

SOBRE EL ESTADO DE DERECHO*

El Estado de derecho es un asunto mayor del derecho y la política, pero sobre todo un tema fundamental del hombre. Porque éste, el ser humano común, del que es preciso hablar cada vez más y con mayor hondura, tiene y tendrá en el Estado a su aliado o a su tirano. Será aquéllo cuando le sirva para el proyecto que nos hizo concebir y aclimatar el poder político, criatura de la inteligencia: es decir, cuando haga su parte en el trabajo de la justicia. Y será lo segundo, cuando emprenda el camino contrario, por alguna de las dos vías que conducen a un destino oscuro: la acción que agobia al ciudadano o la omisión que lo deja en la intemperie. Leviatán navega con holgura en ambos mares: el del Estado “máximo” y el del Estado “mínimo”; son dos rutas para que se arrolle al hombre.

El derecho es un antiquísimo dato de la vida humana. Montesquieu resumió su origen en unas líneas: cuando los hombres comienzan a vivir en sociedad, “concluye entre ellos la igualdad y empieza el estado de guerra”, trátense de las naciones entre sí, trátense de los individuos, unos contra otros. “Ambos estados de guerra —concluye— han hecho que se establezcan las leyes entre los hombres”.¹

Pero el Estado no tiene ese remoto advenimiento; no, al menos, en el concepto que ahora prevalece, salvo que identifiquemos Estado con derecho y les pongamos, por ende, una sola fecha de nacimiento. La palabra misma data apenas de unos siglos. Maquiavelo fue el primero en utilizarla, cuando advierte que “Todos los Estados, todas las dominaciones que han ejercido y ejercen soberanía sobre los hombres, han sido y son repúblicas o principados”.² Así ingresa la voz Estado en la literatura científica.³ No

* Versión ampliada del trabajo publicado en la *Memoria del V Congreso Nacional de Abogados*. Dicho congreso fue organizado por la Barra Mexicana. Colegio de Abogados, en Guanajuato, y la intervención del autor se llevó a cabo el 16 de septiembre de 1996. Cfr. “Estado de derecho”, en Barra Mexicana. Colegio de Abogados, *Estado de derecho*, México, Themis, 1997, pp. 47-60.

1 *Del espíritu de las leyes*, 4a. ed., trad. de Nicolás Estevanez, México, Porrúa, 1980, p. 5.

2 *Tutti li stati, tutti e' domini che hanno avuto ed hanno imperio sopra li uomini, sono stati e sono o reppubliche o principati*.

3 Cfr. Jellinek, G., *Teoría general del Estado*, trad. de Fernando de los Ríos Urruti, México, Compañía Editorial Continental, 1956, p. 106.

estudiaré ahora la formación del Estado moderno. Baste decir, con Jellinek, que nace “gracias a haber dominado el doble dualismo que forman rey y pueblo y el poder espiritual y temporal”.⁴

Sobre el Estado, primero, y acerca del Estado de derecho, luego, hay tantas acepciones como perspectivas para entender los conceptos que lo integran: el Estado y el derecho. Además, bajo esta expresión parecen acogerse, a título de sinónimos o equivalencias, conceptos tales como Estado moderno y *rule of law*.⁵ Se trata, pues, de un personaje en el fondo del caleidoscopio: con los mismos elementos, será distinto cada vez que giremos la mano. Es cosa de perspectivas y, en cierto modo, de convenciones. Aquí no impugno ni propugno alguna de las doctrinas que se acuñaron sobre el Estado. Es probable que todas sean más o menos válidas —en principio y desde cierta óptica— para comprender esa figura entrañable de la vida política. Lo son bajo la idea, que también aquí opera, de que “las cosas tienen el color del cristal con que se miran”.

Hablamos profusamente del Estado, aunque sea para precavernos. Hablamos, sobre todo, de su reforma en ciernes, inminente, en curso o consumada; provisional o definitiva. Ese es el tema y ese es el *iter*, para tratadistas y ciudadanos comunes. Seguramente no se trata de analizar con neutralidad y sosiego un objeto de estudio que se agota en la reflexión del estudioso; una idea, un concepto, un artificio; apenas los ámbitos de vigencia del derecho mismo, como dijo Hans Kelsen, en una fórmula seductora.⁶ Si esto fuera, el tema del Estado quedaría para los especialistas. Ellos podrían levitar, como suelen, y alojar sus hallazgos en los coloquios o en los libros.

Hoy viene a cuentas el Estado “real”, como vino a cuentas, hasta su derrumbe, el socialismo “real”, y como vendrá, hasta que ocurra lo que deba suceder, el liberalismo “real”. En fin, hay algo más importante e incisivo. Lo que hay es el asunto de las relaciones entre el poder, en amplio sentido, y el ser humano, en el estricto sentido de su fuerza y su circunstancia, su vocación y su realidad estrecha, su necesidad y su expectativa.

Cuando la mujer o el hombre contemporáneos, al cabo de la guerra fría, se yerguen frente al derecho y al Estado, lo que hacen es proponer

4 *Ibidem*, p. 265.

5 Cfr. Biscaretti di Ruffina, Paolo, *Introducción al derecho constitucional comparado. Las formas de Estado y las formas de gobierno. Las Constituciones modernas*, 2a. ed., trad. de Héctor Fix-Zamudio, México, FCE, 1975, p. 44.

6 Cfr. *Teoría general del derecho y del Estado*, 4a. reimp., trad. de Eduardo García Máynez, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1988, pp. 246 y ss.

sus requerimientos y aguardar a que aquéllos —derecho y Estado, los interlocutores que ha construido y tiene a la mano— suministren respuestas convincentes. Por supuesto, esto implica respuestas útiles, que confirmen la esperanza cifrada por los hombres —si es que lo siguen haciendo— en la organización política y la regulación jurídica. Querrán mirarse en un espejo y observar que las normas que ahí figuran corresponden efectivamente al diseño de los hombres concretos. Si esto es así, habrá la mayor probabilidad de que perciban al derecho como un orden justo, y al Estado como un medio eficiente para que aquél gobierne la vida. Y habrá, por lo tanto, la misma probabilidad de que resuelvan ante ellos mismos, por cuenta de su experiencia, que en efecto existe un Estado de derecho y que todos los poderes que éste apareja son, además de legales, legítimos. En cambio, si esto no es así, aparecerá —incierto al principio; después más enérgica— la reacción contraria: un repudio que disperse al Estado y al derecho, por ira o por hastío.

Los hombres que formulen este juicio sumario, que no es por fuerza somero, no responderán expresamente a los acertijos tradicionales: ¿Es la “unidad de asociación dotada originariamente de poder de dominación, y formada por hombres asentados en un territorio”, como propone un ilustre maestro alemán?⁷ ¿Es una forma de llamar al “orden jurídico nacional”, como sostiene otro catedrático eminente?⁸ ¿Es el depositario de la violencia? Lo que harán en su propio juicio —de donde proviene el juicio riguroso abierto al Estado en este momento de la historia— es rescatar y resolver de alguna manera el dato persistente de la vida: la noción de lucha entre cada hombre y su circunstancia, integrada por los otros hombres y por los medios que todos han provisto —o se supone que lo han hecho— para arreglar la existencia colectiva. Así, se colocarán en la última fase de la transmisión del poder, que comenzó por ser anónimo, fue luego individualizado y últimamente llegó a ser institucionalizado.⁹

Es verdad que esto nos conduce de vuelta a la hipótesis contractualista sobre el origen de la sociedad civilizada. Desde luego, me refiero a la civilidad en un sentido elevado: la virtud de la *civitas* como promotora del desarrollo. Y así ya estamos de regreso en el bosque donde se halla el

7 Jellinek, *Teoría general del Estado*, cit., p. 145.

8 Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, cit., p. 216.

9 Cfr. Burdeau, Georges, *Tratado de ciencia política*, trad. de Brunilda Gordon, México, UNAM, Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlán, t. II, vol. I, pp. 115 y ss. Asimismo, cfr. Debbasch, Charles et al., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, París, Economica, 1983, p. 2.

