

## ESTADO DE DERECHO, IMPERIO DEL DERECHO Y DEBIDO PROCESO ANTE LA TRANSICIÓN POLÍTICA MEXICANA EN LOS ALBORES DEL SIGLO XXI

Dora María SIERRA MADERO\*

SUMARIO: I. *El entorno internacional y los procesos de transición democrática en América Latina a fines del siglo XX.* II. *La transición política mexicana y el Estado de derecho.* III. *El rule of law o imperio del derecho y el Estado de derecho o régimen administrativo.* IV. *Estado de derecho en México y el debido proceso.* V. *Hacia el imperio del derecho en México.*

La transición política por la que atraviesa nuestro país tiene claras repercusiones en el derecho al grado de que, como afirman Héctor Fix-Fierro y Sergio López-Ayllón,<sup>1</sup> el derecho mexicano se encuentra también en un momento de transición.

Entendemos por *transición* un proceso de cambio en el cual se ven confrontados dos paradigmas o modelos, entrando en crisis el paradigma anterior para dar lugar a un nuevo modelo que viene a sustituir al anterior.

En las últimas décadas se ha utilizado este término para hablar de los procesos de democratización por los que han atravesado diversos países antes dominados por regímenes autoritarios, como es el caso de la mayoría de los países latinoamericanos.

\* Doctora en derecho por la UNAM; profesora de Derecho Constitucional en la Universidad Panamericana.

<sup>1</sup> Fix-Fierro, Héctor y López-Ayllón, Sergio, “Legitimidad contra legalidad. Los dilemas de la transición jurídica y el Estado de derecho en México”, en Carbonell, Miguel *et al.* (coords.), *Estado de derecho, concepto, fundamentos y democratización en América Latina*, México, Siglo Veintiuno Editores-ITAM-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 329-374.

Aun cuando las transiciones tienen signos comunes, cada una presenta ciertos rasgos particulares, como es el caso de la transición mexicana a la que bien podríamos calificar de “atípica”, como veremos a continuación.

### I. EL ENTORNO INTERNACIONAL Y LOS PROCESOS DE TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA EN AMÉRICA LATINA A FINES DEL SIGLO XX

Para una mejor comprensión del proceso de transición por el que atraviesa nuestro país, puede ser útil considerar algunos factores del entorno internacional como el fin de la llamada “guerra fría” y de la división bipolar del planeta que generó un sentimiento de victoria del sistema democrático frente al totalitarismo, y del modelo capitalista sobre el comunista.

Ello ha favorecido la globalización económica que —entre otras cosas— ha implicado el predominio del mercado sobre los poderes estatales en detrimento de su soberanía. Este fenómeno se ha potenciado por el desarrollo tecnológico de las telecomunicaciones y si bien se considera como un hecho irreversible, no deja de enfrentar una fuerte oposición por parte de diversos tipos de regionalismo y otra clase de movimientos que, como fuerzas centrífugas frente al proceso globalizador, intentan defender su patrimonio, su identidad cultural o incluso toda una civilización como es el caso del imperio musulmán, por mencionar un ejemplo.

Latinoamérica no ha sido ajena a estos procesos habiendo transitado en los últimos años de regímenes autoritarios con gran presencia estatal, a democracias neoliberales con un adelgazamiento del Estado y de su aparato burocrático. Esta tendencia antiestatista del modelo neoliberal globalizador ha incrementado el poder de las empresas transnacionales y de otros actores financieros internacionales en detrimento del poder de los Estados nacionales.

La transición a la democracia en varios países latinoamericanos ha sido acompañada por graves crisis económicas e inestabilidad social. Asimismo, el “adelgazamiento” del Estado no sólo ha facilitado la globalización económica, sino que ha permitido la operación de otros poderes de carácter ilícito los cuales, movidos también por las fuerzas del mercado, se dedican al “crimen organizando” lucrando con el narcotráfico, la pornografía infantil, el tráfico de personas y otro tipo de “negocios” parecidos.

