiscalizarlos mejor. Es interesante ver que de los partidos se critica el elevado costo del financiamiento público —lo que es a todas luces pertinente—, sin embargo, esa crítica no está seguida por un debate sobre las relaciones entre los empresarios y el poder, entre financiamiento y narcotráfico, entre financiamiento privado y apoyos extranjeros ilegales,

<sup>31</sup> Entre los casos que provocaron un fuerte rechazo por parte de los partidos habría que recordar el asunto Juan Lago Lima, discutido en el Consejo General del Instituto Federal Electoral en varias de sus sesiones. Véase la sesión estenográfica de la sesión del 30 de enero de 2002 de ese Instituto.

<sup>32</sup> Se trata de las resoluciones contenidas en el expediente SUP-JDC-041/2004 de fecha 25 de junio de 2004 y la expuesta en el expediente SUP-JDC-216/2004 de fecha 10 de septiembre de 2004, ambas dictadas por la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

entre partidos y medios de comunicación electrónica. Seguramente nada hay tan urgente en México como la necesidad de derogar el financiamiento privado y cortar jurídicamente la vinculación entre partidos y medios electrónicos, sustituyendo esa relación con la obligación para los medios de transmitir en tiempos gratuitos del Estado la propaganda político-electoral.

Una regulación estricta de las incompatibilidades tendría que pasar previamente por la prohibición expresa del mandato imperativo y modificar el artículo 61 de la Constitución para que el legislador no pueda ser reconvenido ni por sus opiniones ni por sus votos. Además, sería necesario promover una ley de partidos que los obligue a contar con estructuras, organización y procedimientos democráticos a su interior. Igualmente debería insistirse en la transparencia plena de los procedimientos y actos que se adoptan en los grupos parlamentarios y en las distintas sedes del Congreso. También sería necesario hacer cambios a la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos para que el diseño de la misma contemple los derechos y las obligaciones de los legisladores en lo individual, así como limitar las atribuciones de los líderes de los grupos parlamentarios en cuanto a la “línea” que dan a los legisladores y para que la construcción de la voluntad política del Congreso se genere de abajo a arriba y no como ahora en donde predominan las decisiones de las cúpulas. De la misma forma sería necesario modificar la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental para que los partidos políticos fuesen sujetos obligados de la misma, entre otros cambios necesarios referidos a las obligaciones de los legisladores en lo individual y de las comisiones para rendir cuentas semestral o anualmente a la ciudadanía y a los órganos de control sobre la cantidad y calidad de las labores realizadas.

### III. INCOMPATIBILIDADES Y CRISIS DE LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

En un país como México, en proceso de transición a la democracia o con una democracia incipiente,<sup>33</sup> ya hay signos de agotamiento y de desencanto. Las razones de este desencanto son de diverso género, pero muchas de ellas tienen que ver con las siguientes causas: la lentitud de los políticos para arribar a arreglos institucionales democráticos; la propensión de la

<sup>33</sup> Cárdenas Gracia, Jaime, *Transición política y reforma constitucional en México*, 2a. ed., México, UNAM, 2005.

clase política a protegerse a costa del Estado de derecho cuando existen imputaciones de ilicitudes en su contra; a la falta de transparencia en los procedimientos por medio de los cuales se arriba a las decisiones; a la partidocracia; a la falta de canales de participación ciudadana directa en las cuestiones públicas; a la debilidad de los mecanismos de control y de fiscalización del Estado; a la ausencia de una cultura y prácticas de rendición de cuentas; a la debilidad de los mecanismos de control del Congreso y a la ausencia de democracia en el ámbito legislativo; a la carencia de vías jurídicas en manos de la sociedad para solucionar conflictos y reivindicaciones sociales, políticas y económicas; así como a la ausencia de una cultura de la desobediencia civil respecto a leyes, programas o políticas públicas injustas o alejadas de los intereses ciudadanos.