árbol a cuya sombra celebraron los hombres el pacto social primigenio, que no se dirige sólo a explicar —y más bien justificar— la fundación del Estado, sino posee resonancias en otros campos; por lo tanto, resulta arbitrario —sostiene Burdeau— reducir esta teoría a la formación del Estado, “aislándola de todo el contexto filosófico al que debe su gran importancia”.¹⁰ O bien, nos colocamos en algún origen concreto y perceptible, como supone González Pedrero cuando asegura que en Estados Unidos había sucedido “un fenómeno insólito y único”, a saber: “los hombres se agrupaban y se daban un gobierno libremente, considerando a ese gobierno como su representante. El contrato social se había realizado y a partir de él se forjaría la conciencia política de los Estados Unidos. Había nacido el Estado democrático”.¹¹

Finalmente, no interesa si el contrato se hizo en un verdadero bosque dispuesto como escenario para fundar la vida apacible. Lo que importa es que eso aconteció en la mente de los individuos, y hoy forma parte del más extendido recuerdo colectivo y de la más enérgica demanda. Es otra fuente del derecho, antes y por encima de la ley, la costumbre o la jurisprudencia: esta fuente es una suerte de “imaginación creadora y necesaria”; una tierra más firme que cualquier otra. Sobre ella se construyeron los derechos humanos, esencia del Estado de derecho, y en ella reposan, si son plausibles, todos los proyectos para reformar al Estado.

Por supuesto, la idea del contrato floreció de diversa manera. En una de sus ramas, reclamó y justificó el Estado de derecho, que es la frontera entre el hombre y el Estado, infranqueable para éste; en otra, por el contrario, puso las condiciones para que el Estado asumiera todos los poderes y resolviera, ante sí solamente, dónde quería establecer, por lo pronto, sus linderos. Esto es lo que media entre Juan Jacobo Rousseau, cuando dice que la sociedad perfecta haría que “cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes”;¹² y Thomas Hobbes, cuando advierte, tomando una figura del Libro de Job, que “nada existe sobre la tierra, que pueda compararse con (Leviatán)”, la criatura política que los hombres pactaron. “Está hecho para no sentir el miedo. Menosprecia todas las cosas altas, y es rey de todas las criaturas soberbias”.¹³

10 *Tratado de ciencia política, cit.*, p. 77.

11 “Alexis de Tocqueville y la teoría del Estado democrático”. “Introducción”, Toqueville, Alexis de, *La democracia en América*, 2a. ed., trad. de Luis R. Cuéllar, México, FCE, 1963, p. 15.

12 *El contrato social*, México, Porrúa, 1969, p. 9.

13 *Leviatán o la materia, forma y poder de una república, eclesiástica y civil*, 13a. reimp., trad. de Manuel Sánchez Sarto, México, FCE, 1987, pp. 141 y 262.

No obstante los siglos corridos desde la floración contractualista —en sus diversas expresiones: desde las redentoras hasta las opresivas—, los hombres comunes, los seres de carne y hueso —que son, por cierto, los únicos que existen— siguen suponiendo que ellos producen el derecho, o reclamando la facultad de producirlo, e insisten en la creencia, derivada de aquella hipótesis, de que son los dueños, y no los siervos, de todo lo que el derecho dispone: en primer término, el poder político, y por ende, el Estado mismo.

La noción de pacto siguió construyendo al Estado moderno y no ha dejado de hacerlo. En ella se sostienen, a veces retóricamente, los modelos no autoritarios —o menos autoritarios— de la organización política. La convención permite acercar la política a la sociedad, o bien, el Estado al ciudadano, al menos en cierta medida admisible; la medida que baste para mantener viva la idea personal de la democracia. Así se puede adquirir otra conciencia del flujo histórico. En éste, “la política se separa cada vez más de la sociedad, y adquiere un grado creciente de poder sobre ésta”; la nueva conciencia sugiere otra cosa: transfigurada, la política regresa a la sociedad, y es ésta quien adquiere poder sobre aquella; es decir, poder sobre el Estado.

A la noción de pacto recurrió el federalismo, que en su propia etapa cambió a los personajes de la escena: donde había individuos puso provincias o estados, y donde se hallaban diversos poderes formales instaló a uno por encima de los otros. A esto se llamó “pacto federativo”. Schmitt sostiene que “un auténtico pacto constitucional es, normalmente, un pacto federal”.¹⁴

Adelante, la multiplicación de las fuerzas sociales condujo a mencionar o practicar el pacto entre esas fuerzas, como título de eficacia y legitimidad política. Si se admite que esas fuerzas estarán perpetuamente enfrentadas, serviría para organizar y moderar la lucha. Si se acepta que el enfrentamiento es evitable y en todo caso resoluble, actuaría para formalizar y vigilar una sustitución histórica: la cooperación por la confrontación; el consenso por el conflicto.

La noción del Estado de derecho ha pasado del discurso jurídico a la proclamación normativa, que es una forma comprometedora de ese discurso; sale de la academia y arriba a la vida, o al menos lo pretende con característica energía. Las Constituciones hacen un diseño del mundo que

14 *Teoría de la Constitución*, México, Ed. Nacional, 1952, p. 71.

rigen. La ley fundamental de Alemania, de 1949, reconoce su mundo: “Estado de derecho”, dijo el artículo 28. En esto, la doctrina encuentra, primero, la proclamación y la garantía efectiva de los derechos fundamentales de los alemanes; segundo, la estricta subordinación de los órganos a las normas, según la jerarquía de éstas; y tercero, la separación de poderes.¹⁵

Dije que los derechos humanos se hallan en la entraña del Estado de derecho. Esta es una convicción ética y jurídica, pero también una enseñanza histórica. Implica que el derecho debe tener una orientación humanista, y que el Estado se erige para servir al hombre. Aquí recuperamos una antigua y firme doctrina: el Estado tiene fines; éstos no pueden ser otros que los fines humanos.¹⁶ El fin de la sociedad política —proclamaron los revolucionarios del 89— es la preservación de los derechos naturales del hombre.¹⁷ Tal es la vena por la que ha corrido, en el sentido que se quiera, la historia moderna del Estado; una historia de las relaciones de poder en la sociedad humana. El origen en el calendario es uno solo: las declaraciones del final del siglo XVIII, aunque la fuente se hallaba en el universo de las ideas sobre la dignidad del hombre, particularmente el pensamiento cristiano.

En aquel calendario cuentan las declaraciones sajonas y francesa, no obstante las profundas diferencias que median entre ellas, como lo ha sostenido, en una bella fórmula, Carlos Sánchez Viamonte: “La actitud sajona es jurídica; la actitud francesa es moral y hasta religiosa. Para los norteamericanos, los derechos del hombre eran un código; para los franceses, un decálogo”.¹⁸

No pretendo discutir aquí si estos derechos básicos son “naturales” o “conferidos”, aunque convengo en que el jusnaturalismo ha hecho más por la causa del hombre que el formalismo jurídico. Lo indiscutible es que aquellos derechos se asociaron al desarrollo del Estado, definieron las relaciones entre el poder político y los individuos, y finalmente ingresaron en las relaciones entre estos mismos y otros poderes de la sociedad “real”, contenidos, reducidos o sustituidos por la penúltima versión del

15 Debbasch, Charles *et al.*, *Droit constitutionnel...*, *cit.*, p. 251.

16 *Cfr.* Fayt, Carlos S., *Derecho político*, Buenos Aires, Depalma, 1985, t. I, pp. 313 y ss.

17 El artículo 2o. de la *Déclaration* de 1789 señala: “El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Esos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”.

18 *Los derechos del hombre en la Revolución francesa*, México, UNAM, Ediciones de la Facultad de Derecho, 1956, p. 17.

Estado que hasta ahora conocemos: el Estado Social de Derecho. Digo penúltima, porque la última está en proceso.