Destacados latinoamericanistas como Guillermo O'Donnell<sup>2</sup> afirman que una transición a la democracia resulta incompleta si además de garantizar el sufragio efectivo, no logra corregir los graves desequilibrios sociales y conseguir una mayor estabilidad y disminución de la pobreza, es decir, si no se garantiza la vigencia efectiva no sólo de los derechos humanos civiles y políticos, sino también de los derechos económico, sociales y culturales. Es en este sentido en el que O'Donnell<sup>3</sup> afirma que no es posible hablar de una plena ciudadanía política si no se garantiza también la plena ciudadanía social.

Por su parte, Bernardino Bravo Lira<sup>4</sup> y Ernesto Garzón Valdés<sup>5</sup> señalan el fracaso del modelo constitucional en Latinoamérica manifestado en la grave inestabilidad política que no ha logrado contener la sucesión innumerable de Constituciones promulgadas en los últimos años con un escaso grado de vigencia.

En su opinión, esto se explica por haber intentado trasplantar un modelo político extraño a nuestra realidad histórica cultural, donde la institución del Parlamento resulta una especie un tanto “exótica” en estas latitudes de tan poca tradición democrática.

Al respecto, es útil recordar que el régimen constitucional surgió de manera natural en Inglaterra en el siglo XVII, a partir del conflicto plurisecular entre el rey y el Parlamento —ambas instituciones de gran arraigo y tradición en la historia inglesa— y del que resultó la derrota del absolutismo o soberanía del rey, para dar lugar a una monarquía constitucional o limitada por el Parlamento. Éste, como representante popular, debía garantizar los derechos naturales de los individuos cuyos intereses representaba.

Siendo el Parlamento una institución ajena a la tradición monocrática de los países latinoamericanos —no solo en su etapa colonial sino inclusive en la época precolombina— el modelo constitucional resultó en un régimen extraño que difícilmente ha podido arraigar en sociedades tan

<sup>2</sup> O'Donnell, Guillermo, “Acerca del Estado, la democratización y algunos problemas conceptuales, una perspectiva latinoamericana con referencias a países poscomunistas”, en Carbonell *et al.* (coords.), *Estado de derecho...cit.*, nota anterior, pp. 235-263.

<sup>3</sup> *Idem.*

<sup>4</sup> Bravo Lira, Bernardino, *El Estado constitucional en hispanoamérica 1811-1991*, México, Escuela Libre de Derecho.

<sup>5</sup> Garzón Valdés, Ernesto, “Estado de derecho y democracia en América Latina”, en Carbonell *et al.* (coords.), *Estado de derecho...cit.*, nota 1, pp. 205-234.

heterogéneas como las latinoamericanas, aun cuando desde el punto de vista teórico fue muy útil para construir el discurso que precipitara los procesos de independencia y descolonización en la región.

Tal vez estas observaciones nos ayuden a comprender algunas de las dificultades para consolidar los procesos democráticos en Latinoamérica.

Consideramos que en una sociedad con tantos desniveles y contrastes económicos y culturales, los resultados electorales pueden verse influenciados en algunos casos por el poder económico que respalda a las distintas candidaturas, algunos incluso de procedencia ilícita, como son los provenientes del narcotráfico y de fenómenos de corrupción de distinto signo.

Se entiende entonces que la participación democrática en Latinoamérica se reduzca muchas veces a la elección de los candidatos y a lo que se ha llamado democracia delegativa en la que, por el bajo nivel educativo de los electores, éstos son presa fácil de las campañas “publicitarias” de los partidos, delegando en los representantes populares la toma de decisiones y dificultándose aún más la transparencia y rendición de cuentas.

Como consecuencia y a falta de una auténtica participación ciudadana se propician fenómenos de caudillismo, caciquismo, corrupción, corporativismo y en definitiva la creación de diversos “feudos” alrededor de los distintos agentes detentadores del poder.

## II. LA TRANSICIÓN POLÍTICA MEXICANA Y EL ESTADO DE DERECHO

Aunque la transición mexicana presenta características peculiares, en parte por la situación geopolítica del país y su extensa frontera con la primera potencia mundial, creemos que bien se le pueden aplicar algunos de los comentarios formulados de manera general para Latinoamérica

En efecto, el cambio político provocado por la pérdida de la Presidencia de la República en manos del partido que gobernó al país por más de setenta años, y el surgimiento de otras fuerzas políticas, han ocasionado el debilitamiento de lo que antes fue un Estado fuerte y autoritario.