En los países democráticos se discute mucho acerca de si la forma o manera en que se concibe y ejerce la democracia es la mejor. Muchos constatan el cansancio que produce una democracia representativa, sin deliberación, transparencia, rendición de cuentas y participación. Aunque otros también suelen defender las virtudes de la democracia representativa. Por ejemplo, Sartori sostiene que la democracia representativa es suficiente porque trae consigo: a) receptividad de los parlamentarios a sus electores y a sus demandas; b) rendición de cuentas, pues los parlamentarios responden difusamente de sus actos; y c) posibilidad de destitución mediante el castigo electoral.<sup>34</sup> Estas notas, sin embargo, sabemos que difícilmente se cumplen en los llamados países democráticos. No es totalmente cierto que los legisladores y gobiernos cedan siempre a las demandas del electorado —para algunos ceder o admitir reivindicaciones del electorado constituye un signo de irresponsabilidad— y a lo que se suele ceder son a las presiones de factores reales de poder y a la propia disciplina del partido. La rendición de cuentas se complica, pues para hacer las cuentas de la calidad de una gestión hay que conocer no sólo qué se ha hecho, sino también cómo se hizo, y qué es lo que se puede hacer. Esto es así, porque la rendición de cuentas pasa por un acceso a la información casi ilimitado que permite al electorado estar continuamente conociendo sobre la gestión, formas, procedimientos y acuerdos de los gobernantes. En cuanto a la posibilidad de destitución del gobernante, ésta queda confinada casi siempre al momento electoral y muy poco a momentos interelectorales, salvo que se permita la revocación del mandato.

<sup>34</sup> Sartori, Giovanni, “En defensa de la representación política”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 91, 1999.

Es un hecho que los políticos, aun en las democracias, tienen mala fama. Paolo Flores D'Arcais señala, respecto a Italia, que los "italianos en su grandísima mayoría sienten que su mayor enemigo es la partidocracia, es decir, los políticos profesionales y, como consecuencia, la política misma".<sup>35</sup> ¿Qué hacer ante el descrédito de la política y los políticos? La solución, dirán algunos, consistiría, tal vez, en resucitar la democracia directa ateniense, no obstante, casi nadie propone eso, pues de lo que se trata, por una parte, es de corregir las graves deformaciones oligárquicas del modelo liberal de representación indirecta, y de realizar, por otra, ciertos implantes del modelo republicano en las instituciones actualmente existentes.

La democracia representativa o democracia de los modernos es una democracia que ha sufrido variaciones. El clásico libro de Bernard Manin nos presenta una evolución en etapas de esa democracia representativa. Primero fue una democracia de notables con voto censitario y gran deliberación en sede parlamentaria y no en sedes extralegislativas. Después fue una democracia basada en partidos de masas, con voto universal masculino, oligarquización y burocratización de los partidos, con deliberación fuera de las sedes parlamentarias, y con fuerte ideologización política. Ahora, ha pasado a ser una democracia de audiencia, apoyada preponderantemente en los medios de comunicación electrónicos, una democracia de *marketing* político, sostenida más en el candidato que en el partido, más en la imagen que en el programa, pero igualmente, como todas las anteriores, alejada del ciudadano común, de sus reivindicaciones y necesidades.<sup>36</sup>

¿Cómo construir una buena democracia? ¿A qué modelos mirar? Existen tres autores clásicos en la materia. Por un lado, el libro de Habermas, *Facticidad y validez*,<sup>37</sup> que rescata para la construcción de las instituciones y de las decisiones, a los procesos deliberativos. La democracia no es un agregado de intereses o preferencias sino un complejo mecanismo deliberativo para definir qué preferencias, qué instituciones, qué políticas públicas están o deben estar justificadas. Otro de estos autores es Carlos Santiago Nino, quien en su obra *La Constitución de la*

<sup>35</sup> Flores D'Arcais, Paolo, *El País*, Madrid, 20 de abril de 2000, citado por Rubio Carracedo, José, "¿Cansancio de la democracia o acomodo de los políticos?", *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 105, septiembre de 2000, p. 76.

<sup>36</sup> Manin, Bernard, *Los principios del gobierno representativo*, op. cit., nota 11, pp. 237-287.

<sup>37</sup> Habermas, Jürgen, *Facticidad y validez*, Madrid, Trotta, 1998, pp. 363-406.

*democracia deliberativa*<sup>38</sup> aboga por una democracia que se legitima en la discusión, debate, apertura y participación. O la obra de Pettit,<sup>39</sup> que insiste en una visión republicana e igualitaria de la democracia, poniendo el acento en el debate ciudadano.