En 1776 y 1789 quedaron frente a frente, pero en estrecha convivencia, el Estado moderno emergente y los derechos humanos que florecían. El hombre de aquellos años no exigió demasiado, aunque entonces pareciera infinita su exigencia; le bastaron unos cuantos derechos irreductibles, muralla contra el Estado: libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión. Con este patrimonio en su bagaje, podría hacer solo el resto del camino. No hallaría los obstáculos que antes lo vencieron. El único adversario que conocía, con el que celebró un armisticio —de nuevo un pacto, ahora explícito y escriturado en sendas declaraciones— era el poder político. La noción y la conciencia de los derechos iniciaron la libertad y reanudaron la dignidad del hombre. Es cierto, como escribió Tocqueville, que “después de la idea general de la virtud no (hay) ninguna mejor que la de los derechos, o más bien esas dos ideas se confunden. La idea de los derechos no es otra cosa que la idea de la virtud introducida en el mundo político”.¹⁹

Ese “estatus” y el estatuto que de aquí provino no perdurarían intactos. Una suma de sucesos, que no tiene caso mencionar en este punto, ensanchó el horizonte de los derechos, y con él, el espacio y los trabajos del Estado. Si las facultades que antes mencioné fueron suficientes para los revolucionarios franceses de 1789, no lo serían para los revolucionarios mexicanos de 1910, cuyas exigencias se anunciaron ya, todavía en segunda fila, desde 1857. De aquí resultarían los derechos sociales, nota radical del constitucionalismo social mexicano.²⁰ Hoy, derechos individuales y sociales tienen un punto de coincidencia, una suerte de común denominador que permite recoger a todos en un haz y bajo un concepto que los identifica y unifica: el derecho al desarrollo personal, como alguna vez he dicho, que tiene una triple aspiración: libertad, justicia y bienestar.²¹

Vuelvo al sustrato de esta materia: la relación entre el hombre y el poder; para que ésta fuera venturosa, no bastaban aquellos derechos, que habían generado, inclusive, no pocas desventuras; era preciso ampliar el

19 *La democracia en América*, cit., pp. 246 y 247.

20 Cfr. Sayeg Helú, Jorge, *El constitucionalismo social mexicano. La integración constitucional de México (1808-1988)*, México, FCE, 1991, pp. 614 y ss.

21 García Ramírez, Sergio, *Los derechos humanos y el derecho penal*, 2a. ed., México, Miguel Ángel Porrúa, 1988, p. 173.

arsenal y reformar al Estado “real”. Con este propósito —que había aflorado en la más o menos amplia legislación europea de orientación social— se practicó una revisión de los derechos humanos, y bajo su luz, una suerte de refundación del Estado “real”. Para engrosar la relación de los derechos humanos con reglas que hubieran sido extravagantes en 1789, y para reconstituir en consecuencia al Estado, frente al que esos nuevos derechos se agitaban —sin perjuicio de que se dirigieran también (y creo que es éste el camino del porvenir) a otros individuos—, quedó expuesta la verdadera lucha de pretensiones que se libra entre los tres protagonistas de la historia moderna: el hombre individual, los grupos a los que éste pertenece por necesidad o por voluntad, y el Estado mismo.²² El Estado de derecho constituye una respuesta a las tensiones —en el fondo, a los litigios— que provienen de este encuentro.

Todo ello sugiere hablar de una doble versión sobre el Estado de derecho, que ayer se advirtió y que ahora se reanima, versión que, por cierto, va de la mano con los desenvolvimientos y las posibilidades de la democracia. En otras ocasiones he recordado —y ahora lo reitero— que el orden jurídico se asocia o subordina a dos valores fundamentales, que son su motivo y su razón de ser. De una parte, la seguridad; de la otra, la justicia.

Invoco el pensamiento del antiguo profesor de nuestra Facultad de Derecho, Luis Recaséns Siches: la seguridad es el valor funcional del derecho, pero la justicia es su valor supremo; esto, sin perjuicio de reconocer, con el mismo profesor, que donde no hay seguridad jurídica difícilmente habrá, en rigor, auténtica justicia.²³

Prosigo: estos valores jurídicos promueven e iluminan, a su vez, diferentes decisiones y organizaciones jurídico políticas; no digo enfrentadas necesariamente; sólo subrayo: diferentes.

Si se pone el énfasis en la seguridad, como era natural ponerlo en la era del *jus primae noctis* y las *lettres de cachet*, lo que vendrá en seguida, para alivio de inseguros y contención de monarcas, será un nuevo Estado que brinde certeza. Esta forma de entender al Estado de derecho, garante de la certeza, proviene de la lucha histórica entre el poder formal (es decir, la autoridad pública) y el ser humano. Aquí se esgrime la idea clásica de la libertad, escudo del hombre frente a la autoridad. Una buena defini-

22 Cfr. Friedman, W., *El derecho en una sociedad en transformación*, trad. de Florentino M. Turner, México, FCE, 1966.

23 Cfr. *Tratado general de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1959, p. 618.

ción del Estado de derecho, en este sentido, es la que suministra Schmitt: “todo Estado que respete sin condiciones el Derecho objetivo vigente y los derechos subjetivos que existan”.²⁴

Así, el Estado de derecho “seguro” consumó en su hora una distribución racional del poder, mediante la creación de un régimen o un método para la definición de las atribuciones de la autoridad, que contraen su conducta, y de los derechos de los individuos, que expanden el comportamiento de éstos sin perjuicio de su frontera inevitable: los derechos de los demás. Este modo de ver las cosas toma en cuenta cierta realidad de la libertad y la igualdad.

El Estado de derecho “seguro”, pues, ancla en la nueva —en su momento— decisión de aceptar lo que el poder no aceptó jamás: instituir o estatuir los derechos de los hombres, en principio ilimitados; sus obligaciones frente a la sociedad, en principio escasas; y las atribuciones del poder formal para las situaciones de emergencia: el completo desbordamiento de esos derechos y la insoportable inobservancia de esas obligaciones.

En cambio, si se acentúa la justicia como valor y guía del orden jurídico, la desembocadura es otra: el Estado “social” de derecho o Estado de derecho “justo”, es decir, el Estado que provee justicia, provisión que aparea actividad. Esta idea del Estado arranca de una lucha histórica distinta: ya no solamente la que libra el hombre contra el poder formal —ciertamente una lucha original, pero no la única lucha original—, sino además la que han librado los hombres entre sí. La nueva percepción —también nueva en su momento— considera otra realidad de la libertad y la justicia; una realidad desconcertante, que desde luego no deseó —pero prohijó— el Estado de derecho tradicional. En este campo se esgrime una idea diversa de la justicia, como reclamación del individuo frente al Estado, es verdad, pero también frente a la sociedad.

Es obvio que la construcción de este concepto supone un deslinde entre el derecho positivo y ciertos valores o principios —no necesariamente un derecho natural preexistente— que debieran ser la referencia exacta de aquel orden normativo. En fin, hablar de Estado de derecho justo es ir más allá del mandato y admitir con Herman Heller que la adoración del mandato, únicamente por serlo, sólo “podrá entusiasmar a los estetas del poder fatigados de la cultura”.²⁵

24 *Teoría de la Constitución, cit.*, p. 150.

25 *Teoría del Estado, cit.*, p. 248.

Por lo dicho, el Estado de derecho “justo” ya no se concentra, como el precedente, en la distribución racional del poder formal, sino quiere llevar a cabo una operación igualmente necesaria y seguramente más compleja y delicada: la distribución de los satisfactores que confieren calidad a la vida; o al menos ese Estado ensaya una ampliación de las posibilidades de acceder a ellos, al través de la denominada “igualdad de oportunidades”, un concepto histórico que aparece en el discurso pronunciado con motivo de los funerales de Pericles.²⁶

No está de más recordar que el imperio de la justicia hace más por la preservación del Estado —o de los gobernantes, si se prefiere— que el uso sucedáneo de la fuerza. Este aserto abunda en los clásicos, que tuvieron a la vista, es verdad, unas formas de justicia reducida que no siempre se identifica con la que en estos párrafos invoco. Maquiavelo advertía al príncipe: “es más seguro ser temido que amado”, si no es posible ser a la vez ambas cosas; pero también aceptaba: “no hay mejor fortaleza que el no ser odiado por el pueblo, porque si el pueblo aborrece al príncipe, no lo salvarán todas las fortalezas que posea”.²⁷ Ludovico Settala sostenía, en la primera mitad del siglo XVII:

nunca ha sido cierto lo que Dionisio de Siracusa no se cansaba de repetir: que los Estados se conservan con dos cadenas de diamante: la fuerza y el miedo. Por el contrario, el imperio y la buena voluntad del pueblo se mantienen con la escrupulosa administración de la justicia; sin ésta ni siquiera Júpiter, como decían los antiguos, hubiera podido disfrutar en el dominio del mundo.²⁸

La extensión de los derechos del hombre y la extrema dificultad para ponerlos en práctica dentro de un mundo gobernado por los “vientos que corren”, nativos de la extremada libertad, puso en pie al Estado providente: una versión, pero no la única posible, del Estado de derecho justo. Se trató de un Estado intervencionista, mirado como el Leviatán de Hobbes: “no sólo tiende a ser el depositario del poder restrictivo material y legal, y el protector de la nación contra los enemigos exteriores, sino también a ser la principal fuerza directiva que da forma a la vida social y económica

26 Señala Lauterpach, H., en “An international bill of the rights of man”, *cit.* por García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos, preocupación universal*, Guatemala, Universidad de San Carlos, 1960, pp. 33 y 34, n. 30.