La transformación de un poder antes monolítico o monopólico y su fragmentación llevaron al debilitamiento del Estado, facilitando así el fortalecimiento de otros poderes alternos, en muchos casos de carácter ilícito, como el narcotráfico y la delincuencia organizada. Tan solo la descoordinación de los cuerpos policiales federales y locales y su depen-

dencia en ocasiones de fuerzas políticas contrarias, han obstaculizado el combate al crimen organizado y la seguridad ciudadana.

Se puede afirmar incluso que el debilitamiento del Estado ha propiciado la generación de un cierto vacío de poder y espacios donde la presencia estatal es precaria o casi nula, cuando no impotente, como sucede en muchas ciudades fronterizas con Estados Unidos.

En estas circunstancias de crisis, quizá la experiencia inglesa pueda aportarnos algo, no en cuanto al modelo constitucional como tal, sino en cuanto al camino a través del cual Inglaterra llegó a esta forma de organización política. Es decir, aprender del realismo inglés para que, asumiendo y valorando nuestro pasado y partiendo de la realidad socio cultural mexicana, encontremos un sistema político propio en el que se concilie la vigencia efectiva tanto de los derechos humanos, civiles y políticos como de los derechos económicos, sociales y culturales.

Se trata de buscar el camino más adecuado para consolidar un régimen constitucional adaptado a nuestra realidad el cual, aprovechando y potenciando la diversidad cultural, los valores y tradiciones que han ido conformando nuestra identidad mexicana, fomente y estimule la autogestión e iniciativa ciudadanas, de tal manera que el vacío de poder que el Estado ha dejado sea llenado por una vigorosa sociedad civil que ponga un fuerte freno al avance del narcotráfico y del crimen organizado, respetando los modos de organización, autorregulación y fortalecimiento de las variadas formas de organización social, y la pluralidad de agrupaciones sociales y profesionales.

Nos parece que la implantación de un auténtico Estado de derecho es uno de los elementos para la conformación de este nuevo modelo político que no necesariamente implica la homogenización forzada y artificial de la sociedad mexicana, sino saber aprovechar la riqueza de una sociedad pluricultural y pluriétnica como la nuestra, reflejo quizá del alto grado de biodiversidad tan característico de nuestro espacio natural.

Es cierto que el Estado de derecho no es una idea novedosa, pero no en vano ha sido incluida de manera reiterada en todos los programas y propuestas para la reforma del Estado mexicano y de modo especial durante la transición política.

Sin embargo, por Estado de derecho entendemos realidades harto diferentes que explican los distintos adjetivos con los que suele calificársele.

Y así encontramos el Estado liberal de derecho, Estado social de derecho o Estado democrático de derecho, o también Estado legislativo de derecho, para distinguirlo del Estado constitucional de Derecho, ambos en crisis actualmente, como señala Luigi Ferrajoli.<sup>6</sup>

### III. EL *RULE OF LAW* O IMPERIO DEL DERECHO Y EL ESTADO DE DERECHO O RÉGIMEN ADMINISTRATIVO

No hay que olvidar que el Estado de derecho, no es otra cosa que la versión europeo-continental y estatista, del *rule of law*, pieza clave del constitucionalismo inglés. Fue en Alemania donde se acuñó el término de *rechtsstaat* (Estado de derecho) y en Francia evolucionó hacia el *régime administratif* (régimen administrativo) que son versiones distintas del original *rule of law* por lo que siguiendo a Carlos Antonio Pereira Menaut,<sup>7</sup> a falta de una traducción exacta al castellano se puede utilizar el término de imperio del derecho, que sería una versión reducida de gobierno conforme a derecho.

Sin embargo, las diferencias que existen entre el *rule of law* o imperio del derecho y el Estado de derecho o régimen administrativo son muy importantes para efectos prácticos.