Estas obras resaltan el papel de la participación y la deliberación ciudadana en cuanto motores en la construcción de una democracia diferente a los modelos tradicionales. Algunos han visto en esto, ingenuidad e imposibilidad institucional para compaginar estabilidad, gobernabilidad con democracia, así como ilusiones no realizables para construir modelos deliberativos y participativos por la ausencia de ciudadanos reflexivos y maduros, conscientes de sus deberes cívicos y capaces de representar los intereses generales y no sólo los propios.<sup>40</sup>

No obstante, la parte de verdad que tengan estas críticas, lo cierto es que se debe, por imperativos éticos y para lograr una buena salud del sistema político, repensar en el modelo democrático que se pretende, que desde nuestro punto de vista requiere ser participativo y deliberativo dentro de las necesarias correcciones a la democracia representativa tradicional. El sistema representativo tiene una falla de origen. Sus creadores buscaron desligar a los representantes de los representados y no sólo mediante la prohibición del mandato imperativo. En los Estados Unidos, en sus primeros años como país, es clarísima la reacción de la élite en contra de las elecciones anuales y las asambleas comunales (*town meetings*).<sup>41</sup> En Latinoamérica, los liberales y conservadores, de los nuevos países independientes, se preocuparon por recortar los poderes de la ciudadanía y reafirmar las capacidades y facultades de la dirigencia;<sup>42</sup> por eso, se fortalecieron inmensamente los poderes de los presidentes y se evitó al máximo el uso de cualquier mecanismo ciudadano para revocar mandatos.

<sup>38</sup> Nino, Carlos Santiago, *La Constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 1997, pp. 154-198.

<sup>39</sup> Pettit, Philip, *Republicanism. Una teoría sobre la libertad y el gobierno*, Barcelona, Paidós, 1999.

<sup>40</sup> Laporta, Francisco J., "Los problemas de la democracia deliberativa", *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 109, enero-febrero de 2001.

<sup>41</sup> Hoy en día autores norteamericanos siguen proponiendo recuperar la deliberación de los *town meetings*. Véase Ackerman, Bruce y Fishkin, James S., *Deliberation Day*, Nueva Haven y Londres, Yale University Press, 2004.

<sup>42</sup> Gargarella, Roberto, "Ni política ni justicia: sobre los déficits de nuestro sistema institucional" (inédito).

La distancia inicial que se trazó en la formulación del sistema representativo entre representados y representantes se ha ido agrandando con el paso del tiempo y no precisamente para garantizar la prohibición del mandato imperativo, sino porque el legislador se ha apartado de la defensa de los intereses sociales y se ha acercado a la protección de los intereses de los factores reales de poder, comenzando con los de sus partidos a costa de los intereses y necesidades de las grandes mayorías. El término usado por Guillermo O'Donnell para referirse a las democracias latinoamericanas como democracias delegativas o delegadas no es casual, pues las instituciones y mecanismos de rendición de cuentas horizontales fracasan, tanto los institucionales como los sociales.<sup>43</sup>

El sistema representativo tiene un claro sentido defensivo, menos ligado con el ideal igualitario y más basado en el temor de lo que se concibe como la dinámica social natural. El costo que se hace pagar a las mayorías es alto, pues tienen que pactar leyes y decisiones con las minorías. Se podría decir que esos arreglos y pactos son valiosos porque se enriquece el proceso de toma de decisiones, pues distintos actores participan y deliberan hasta la conclusión del resultado. Sin embargo, ese proceso deliberativo no es tal en los hechos como ha demostrado Bernard Manin,<sup>44</sup> por distintas razones: el peso de la disciplina partidista, el hecho de que las decisiones más importantes no se adopten en sede parlamentaria sino extraparlamentaria,<sup>45</sup> la poca o nula transparencia en el procesamiento de las decisiones y leyes, el papel que juegan los medios electrónicos que rompen con la centralidad de los poderes formales y que conducen las “deliberaciones” según los intereses de los dueños de esos medios, el rol de los factores reales de poder como grandes empresarios —nacionales y transnacionales— que se superponen a las instituciones y las vacían de contenido, pues en sedes diferentes a las del Parlamento se deciden las grandes cuestiones nacionales.

Lo anterior significa que el sistema representativo carece de ímpetu deliberativo, produce opacidad y en los sistemas presidenciales de manera más acusada que en los parlamentarios.<sup>46</sup> Sabemos que cuando una Cámara

<sup>43</sup> O'Donnell, Guillermo, *Counterpoints. Selected Essays on Authoritarianism and Democratization*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 1999, pp. 159 y ss.

<sup>44</sup> Manin, Bernard, *Los principios del gobierno representativo*, op. cit., nota 11, pp. 237-287.

<sup>45</sup> Schmitt, Carl, *Sobre el parlamentarismo*, trad. de Thies Nelson Grueso, estudio preliminar de Manuel Aragón, Madrid, Tecnos, 1990.