27 *El príncipe, cit.*, pp. 29 y 37.

28 *De la razón de Estado*, trad. de Carlo Arienti, México, FCE, 1988, p. 90.

del país”.²⁹ De ahí que asumiera de una vez las funciones de protector, dispensador de servicios sociales, administrador industrial, contralor económico y árbitro.³⁰

Ahora bien, es preciso reiterar con énfasis que no existe una sola manifestación del Estado diligente; el tronco puede ser común, pero en la copa las ramas se distinguen, se dispersan; viajan en sentidos diversos y a menudo opuestos; por esto caben aquí, aunque viajen todos en incómoda compañía, desde la intervención más absorbente, incompatible con la democracia, hasta la más racional, que es el continente de la democracia.

No tengo dudas sobre el éxito relativo de ambas versiones del Estado de derecho. Una y otra son proyectos, tan necesarios como ambiciosos, jamás alcanzados en forma perfecta: ni el Estado de seguridad ha eliminado la opresión, ni el Estado de derecho justo ha establecido la equidad. En suma, no han logrado —aunque caminen en esa dirección— el fin de todo buen gobierno: la “felicidad del pueblo”. En este sentido, pudieran ser calificadas de utopías, pero ya sabemos que la marcha del hombre sobre la Tierra se justifica, sobre todo, por las utopías hacia las que se dirige.

Por supuesto, el Estado de derecho es siempre un estado —es decir, una condición, una circunstancia, una realidad— revocable. Se trata de una muralla cercada por la naturaleza, que conspira, acecha y avanza. De ahí que devenga aplicable a ese bastión del hombre lo que Rodolfo Ihering dice del derecho: “trabajo jamás interrumpido”;³¹ en efecto, quien afirma su derecho, en una lucha constante, llámese individuo, llámese grupo, llámese pueblo, “aporta su pequeño tributo a la realización de la idea del derecho sobre la tierra”,³² y en definitiva, construye o sostiene el Estado de derecho en ambas versiones necesarias.

En el debate de nuestro tiempo se ha reanimado el contraste entre Estado y mercado. Decaída la planificación central estricta, vuelve el mercado por sus fueros; renace el prestigio de la mano invisible. Pero ya dijo Heller que la doctrina de la absoluta abstención del Estado no tuvo jamás sustento en la sociedad capitalista: “pertenece al arsenal de las

29 Friedman, *El derecho en una sociedad en transformación*, cit., p. 311.

30 Cfr. *ibidem*, pp. 504 y ss.

31 *La lucha por el derecho*, 2a. ed., trad. de Luis M. de Cádiz, Buenos Aires, Ed. Atlántida, 1954, p. 37.

32 *Idem*.

ideologías encubridoras”, sostiene, y añade inmediatamente: no se trata de “la ausencia de intervención, sino (de) la movilización privada del poder estatal para una poderosa movilización en el campo económico”.³³

La antinomia del Estado y el mercado, que se miran con aire belicoso —a no ser que aquél se discipline a ésta—, persiste con diversa fuerza en el mundo contemporáneo. Difícilmente se exigiría una participación estatal intensa ahí donde el desarrollo material y la equidad social han construido condiciones de vida razonables para toda la población, o al menos para la abrumadora mayoría. Y difícilmente pudiera justificarse la ausencia distraída del Estado en los casos opuestos: ahí donde esas condiciones razonables no existen para esa inmensa mayoría. Por lo tanto, el asunto debe salir de la abstracción y arraigarse, como es debido siempre, en una circunstancia específica; en ella, y no fuera de ella, se hallan las soluciones atendibles sobre el juego entre el Estado y el mercado; un juego de apuestas peligrosas.

El Estado de derecho tiene una escritura, un breviario, una ley compendiosa: la Constitución. En rigor, todo Estado “ha menester de una Constitución. Un Estado que no la tuviera, sería una anarquía”.³⁴ Los dos principios del elemento típico del Estado de derecho —sostiene Schmitt— están presentes en toda Constitución: por una parte, el principio de distribución, que fija la libertad del individuo, anterior al Estado y en principio ilimitada, en tanto que la potestad de éste para invadir aquélla se halla limitada en principio; por la otra, el principio de organización, que divide el poder del Estado y establece un sistema de competencias atribuidas a las diversas ramas con que se ejerce el poder público.³⁵

El objetivo del Estado de derecho, unido al mejor proyecto moral del hombre, se encuentra en el capítulo dogmático; ese objetivo no es ni puede —ni debe— ser otro que la realización de los derechos humanos en su proposición más ambiciosa o desenvuelta. En ese reducto, el primero de la ley fundamental, está la “ratio” del Estado. El capítulo orgánico es el medio para cumplir la razón del Estado, que en este sentido es la razón del hombre. La organización se explica y justifica bajo este compromiso central. A él atienden la división y las atribuciones de los poderes, el sistema electoral, la estructura federal, el régimen municipal, el control de los actos de autoridad, la responsabilidad de los servidores públicos. No

33 *Teoría del Estado*, trad. de Luis Tobío, México, FCE, 1942, p. 132.

34 Jellinek, *Teoría general del Estado*, cit., p. 413.

35 *Cfr. Teoría de la Constitución*, cit., p. 147.

habría más elocuente admisión de que el Estado se instituye, en definitiva, para servir al hombre: protegerlo y contribuir a su desarrollo. El mismo Schmitt señala claramente: el principio de organización sirve para poner en práctica el principio de distribución.³⁶

Esta idea de la Constitución no es compartida en forma unánime. Con la mirada en el texto original de la Carta de Filadelfia, se suele proponer otro género de Constitución: sumaria, orgánica, cuando mucho procesal. Por ello hay quien dice que

las constituciones establecen la manera en que se crearán las normas; no deciden, ni deben decidir, qué debe ser establecido por las normas. Es decir, que las constituciones son, ante todo, procedimientos cuya intención es la de asegurar un ejercicio controlado del poder. Por tanto, y por el contrario, el contenido de las constituciones es y debe ser neutral.³⁷

Sin embargo, un ordenamiento de este último carácter ya no sería, verdaderamente, una Constitución, sino apenas un reglamento de procedimientos parlamentarios. Las leyes fundamentales llegarían a ser fungibles a fuerza de neutralidad. Nada dirían sobre lo que es la nación, que no se miraría en ellas como en un espejo de la historia, que debe reflejar lo que tiene al frente, aunque esa figura, movida por la vida —vida ella misma— cambie sin cesar; sea que el cambio lo dirijan las costumbres, sea que lo exprese la jurisprudencia, sea que lo escribiera el Constituyente Permanente.

El genio sustantivo, que infunde espíritu a la norma, permite reconocer la naturaleza y los méritos de la ley suprema dentro del Estado de derecho. En otras oportunidades he manifestado que una Constitución, cualquiera que ésta sea, incluso las llamadas “neutrales” o “no comprometidas”, es en el fondo un proyecto de justicia:³⁸ por diligencia o por abstinencia. Es, primero, un proyecto de seguridad, en la hora del Estado de derecho tradicional, que se contrajo a la orgánica constitucional, y sólo después recogió la que sería “primera generación” de los derechos humanos. Luego es un proyecto de justicia, *lato sensu*, en la hora del Estado

36 *Idem*.