El *rule of law* surgió de manera natural como consecuencia del proceso por el que el pueblo inglés conquistó sus libertades públicas frente al poder político, iniciado con la expedición de la Carta Magna en 1215, en la cual quedó consagrado el principio que posteriormente vendría a ser pieza clave del constitucionalismo inglés y que se conoce como la garantía del debido proceso legal, según la cual “ningún hombre libre será puesto en prisión, desterrado o muerto sino es mediante un juicio legal de sus pares y conforme a la ley de la tierra o *lex terrae*”.

Aun cuando la garantía del *debido proceso legal* intentó ser conculcada por el absolutismo monárquico que pretendía el sometimiento de los jueces y del derecho al poder político, finalmente se impuso la autonomía del derecho, conservando para sí los jueces ordinarios la facultad de

<sup>6</sup> Ferrajoli, Luigi, “Pasado y futuro del Estado de derecho”, en Carbonell *et al.* (coords.), *Estado de derecho...*, *cit.*, nota 1, pp. 187-204.

<sup>7</sup> Pereira Menaut, Carlos Antonio, *Lecciones de teoría constitucional*, 3a. ed., Madrid, Colex, 1997, pp. 99 y 100.

conocer y resolver todas las causas, incluso aquellas que impugnaban actos de la autoridad, resolviendo conforme a la *lex terrae*, la cual se integra tanto por el *common law* o derecho jurisprudencial, como por el derecho consuetudinario además de las disposiciones legislativas dictadas por el rey en el Parlamento.

El *rule of law* contribuye a salvaguardar la independencia judicial, aun en los juicios en los que la autoridad sea parte, así como la autonomía del derecho aplicable al caso concreto, garantizando así las condiciones mínimas para un juicio justo.

En cambio, el régimen administrativo de origen francés implica una jurisdicción separada o especial integrada dentro de la estructura del Poder Ejecutivo, para conocer y resolver las impugnaciones por violaciones de la autoridad administrativa a los derechos de los gobernados, debiendo resolver conforme al derecho legislado por la misma autoridad, constituyéndose así en *juez y parte* a la vez y reduciendo su función a garantizar la *legalidad* pero no necesariamente la justicia de los actos de la administración pública.

El régimen administrativo contempla la creación de tribunales administrativos, cuyos integrantes generalmente son designados por el propio Poder Ejecutivo, con lo cual no queda garantizada su independencia, por formar parte de la misma administración pública.

Al mismo tiempo los tribunales administrativos pronuncian sus sentencias conforme al derecho estatal o legislado, en ocasiones elaborado por la misma autoridad administrativa, o sea por una de las partes, por lo que no queda asegurada la imparcialidad.

En realidad, el alcance de las facultades de los tribunales en el régimen administrativo es más limitado que en el *rule of law* pues se reduce a verificar la conformidad de los actos de la autoridad con el derecho estatal, es decir, con el derecho y los reglamentos que una de las partes ha promulgado.

El régimen administrativo es congruente con la concepción francesa sobre el papel de los jueces como “boca muda de la ley”.

#### IV. ESTADO DE DERECHO EN MÉXICO Y EL DEBIDO PROCESO

Teóricamente en México tenemos un sistema que combina tanto elementos del *rule of law* anglosajón como del régimen administrativo fran-

cés, así se desprende de la interpretación más común de los artículos 14 y 16 constitucionales. Pero si tomamos en cuenta que conforme a la doctrina dominante en nuestro país, el fundamento último de validez del derecho es la Constitución considerada como ley fundamental de todo derecho, no por la racionalidad intrínseca de sus preceptos, sino por su validez formal, consideramos que el nuestro es un Estado de derecho más cercano al sistema francés en donde el derecho no goza de suficiente autonomía frente al poder político.

Es cierto que conforme a la teoría de la democracia liberal, los ciudadanos participan en la elaboración de la Constitución y de las leyes que los rigen a través de sus representantes popularmente electos y por tanto la obligatoriedad del derecho —que se identifica con la ley— se justifica en última instancia en la voluntad de los ciudadanos, también llamada “voluntad general”

Sin embargo, en un sistema de este tipo el límite al poder no proviene de un factor externo como es el derecho, sino que las garantías a los derechos humanos se conciben como autolimitaciones del Estado, y como puede comprenderse una autolimitación no es una auténtica limitación.