<sup>46</sup> Linz, Juan, “Democracia presidencialista o parlamentaria. ¿Hay alguna diferencia?”, *Presidencialismo vs. Parlamentarismo*, Buenos Aires, Eudeba, 1988, pp. 19-43. También

del Congreso de cierta tendencia política diferente de la otra Cámara, o cuando el Congreso es de un color y el Ejecutivo es de otro, o cuando el Legislativo es progresista y el Judicial conservador, se producirán tensiones entre las ramas del poder, que generan o la guerra armada entre ellas o el congelamiento y parálisis institucional. Si se supera el congelamiento o la parálisis, el fenómeno que se produce, es el de la negociación de la ley o de la decisión, no como un proceso deliberativo en donde imperen las mejores razones sino como un proceso de toma y daca, de negociación de los contenidos de la ley para atender intereses privados o particulares, lo que los teóricos del derecho han llamado la contractualización de los contenidos de la ley.<sup>47</sup>

Si una de las finalidades del sistema representativo era la deliberación —el análisis de razones para que prevaleciera la mejor— ésta ha quedado desvirtuada. Lo que impera es la colonización de factores reales de poder sobre las instituciones —partidos, medios, instancias de poder transnacional o nacional— se han adueñado de los poderes formales y de la esfera pública. En esas instancias, la deliberación sobre los asuntos de la sociedad se reducen a su mínima expresión, y las instituciones son una máscara o una correa de transmisión de decisiones y de intereses que están totalmente fuera del control ciudadano.

Ante tan crudo esquema, se han generado nuevos órganos diferentes a los tradicionales, para que adopten decisiones técnicas fuera del alcance de los partidos, medios y otras instancias de poder extra institucional. Esos órganos son los que se denominan en la doctrina órganos constitucionales autónomos,<sup>48</sup> que se supone pueden recuperar la finalidad deliberativa y racional que se ha perdido en las otras instancias. Dentro de esos órganos constitucionales autónomos juegan un papel muy importante el Tribunal Constitucional, el Banco Central, los órganos electorales, los órganos de derechos humanos, pero ¿qué pasa cuando esos órganos son colonizados por los partidos o por otros intereses?, ¿qué pasa si esos órganos no ganan la autonomía debida, o no deliberan en público y con el propósito de garantizar intereses ciudadanos?, ¿qué pasa si se transforman en mandarinatos?

Linz, Juan y Valenzuela, Arturo, *The Failure of Presidential Democracy*, Baltimore y Londres, The Johns Hopkins University Press, 1994, 2 vols.

<sup>47</sup> Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos y justicia*, Madrid, Trotta, 1995, pp. 36 y ss.

<sup>48</sup> García Pelayo, Manuel, “El status del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 1, 1981.

Es evidente que el sistema representativo fracasa por múltiples razones. De las que podemos destacar: 1) es un sistema que no representa a muchos sectores relevantes de la sociedad; 2) es un sistema en donde los gobernantes y gobernados se encuentran cada vez más alejados entre sí; 3) es un sistema que no ha servido para moderar el poder —el sistema de pesos y contrapesos— sino para que otros poderes al margen del Estado colonicen y privaticen las instituciones, y 4) es un sistema que conduce a la parálisis y al vaciamiento de la democracia.

La discusión sobre cómo el sistema representativo ha fracasado y no es un horizonte deseable para nuestro país, por lo menos en su diseño tradicional, pone sobre la mesa, el debate sobre qué tipo de sistema democrático debe ser construido. Boaventura de Sousa Santos<sup>49</sup> ha entrado al debate desde el papel que juega el discurso de la globalización y la importación de la democracia representativa de los centros de dominación mundial al Tercer Mundo, sobre todo después de la aparición de la tercera ola democratizadora<sup>50</sup> ya que significó para muchos países, incluido México, el inicio de los procesos de transición a la democracia. Para Boaventura de Sousa Santos, la forma actual de la democracia representativa tiene su origen en la obra de Kelsen que la entendió como una suma de procedimientos al interior de los parlamentos, un proceso dialéctico dentro del relativismo moral para resolver diferencias y crear normas.<sup>51</sup> Schumpeter, Bobbio y Dahl, entre otros, desarrollaron los conceptos kelsenianos. Schumpeter entendió que la democracia era algo alejado de la soberanía popular, para él, la democracia es un método político, es decir, un arreglo institucional para llegar a decisiones políticas y administrativas.<sup>52</sup> Bobbio sostuvo que la democracia representativa es un conjunto de reglas para la formación de mayorías —igual peso de los votos, no distinciones económicas, sociales, religiosas en la constitución del electorado—.<sup>53</sup> Para Dahl, la democracia es una poliarquía, en donde diferentes grupos compiten por el poder bajo ciertas reglas que permiten condiciones de equidad entre los contendientes

<sup>49</sup> Santos, Boaventura de Sousa (coord.), *Democratizar la democracia. Los caminos de la democracia participativa*, México, Fondo de Cultura Económica, 2004, pp. 39 y ss.