37 Sartori, Giovanni, *Ingeniería constitucional comparada. Una investigación de estructuras, incentivos y resultados*, 2a. ed., trad. de Roberto Reyes Mazzoni, México, FCE, 1994, p. 217.

38 Cfr. “El tema de la justicia en la Constitución”, en Varios autores, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones. Doctrina constitucional*, México, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura, 1985, t. I, p. 203.

Social de Derecho o Estado de derecho justo, que aportó la “segunda generación” de esos derechos y nuevas y consecuentes atribuciones públicas.

La ley fundamental mexicana propone y constituye, en tal virtud, un proyecto de justicia. Con ella se inauguró la relación de las cartas “comprometidas” del siglo XX. No es una Constitución “de profesores”, como se ha dicho de las leyes fundamentales alemana, de 1919, por la intervención de Preuss; austriaca, de 1920, por la participación de Kelsen; y española, de 1931, por la presencia de Posada.³⁹ La redacción de la mexicana estuvo a cargo de diputados combatientes. Esto explica que un grupo de ellos, absolutamente insatisfechos con los lineamientos tradicionales de la iniciativa que tenían a la vista, se alzaran como “núcleo fundador” de otra idea de la Constitución, del Estado y de la relación presente y futura entre el poder y el hombre.

Ahora bien, la expresión Estado de derecho justo no encierra un dato monolítico. Como hay democracia con adjetivos, hay Estado de derecho justo con apellido. Quiero decir que la propuesta es una sola —justicia—, pero no es uno solo el modo de alcanzar este objetivo, porque la realidad no es unitaria, ni las circunstancias se pliegan a un modelo inmutable. Por ende, vale pensar en formas distintas de hacer esa justicia que el Estado de derecho compromete. Una puede ser en la sociedad desarrollada, con abundancia de recursos, población escasa, salud y educación aseguradas, y otra en un medio en el que no hay esa suficiencia: aquí el Estado de derecho justo tiene otras aplicaciones, su perfil es diferente, sus métodos son diversos.

Nuestra ley suprema de 1917 sirve al concepto del Estado de derecho justo. Para establecer su versión del Estado de derecho justo, la Constitución mexicana diseña, con notable detalle, lo que se ha llamado el “proyecto nacional” —que contiene una propuesta vinculante sobre la justicia—, expresión que sólo muchos años después incorporaría el segundo párrafo del artículo 26, gracias a la reforma de 1982. Ese proyecto es el verdadero “Plan Nacional”; el otro es una norma subalterna, cuyas expedición y legitimidad —como las de todas las disposiciones secundarias— se supeditan al Plan constitucional. Este es el lugar para el último desembarco, sin perjuicio de que otras normas constituyan el mapa de navegación, útil y confiable en la medida en que no distraigan la travesía hacia el puerto que establece la ley fundamental.

39 Cfr. Biscaretti di Ruffia, *Introducción al derecho constitucional...*, cit., p. 300.

La democracia es otro concepto con el que frecuentemente se asocia el Estado de derecho, aunque no olvido aquí la frase luminosa de Mario de la Cueva: “el Estado principia donde la democracia termina”.⁴⁰ En algunos casos, el uso general los convierte en sinónimos: Estado de derecho equivale a democracia —o Estado democrático—, no en el sentido de las que figuraron como “democracias” populares, sino en el de las que aparecen todavía, con una referencia de localización convertida en regla de valoración, como democracias “occidentales”. En las definiciones de la democracia suele incorporarse este dato: “imperio de la mayoría”.⁴¹ “Si el liberalismo es la contestación al problema de cómo se ejercen las funciones del Estado, la democracia responde a la cuestión de quién las ejerce”.⁴²

En rigor, la democracia es el medio para constituir un Estado de derecho, cierto primero, justo más tarde, pero también sucede que el Estado de derecho es el cimiento de la democracia. En fin, uno y otra se condicionan o reflejan mutuamente, y en este sentido se explica que cada concepto entrañe o recoja al otro, o por lo menos lo sugiera. A veces, la llamada reforma del Estado, leída en sus líneas o entre ellas, se cifra en un proceso de desarrollo democrático.

Dado que la democracia es “gobierno del pueblo”, como lo propone su etimología, enseguida será preciso acreditar su existencia en la participación real y efectiva de quienes componen el pueblo —los hombres, en fin de cuentas— en el examen de la cosa pública y en las determinaciones que de aquí resulten. Se ha hecho una expresiva caracterización de la democracia al decir que “es identidad de dominadores y dominados, de gobernantes y gobernados, de los que mandan y los que obedecen”.⁴³

Nos preguntamos: ¿dónde hay democracia? Con demasiada prisa suponemos que la hay en donde más se publica su existencia. Pero aun aquí —y no se diga en otras partes— será difícil acreditar una verdadera participación del individuo en las decisiones políticas o en los bienes de la sociedad a la que pertenece. Eso pudo suceder en la breve comunidad del “demos”, y sólo para el corto número de legitimados en la democracia. Ahora bien, el “demos” es el protagonista de la democracia que ya no existe, como bien advierte Sartori cuando se pregunta de qué hablamos

40 *La idea del Estado*, 4a. ed., México, UNAM, Facultad de Derecho-FCE, 1994.

41 Schmitt, *Teoría de la Constitución*, cit., p. 260.

42 García Pelayo, Manuel, *Derecho constitucional comparado*, 7a. ed., Madrid, Manuales de la Revista de Occidente, p. 169.

43 *Ibidem*, p. 272.

realmente: ¿democracia o masocracia?⁴⁴ Esta precisión elemental contribuirá a comprender mejor las limitaciones reales de la “democracy”, que en el mejor de los casos es un régimen plebiscitario, siempre somero y a grandes intervalos. De ahí la capacidad de seducción que poseen las doctrinas personalistas, que incitan a salir de la sociedad de masas para acceder a una sociedad de personas.⁴⁵

Naturalmente, con la democracia sucede lo mismo que ocurre con el Estado de derecho: de ella hay versiones sucesivas, que debieran ser convergentes y evolutivas. Por una parte existe la noción de democracia “formal”, atada a la demolición del absolutismo y al rescate de una nueva fuente de soberanía: el pueblo. Es natural que la democracia formal emparente con los derechos humanos de la primera generación y con el Estado de derecho que pone ahínco en la seguridad jurídica. En todos los casos se trata de oponer barreras al autoritarismo y restaurar o instaurar la dignidad humana y la competencia del hombre para conducir su vida. La autonomía de la voluntad florece, casi como valor en sí mismo, garantía de todos los otros —que vendrán “por añadidura”—, igualmente en los contratos que en el sufragio.

Ante esta versión formal de la democracia —que recoge la ilusión de una democracia “sin calificativos”—, pero no sustituyéndola ni suplantándola, aparece la democracia material o integral, mucho más pretensiosa. Ésta enlaza con el Estado de derecho justo. No se detiene en las urnas, aunque reconoce que debe comenzar o valerse de ellas, para tener un fundamento firme, perdurable y legítimo. La democracia de este género —que se podría denominar una democracia de “segunda generación”, exactamente como los derechos humanos con los que coincide— se entiende como sistema de vida, que dice el artículo 3o. de la Constitución mexicana, y no sólo como reglamento de elecciones. Reaparece aquí el intento de realizar la igualdad, característico de la democracia —que tiene a esa igualdad, se asegura, como una *verité de foi*—, pero “el ámbito y los objetivos de la democracia vendrán determinados por el contenido que se dé al término igualdad”; fluyen pues, las diversas expresiones de la democracia: política, económica, educacional, etcétera.⁴⁶

44 Cfr. *¿Qué es la democracia?*, trad. de Miguel Ángel González Rodríguez, México, Tribunal Federal Electoral-Instituto Federal Electoral, 1993, p. 20.