La experiencia nos enseña que si bien esta teoría proporciona legitimidad democrática a las leyes al menos a nivel teórico, resulta insuficiente para fundamentar la validez y obligatoriedad de todo derecho, y en especial de aquellas reglas y principios jurídicos de valor universal, como la garantía del *debido proceso legal* de que hemos hablado, o la llamada *presunción de inocencia*, y otros tantos.

En efecto, la garantía del debido proceso legal posee un valor jurídico universal, pues, aun cuando se ha discutido lo que debe entenderse por el debido proceso legal, nadie puede negar que existen ciertas reglas de justicia que ofrecen garantías mínimas para un juicio justo asegurando la imparcialidad del juzgador como es el principio de que “no se puede ser juez y parte a la vez” o el de que “nadie es buen juez en causa propia”, y otros parecidos.

Contra esto se ha argumentado la inseguridad y falta de certeza jurídicas que ocasionaría regirse por criterios que no hayan sido formalmente promulgados a través del procedimiento democrático.

Este fue el problema que hace muchos años pretendió resolver el *positivismo jurídico* ante la pluralidad de fuentes jurídicas en las que “jueces desordenados” fundaban sus sentencias.

Como afirma Ferrajoli,<sup>8</sup> el resultado fue una multiplicidad de leyes elaboradas por “legisladores desordenados” cuyos preceptos no siempre son fáciles de interpretar, constituyendo en ocasiones una auténtica “maraña legislativa” que hace difícil la aplicación del conocido principio de que “la ignorancia del derecho no excusa a nadie de su cumplimiento”.

Ante esto, la experiencia nos enseña que la realidad siempre va a desbordar a la norma, por más perfectas que sean la técnica y sistematización legislativas.

Si se quiere hacer justicia, se tiene que reconocer que el papel del juez no puede reducirse a ser *boca muerta de la ley*, o ejecutor ciego de los mandatos de la autoridad, y menos cuando lo que se está enjuiciando es precisamente la actuación de la autoridad.

La labor del juzgador es pues la de un *jurisprudente*, que resuelve cada caso con *justicia y prudencia*, integrando armónicamente la pluralidad de fuentes y criterios jurídicos en los que fundamenta sus sentencias, y no solo en la aplicación estricta de la ley, lo cual garantiza mejor el *imperio del derecho*.

Afortunadamente, y como bien señalan Fix-Fierro y López-Ayllón,<sup>9</sup> nos encontramos en un momento de transición jurídica en el que se observa una clara tendencia hacia la recuperación de la autonomía del derecho frente al poder político, lo cual implica un reconocimiento de la validez racional de ciertas reglas de justicia, independientemente de que consten en un documento aprobado por mayoría de votos dentro de una asamblea representativa.

## V. HACIA EL IMPERIO DEL DERECHO EN MÉXICO

Frente a la crisis política por la que atravesamos, nos parece importante la aportación del derecho para la configuración de un nuevo modelo político que promueva una convivencia más civilizada en nuestro país.

El papel que la Suprema Corte ha desempeñado durante la transición mexicana no deja de ser interesante para este propósito.

A pesar de las críticas que ha suscitado su intervención en los más diversos y graves conflictos suscitados en este periodo, es preciso recono-

<sup>8</sup> Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 6, pp. 187-204.

<sup>9</sup> Fix-Fierro, Héctor y López-Ayllón, Sergio, *op. cit.*, nota 1, pp. 329-374.

cer que en general sus decisiones han sido acatadas, lo cual es un buen augurio para la solución de conflictos por vías institucionales y legales, dejando atrás el tiempo en el que los conflictos políticos solían resolverse por la vía de la negociación, en ocasiones en forma poco clara.

Asimismo, nos parece que la intervención en ocasiones excesiva de la Suprema Corte en parte se debe a la ineficacia del oficio político como instrumento de negociación y solución de algunos de los conflictos que hemos presenciado en los años recientes.

Esperamos que esta situación sea transitoria, pues es importante reafirmar los alcances limitados del derecho y la incompetencia de los tribunales para resolver todos los conflictos.