<sup>50</sup> Huntington, Samuel, *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century*, Oklahoma, University of Oklahoma Press, 1991.

<sup>51</sup> Kelsen, Hans, *Escritos sobre la democracia y el socialismo*, Madrid, Debate, 1988.

<sup>52</sup> Schumpeter, Joseph A., *Capitalism, Socialism and Democracy*, Nueva York, Harper and Row, 1962, p. 269.

<sup>53</sup> Bobbio, Norberto, *Teoría general de la política*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 459 y 460.

e información adecuada para que los ciudadanos puedan optar por alguno de los grupos.<sup>54</sup> En estas concepciones y en otras parecidas a las anteriores, la democracia suele quedar reducida a las elecciones y ello trae aparejados muchos problemas, por ejemplo, el de si las elecciones agotan los procedimientos de autorización de gobernados a gobernantes y si los procedimientos representativos agotan la representación de las diferencias sociales. En otras palabras, la democracia no puede significar sólo elecciones, el ciudadano sería esclavo o rehén en las etapas interelectorales y, los sistemas representativos como hemos visto páginas atrás, no son capaces de representar a muchos sectores sociales por la gran complejidad de la sociedad.

Además, la democracia representativa teóricamente se intentó fortalecer con la idea de una burocracia profesional desde Weber, burocracia que es producto de la complejidad del mundo contemporáneo, pero en su carácter técnico responde a finalidades administrativas o políticas propias y queda alejada del control ciudadano. Por eso, Bobbio señaló que la democracia y la tecnocracia eran antitéticas,<sup>55</sup> aunque la tecnocracia era inevitable para el funcionamiento de la administración.

Frente a las concepciones hegemónicas de la democracia representativa existen propuestas no hegemónicas que ponen el acento en distintos temas: las potencialidades de la participación, la importancia de la publicidad, el reconocimiento de la deliberación, la rendición de cuentas horizontal tanto institucional como social, la posibilidad de contrarrestar el poder de los factores reales de poder que buscan excluirse del campo del derecho, la democracia interna y el control a los partidos, así como otras innovaciones institucionales que pretenden ampliar los espacios de participación y deliberación ciudadana, además de darle un sentido democrático a las instituciones formales como es el caso del Poder Legislativo.

La regulación de las incompatibilidades propende a: transparentar el funcionamiento de la institución legislativa; a impedir que los factores reales de poder colonicen el funcionamiento del Poder Legislativo; a limitar las interferencias indebidas de las élites de los partidos en el ámbito legislativo; a impedir que el legislador se corrompa con negocios privados, conflictos de interés y tráfico de influencias,<sup>56</sup> y a generar por parte del legisla-

<sup>54</sup> Dahl, Robert, *Polyarchy: Participation and Opposition*, Nueva Haven, Yale University Press, 1971.

<sup>55</sup> Bobbio, Norberto, *El futuro de la democracia*, Barcelona, Ariel, 1985.

<sup>56</sup> Dice la senadora Luisa María Calderón Hinojosa, del grupo parlamentario del PAN, en su propuesta de reforma al artículo 62 de la Constitución que: "...Y es así como somos

dor una cultura de dedicación preponderante a su función desde la Constitución y la ley para que el ciudadano no dude y vuelva a recuperar la confianza perdida en él. Es una regulación necesaria entre otras muchas que deben ser emprendidas en nuestro país para contar con instituciones políticas a la altura de nuestras circunstancias históricas. Si en ocasiones el derecho es parte del problema por su insuficiencia también puede ser parte de la solución si se orienta a fines democráticos, que busquen combatir la corrupción y dignificar las tareas del Estado. Es una forma que parece modesta pero inaplazable para corregir las desviaciones de la democracia representativa.

vistos los legisladores, como personas en posición de privilegio con quienes sólo pueden establecerse relaciones de subordinación, porque lo ven en nuestras acciones, porque nuestras actitudes de grandes y caritativos donadores de bienes o servicios personales, a cambio de sumisión, son comunes en muchos de nosotros. Porque en las posiciones que estamos solemos hacernos de negocios o de clientes o de proveedurías de servicios que otros ciudadanos no pueden conseguir y que son como cobros de nuestro poder hacia quienes hemos favorecido y nos 'deben' algún favor recibido". Salón de sesiones de la Comisión Permanente, 14 de julio de 2003.