45 Bouvier, Michel, *L'Etat sans politique*, París, tradition et modernité, Libraririe Générale de Droit et de Jurisprudence, 1986, pp. 157 y ss.

46 García Pelayo, *Derecho constitucional comparado*, cit., p. 169.

Sartori considera que la democracia política es condición necesaria de las otras; aquélla es supraordenada y condicionante; éstas son subordinadas y condicionadas. Es por ello —escribe— que “democracia sin adjetivos se entiende como democracia política”.⁴⁷

Por su parte, Rafael Segovia analiza este asunto, que importa mucho desentrañar para que resulte clara la propuesta de democracia que con insistencia se formula, y la especie de Estado de derecho —agrego— que se asocia con aquélla. “Hablar de democracia sin adjetivos es hablar, me parece a mí, de democracia anglonorteamericana”. Inmediatamente precisa este autor: “La democracia va siempre calificada y la nuestra lleva una cauda histórica imponente, y un condicionamiento ineludible. Suponer que una democracia debe sólo ser la correspondiente al modelo anglonorteamericano nos lleva de la mano al caso de la igualdad formal imaginada e impuesta por la Revolución francesa”.⁴⁸

Antes de ahora he señalado que la democracia electoral, método de integración de los órganos del poder formal, tiene estas características: se expresa en los comicios; se conforma con el desarrollo jurídico-político; es (relativamente) neutral frente al desarrollo económico, social y cultural; y se concentra sobre todo —vista desde el ángulo de los derechos humanos— en los derechos civiles de la primera generación y en los derechos políticos.

La democracia material, en cambio, involucra un régimen para la construcción de la sociedad. También se le ha llamado democracia social, pero esta última designación tiene entre nosotros un antecedente que apunta en otra dirección, no antagónica, sí diferente: “gobierno de la sociedad por las clases populares y para beneficio de las mismas clases”, como sostuvo el diputado Cravioto en el Constituyente de 1917.⁴⁹

Las características de lo que llamo democracia material son las siguientes: se expresa en el conjunto de las circunstancias y condiciones que permiten al individuo el despliegue integral de sus potencialidades; no se conforma con el desenvolvimiento jurídico-político; su tema fundamental es el desarrollo económico, social y cultural: no es neutral en este punto, y se concentra principalmente —observada desde la perspectiva de los derechos humanos— en los derechos de segunda y tercera generaciones.

47 *¿Qué es la democracia?*, cit., p. 8.

48 *Lapidaria política*, México, FCE, 1996, p. 86.

49 Cfr. un examen de este asunto en Sayeg Helú, *El constitucionalismo social mexicano*, cit., pp. 652 y ss.

La Constitución mexicana aporta una definición de la democracia, que figura entre las decisiones políticas fundamentales. Aparece en el artículo 3o., el precepto más relevante de la ley suprema, porque establece el único programa general de esa carta, que contiene a todos los otros, y postula nada menos que un modelo de hombre y de nación, construido a partir de la educación, es decir, a través del proceso de formación integral y permanente del ser humano.

Se dice que el Estado se halla en crisis, o por lo menos que debe ser reformado para que satisfaga las necesidades de los hombres, sus constructores y destinatarios; herederos inconformes que se niegan a aceptar la herencia sin beneficio de inventario. La crisis, que es incertidumbre, extrañeza, desasosiego, incompetencia, puntos de partida para una nueva época, tiene mucho que ver con la savia del Estado, la política, y con la necesidad de mejores instrumentos y mejores resultados en la doble tarea de la seguridad y la justicia.

No hay duda sobre la existencia de una crisis de la autoridad, que se vierte hacia la autoridad del Estado. Ha decaído el autoritarismo, *alter ego* del transpersonalismo; su ruina se observa en el desastre de los sistemas totalitarios. Los derechos humanos minaron la versión inhumana del poder político. Se aguarda, pues, una nueva versión de la autoridad, por una parte, y una forma novedosa de ejercerla, por la otra, que correspondan a los anhelos y las exigencias emergentes.

Esta crisis global de la autoridad tiene un acento particular en el Estado, que es, de alguna manera, la representación heroica o gigantesca de la autoridad posible; impersonal y omnipresente. Un síntoma y una consecuencia de este aspecto de la crisis, que tiende a la “desestatización” de la vida, se ve en el auge de la “sociedad civil” —es decir, la “socialización” de esa vida— y sus floraciones típicas: lo mismo las organizaciones no gubernamentales de factura reciente, que las organizaciones tradicionales, privadas de cuanto recuerde antiguos vínculos con el Estado: por ello se fortalecen la libertad de asociación, de sindicalización, de colegiación, de afiliación política.

También se advierte una crisis de la eficiencia, entendida como respuesta oportuna y competente del Estado a los requerimientos de la sociedad y los individuos. Sobre esto no hay duda: en América Latina se asigna al Estado un papel decisivo en la estrategia para encarar la crisis; afronta lo que se ha llamado una “explosión de complejidad”; “la capacidad del Estado democrático de producir una gestión eficiente, ha sido to-

mada repetidamente —afirma Bernardo Kliksberg— como test de su misma legitimidad”.⁵⁰ Pero no olvidemos que a alguien más se aplica ese *test* de legitimidad: al Estado autoritario, ilegítimo en su origen, que pretende legitimarse en su desempeño. Se hace perdonar, bajo una divisa conocida, que traslada de sus labios a los labios del pueblo: “París bien vale una misa”.

En este ámbito reaparece el viejo dilema entre el Estado, que conduce la existencia —o lo pretende— con la acción de su “mano visible”, y el mercado, que quiere hacer eso mismo por el conducto de la “mano invisible”. Entre esos extremos, ambos controvertidos, se ha propuesto un tercer género para la organización económica: la economía social de mercado. Sin embargo, se debe tomar en cuenta, como lo ha propuesto un celebrado politólogo de nuestros días, que “la economía se tiene para producir riqueza. En cambio, la distribución o redistribución de la riqueza le corresponde, en concreto, a la política”.⁵¹

La moral del gobierno —en rigor, del gobernante— es otro espacio importante de la crisis que aqueja al Estado. Se dirá, con razón, que el Estado es incapaz de moralidad, como la persona colectiva es ajena al dolo o a la culpa; capaces son, en cambio, los funcionarios. Obviamente, el Estado carece de existencia propia; es una abstracción, una convención, un intocable. Encarna en personas; es la voluntad del individuo lo que se muestra como voluntad de una asociación, que en esta forma se unifica;⁵² eso ocurre con el Estado y con los órganos que lo distinguen.

El Estado recibe, por lo tanto, la sentencia que la sociedad pronuncia sobre las personas que ostentan, en este drama, la máscara que el público señala como rostro del poder político. Así, cada absolución o condena para el estadista, en un momento, o para el vasto número de los funcionarios —uno a uno y todos juntos—, en otro, son absolución o condena para el Estado mismo. O dicho de otra manera, con Marcos Kaplan: “El papel real del Estado es inseparable de quienes efectivamente lo encarnan y operan; es decir, no sólo los dirigentes políticos propiamente dichos, sino también y sobre todo el cuerpo burocrático”.⁵³

La realidad ofrece un drama flagrante: el desencanto y la desilusión por la política; en otros términos, y al calor de la irritación o del hastío, el

50 *¿Cómo transformar al Estado? Más allá de mitos y dogmas*, México, FCE, 1989, pp. 8, 13 y 31.

51 *Cfr. Sartori, ¿Qué es la democracia?*, cit., p. 313.

52 *Cfr. Jellinek, Teoría general del Estado*, cit., p. 441.

53 *Estado y sociedad*, México, UNAM, 1978, p. 168.

surgimiento de una “política de la antipolítica”, como se le ha llamado expresivamente. Es verdad que “la política nunca ha sido, ni será probablemente, inmaculada, y la corrupción política no es nada nuevo. Pero la avaricia y la corrupción han llegado a niveles sin precedentes. En realidad, la corrupción política ha llegado al punto en que corrompe a la política”.⁵⁴

Si echamos una ojeada sobre el horizonte completo, no apenas —como solemos— sobre el espejo más cercano, la corrupción quedará a la vista en cualquier punto en que detengamos la mirada; donde hay desarrollo y donde no lo hay, donde hay riqueza y donde hay miseria. Veremos el cruce de favores en lo que se ha llamado el “intercambio entre mercados”.