Y esto porque si los jueces rebasan los límites que su propia naturaleza les marca corren el riesgo de desacreditarse y perder la confiabilidad y el prestigio de que debe gozar todo juzgador.

Eso no significa que debemos retornar al sistema anterior, en el que se consideraba violatoria de la independencia judicial la intervención de la Suprema Corte en los conflictos políticos.

Afortunadamente ese criterio ha sido superado, pero es importante no rebasar los límites que la misma Constitución señala para la intervención de la Suprema Corte y del Poder Judicial.

La independencia de la Suprema Corte y la autonomía del derecho frente al poder político favorece la implantación del imperio del derecho en México como un medio para garantizar de modo más efectivo los derechos humanos que todo régimen constitucional pretende lograr.

Para ello, debemos seguir avanzando en la línea iniciada con la reforma judicial de 1994, que ha conseguido una mayor profesionalización e independencia de la función judicial y la creciente autonomía del derecho.

Es preciso recuperar la noción jurisprudencial del derecho, frente a una noción legalista, para no reducir la función de los jueces a meros “aplicadores ciegos de la ley”, enriqueciendo las fuentes del derecho con aquellas reglas y principios jurídicos que encontramos desde la antigüedad y que constituyen un valioso patrimonio jurídico de la humanidad.

Consideramos que la independencia e imparcialidad judicial no solo se asegura mediante la estructura orgánica del Poder Judicial, sino también por la autonomía del juzgador para adoptar y fundamentar sus decisiones.

Otra medida necesaria para implantar el imperio del derecho en México es integrar dentro de la estructura del Poder Judicial, Federal o local, a todos los tribunales administrativos de modo que gocen de absoluta independencia respecto del Poder Ejecutivo, a la vez que se fortalezcan, mediante su cohesión interna y unidad de jurisdicción .

Y esto porque, como hemos visto, el régimen administrativo no respeta los principios mínimos para un juicio justo que exige la garantía del debido proceso legal.

Pensamos también que esta medida evitará la “contaminación política” de los responsables de la impartición de justicia para que puedan mantenerse al margen del “vaivén” de los partidos políticos evitando que pueda ser cuestionada su imparcialidad, por su dependencia de las autoridades en turno.

La reforma judicial de 1994 estableció mecanismos tendientes a salvaguardar la independencia y cualificación de los responsables de la impartición de justicia, que también pueden resultar muy útiles para los integrantes de los actuales tribunales administrativos.

Probablemente en su momento resultaron medidas adecuadas a un Estado en proceso de organización, como atinadamente señaló el maestro Carrillo Flores<sup>10</sup> cuando se estableció el Tribunal Fiscal de la Federación hace más de medio siglo. Pero es cierto que en ese tiempo el Poder Judicial no había evolucionado al nivel en el que actualmente se encuentra.

No pretendemos de ningún modo desacreditar la actuación de los tribunales administrativos en México, mucho menos del hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de reconocido prestigio. Sino que como decíamos antes, es preciso avanzar en el proceso de asegurar un auténtico límite al poder por medio del derecho.

Valoramos las medidas adoptadas en los últimos años para dotar al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de mayor autonomía, como la ratificación de sus magistrados por parte del Senado de la República, así como las diversas propuestas para transformarlo en un órgano constitucional autónomo, similar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, a la Auditoría Superior de la Federación, al Instituto Federal Electoral o al Banco de México.

<sup>10</sup> Carrillo Flores, Antonio, *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración pública*, México, Porrúa, 1939.

Pero consideramos que no es conveniente en el momento actual la proliferación de organismos de este tipo, y menos tratándose de tribunales jurisdiccionales, porque además de que se vulnera el principio de unidad de jurisdicción, como lo señala Eduardo Ferrer Mac-Gregor,<sup>11</sup> se puede atomizar a tal grado al Estado que lo debiliten aún más para enfrentar las diversas fuerzas que por todos lados lo están minando.

Termino haciendo votos para que estas ideas constituyan una modesta aportación al debate sobre la transición política en México en los albores del siglo XXI.

<sup>11</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Los tribunales constitucionales en iberoamérica*, México, Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, 2002, pp. 113-116.