La corrupción-truque, cuya forma más común es la prevaricación de los funcionarios o de los políticos, es un intercambio directo entre el mercado político, proveedor de autoridad y de legitimidad, y sus competidores: el mercado económico, productor de bienes, y el mercado social, proveedor de *status*.⁵⁵

Sobra decir que la corrupción —propuesta por algunos, con resignación o cinismo, como andamio del equilibrio— derruye lentamente el Estado de derecho; por lo pronto, altera el principio de legalidad y quebranta la regla de igualdad. ¿Y cómo concebiríamos un Estado de derecho donde la ley se aplique con intermitencia y selectividad?

El instinto de supervivencia ha movido al Estado en su propia depuración, por cualquiera de las vías practicables: la arbitraria o la jurisdiccional. Aquélla, mediante golpes de Estado incruentos, golpes técnicos con beneplácito popular, o reformas aparatosas conducidas por la vía constitucional. Ésta, por el conducto de la magistratura —una magistratura de “manos limpias”—, que avanza hacia otro género de litigios: los conflictos entre la política y la moral, que por lo pronto debe ganar ésta para que aquélla subsista.

La crisis —por cualquiera de estos motivos, o por todos ellos— propone una nueva atención, en la que también estamos ocupados: la reforma del Estado, un trabajo de Hércules que tiene diversos horizontes, a veces convergentes y en ocasiones discrepantes, y que se impulsa con

54 Sartori, *Ingeniería constitucional...*, cit., p. 161.

55 Padióleau, Jean G., *El Estado concreto*, trad. de José Barrales Valladares, México, FCE, pp. 187 y 188.

distintas fuerzas: una de ellas ha sido la sociedad emergente, con sus corrientes de insurgencia; otra, el poder que se ensimisma, reflexiona, se revisa, programa sus propias novedades. Por esto último cabe decir, como se ha dicho en efecto, que “un cambio de esta naturaleza sólo puede ser encabezado por el Estado, empezando el cambio por él mismo”;⁵⁶ y que es esto lo que ha ocurrido en México, donde el papel protagónico del gobierno federal resulta del encuentro entre una “sociedad civil relativamente débil” y un “Estado extenso y penetrante”.⁵⁷

Se suele impugnar la expresión “reforma del Estado”, diciendo que en rigor no hay reforma de éste, sino del gobierno o de la administración. El rótulo que lleve depende, en todo caso, del signo y la hondura de la reforma que se pretenda. Puede ser un mejoramiento administrativo o una revisión del gobierno —el aparato ejecutivo del Estado—, que deje intactos los fines y las funciones del Estado. Entonces se trataría de un “ajuste” sobre la marcha, y sólo para retener el carácter, el sentido y el ritmo de ésta. En otras palabras, una confirmación de roles y relaciones del hombre y el poder público.

Pero también puede tratarse de una verdadera reforma del Estado, más o menos intensa o estrepitosa. Por ejemplo, lo que hubo al cabo de la Revolución mexicana no fue una reforma administrativa, sino una reforma del Estado. Y esto mismo, reforma del Estado, ocurrió tras el derrumbe del totalitarismo nacionalsocialista en Alemania o socialista en la Unión Soviética. También hoy puede haber reforma del Estado, en este cruce al que concurren el Estado liberal, que no acaba de dominar, el Estado benefactor, que no acaba de ceder, y quizá un personaje nuevo, que proviene de aquellos dos y propone un Estado diferente para el inmediato porvenir. Si es esto lo que ocurre, sin duda se trata ya de una verdadera reforma del Estado.

Esto mismo, en la medida que se quiera, es lo que observan quienes van tras las huellas del Estado mexicano y en ellas miran cambios que no sólo delatan una sucesión de políticas o de gobiernos, sino anuncian un relevo de Estados. Así, estaríamos entrando en la era del tercer Estado mexicano a partir de ciertas mutaciones profundas en los tres órdenes —económico, político y social— que agotan el quehacer público.⁵⁸

56 Segovia, *Lapidaria política*, cit., p. 349.

57 Rebolledo, Juan, *La reforma del Estado en México*, México, FCE, 1993, p. 29.

58 Cfr. Medina Peña, Luis, *Hacia el nuevo Estado. México, 1920-1994*, 2a. ed., México, FCE, 1995, esp. pp. 239 y 303.

No es posible perder de vista que la reforma del Estado añade a los puntos instrumentales, más o menos relevantes, una carga ideológica que oscurece el horizonte —así, la curiosa reconstrucción del “liberalismo social”⁵⁹ en el pasado inmediato— y un sistema de complacencias interiores y exteriores que promueve, por lo menos, los más ardientes debates.

Reformar al Estado es tanto como decir, con una nueva versión de las cosas, cómo deben integrarse los órganos del poder formal, pero también de qué manera y hacia dónde debe marchar el poder. Presumo que todo ello, en el Estado reformado de la hora futura, debe encaminarse a satisfacer las necesidades del hombre: el fondo, no sólo la forma. En consecuencia, la reforma del Estado no se consuma en el método electoral. Esto importa, pero no basta. Es preciso dar varios pasos más allá; pasos de gigante. La reforma del Estado implica decir de qué manera satisfarán las exigencias que la vida propone al Estado mismo como servidor del hombre y del pueblo; es decir, en qué forma se atenderá a los derechos tradicionales, por una parte, y a los nuevos derechos que en cada vuelta del camino han subido a la Constitución.

En una de sus acepciones más estrechas, la reforma del Estado puede significar un modo diferente de proveer a los cargos públicos. En efecto, es reforma la novedad electoral; lo es el futuro estatuto del Distrito Federal; lo es la composición del Poder Judicial; lo es la distinta relación entre los poderes de la Unión y los poderes de los estados que la integran; lo es la atribución de facultades y recursos a los municipios. Pero a esas reformas deben seguir aquellas otras que por encima de la renovación administrativa conduzcan a la renovación de las funciones del Estado frente al hombre común.

Si reformar al Estado es crear mejores condiciones para el acceso a la justicia de los tribunales y las procuradurías, mediante un complejo sistema de desconcentración de órganos, revisión de competencias y provisión de asistencia jurídica, también lo es —y quizá más— construir mejores condiciones para el acceso a la justicia social, que se halla, por cierto, en el alma no reformada del Estado mexicano: la porción intacta de la Constitución General de la República.

Entre las reformas indispensables también figuraría el sistema de garantías, de diverso género, para asegurar el imperio del Estado de dere-

⁵⁹ Cfr. Rebolledo, *La reforma del Estado en México*, cit., p. 32; y Villarreal, René, *Liberalismo social y reforma del Estado. México en la era del capitalismo posmoderno*, México, Nacional Financiera-FCE, 1993, p. 169.

cho, lo mismo cuando el derecho ordena al Estado respetar la vida y la integridad, la salud y las creencias, el tránsito y el domicilio de los particulares, que cuando entiende que todos los habitantes de la república tienen derecho al trabajo productivo y socialmente útil, al salario justo, a la educación, a la protección de la salud, a la vivienda digna.

Los autores de la Declaración francesa advirtieron la necesidad de preservar los derechos con un sistema de garantías y un régimen de división de poderes.⁶⁰ No obstante, en el preámbulo de la Declaración late la idea de que el acto declarativo tendría, por sí mismo, una fuerza decisiva; de esta suerte, el poder de la carta sería normativo y pedagógico.⁶¹ Era natural que eso se pensara: si nunca antes hubo una declaración universal, y si no se conoció el deslinde entre los poderes de legislar, administrar y juzgar, parecía sensato creer que ese texto, por una parte, y sus anexos y condiciones —las garantías y el juego de los frenos y contrapesos—, por la otra, harían el milagro de amparar y florecer los derechos fundamentales.

Pronto se vio que no era así. Llegaron las garantías institucionales, cuyo concepto corresponde esencialmente, se ha dicho, al derecho de resistencia a la opresión.⁶² En este acervo cuentan las garantías jurisdiccionales: el juicio —cualquiera que sea su nombre— que ampara al particular contra el abuso del poder, sea que actúe, sea que omita, y el que dirime las contiendas entre el gobernado y el gobernante, el administrado y la administración, y finalmente entre el ciudadano y el funcionario.

Esto se inscribe en el pensamiento de Sánchez Viamonte: “cuando todo es garantía, nada es garantía”;⁶³ ésta “no es protección teórica o abstracta, sino protección práctica o concreta, y además amparo efectivo... consiste, siempre, en una acción judicial”;⁶⁴ es así que se inviste al individuo “de una singular magistratura, de un ministerio público, con acción

60 El artículo 16 dijo: “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni determinada la separación de los poderes, carece de constitución”.

61 La Asamblea consideró que “la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos”; por ende, resolvió exponer esos derechos en una declaración solemne, “a fin de que esta Declaración, siempre presente para todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y deberes; a fin de que los actos del Poder Legislativo y los del Ejecutivo puedan ser comparados a cada instante con el objeto de toda institución política y sean más respetados; y a fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios sencillos e indiscutibles, tiendan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos”.

62 Cfr. Sánchez Viamonte, *Los derechos del hombre en la Revolución francesa*, cit., p. 81.

63 *Ibidem*, p. 84.

64 *Ibidem*, p. 75.

para poner en movimiento la fuerza pública, al servicio de los intereses morales que, por serlo, dejan de ser intereses particulares, aunque correspondan a casos individuales perfectamente localizables”.⁶⁵ Se debiera recordar esto a la hora de valorar ciertas innovaciones en el control de la constitucionalidad de leyes —un control que es medio del Estado de derecho—, como las acciones de inconstitucionalidad, intempestivamente depositadas en la Constitución mexicana, que legitiman para actuar a un grupo parlamentario, pero no al ciudadano común.⁶⁶

A estos medios jurisdiccionales se han agregado los medios no jurisdiccionales, por una parte, y las garantías políticas, por la otra. Los primeros, como el *ombudsman*, que por lo pronto se preocupa por los derechos individuales y en el futuro debiera ocuparse de los derechos sociales. Los segundos, como las diversas instancias parlamentarias y la última instancia de la democracia formal, que se resume en la fuerza de la opinión pública, uno de los temas cruciales en el examen de las relaciones entre el poder, la sociedad y el individuo;⁶⁷ y la decisión del sufragio, la instancia final del control apacible, la frontera con lo impredecible; en efecto, más allá sólo se encuentra la fuerza. Esta formidable garantía no escapó a los revolucionarios franceses, que justamente estaban construyendo el sistema de derechos sobre un sistema de derecho emanado directamente del poder popular. En la “acción de todos para asegurar a cada uno el goce y la conservación de sus derechos”, reside la garantía social, derecho del hombre en sociedad, como postularon los artículos 1o. y 24 de la Declaración del 29 de mayo de 1793.

Sin embargo, puestos en la coyuntura reformadora del Estado, para satisfacer a un individuo y a una sociedad que también se han reformado, parece perfectamente válido preguntarse si basta con ese arsenal o es necesario acudir a otros instrumentos que permitan al Estado renovado cumplir con mayores probabilidades de acierto en su trabajo esencial: no de gendarmería, sino de justicia completa y puntual. Esta sería, me parece, una cuestión de previo y especial pronunciamiento en la encrucijada en que se abren los caminos hacia el Estado social y hacia el Estado mínimo. ¿Qué posibilidades efectivas tiene éste, reducido a la función norma-

65 *Ibidem*, p. 81.

66 Para una crítica de estas acciones, en el contexto de la reforma constitucional judicial de 1994, *cfr.* mi libro *Poder Judicial y Ministerio Público*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 1997.

67 Para un panorama sobre la opinión pública, *cfr.* Fayt, *Derecho político*, *cit.*, t. II, pp. 309 y ss.

tiva, que a su vez se halla influida por los crecidos factores reales de poder, de avanzar en la provisión de oportunidades, un viejo sueño del Estado de bienestar? ¿Y de qué garantías nos valdremos para asegurar todo esto, como aseguramos —desde el histórico *habeas corpus*— aquéllo? ¿Quién será el pretor o el justicia de Aragón para los derechos humanos de las nuevas generaciones?

Al Estado en proceso de reforma le salen al paso todos los temas de la vieja transición entre el Estado liberal y el Estado social, la soberanía y la autonomía reducida y mediatizada, la identidad y la dilusión. Dentro de este marco ocurren las acometidas y se proponen las defensas. Algún atacante, en la batalla instalada en México, sostiene que la reforma, en las condiciones prevalecientes, sólo implica que “el Estado debe modificarse en todo (lo que) impida la operación de un libre capitalismo oligopólico”.⁶⁸ Un defensor sistematiza y refuta los cargos; éstos son, dice: “1) la reforma del Estado traiciona a la Revolución Mexicana; 2) la reforma del Estado es injusta; 3) la reforma del Estado es antidemocrática, y 4) la reforma del Estado es antinacionalista”.⁶⁹ En efecto, he ahí el pliego de la demanda, en la inteligencia de que ésta no se endereza, bajo aquellos términos, contra todo proceso de reforma del Estado, sino sólo contra uno que pudiera ofrecer esos flancos a la crítica. La discusión está abierta.

Por lo que toca al antagonismo Estado liberal—Estado social, los temas y los problemas se repiten en sentido inverso: si antes se miraba al benefactor más allá del Estado indiferente, ahora es esto lo que se observa más allá del Estado benefactor. El gran asunto pendiente en muchos países, entre los que figura México, es el medio para consumir la reforma sin dejar en el camino a la mitad del pueblo; porque si esto ocurre queda en riesgo el proceso, y aun peligra el Estado mismo. Por ejemplo, el antiguo Estado empleador ha dejado el campo a un Estado que se reduce y desemplea,⁷⁰ sin que tenga un relevo cierto al alcance de la mano, aunque tenga alguno, ciertamente hipotético, en el porvenir lejano.

Esto pone de manifiesto, por si no estuviera suficientemente claro, que una cosa es la reforma del Estado en países desarrollados y otra esa reforma —que nunca podría ser la misma— en países donde aún existe

68 Saldaña Harlow, Adalberto, *Reforma del Estado. Consideraciones de derecho político*, México, Asociación Nacional de Abogados Democráticos, 1996, p. 36.

69 Rebolledo, *La reforma del Estado en México*, cit., p. 187.

70 Cfr. Espinoza Valle, Víctor Alejandro, *Reforma del Estado y empleo público. El conflicto laboral en el sector público de Baja California*, México, Instituto Nacional de Administración Pública, 1993, p. 40.

una mayoría de desvalidos; para éstos, la modernización reductora del Estado, la economía de mercado, el flujo de las leyes económicas, parecen apenas una rareza, cuando no una amenaza.

La actual reforma del Estado tiene otra asignatura al frente: su papel en el mundo integrado, interdependiente, globalizado a partir de la regionalización. La fortaleza del Estado nacional pone una piedra en el camino de la globalización; se alza contra la voracidad que diluye lo primero que el Estado sin reformas se opone a diluir: las fronteras. La peculiaridad del Estado es la soberanía, asegura Heller.⁷¹ No en balde “la definición jurídica tradicional del Estado —recuerda Maurice Duverger— reposa sobre la idea de soberanía”.⁷² Hay quienes sostienen, sin embargo, que la soberanía no fue nota esencial del Estado en sus orígenes, ni lo es ahora; existen Estados soberanos y no soberanos.⁷³ Si la interdependencia es el sucedáneo actual de la soberanía, evidente o subrepticio, los sistemas regionales emergentes —cuando pretenden la integración— son los causahabientes de los Estados nacionales.

Hay otros puntos qué considerar en la reforma del Estado. Digamos, por ejemplo, la forma en que el ciudadano percibe al Estado, y la manera en que el político maneja al ciudadano. En este punto se quisiera dejar atrás al “Estado espectáculo”, asociado con el concepto del Estado mítico, rodeado de un aura prestigiosa. Por supuesto, este asunto, pletórico de expresiones, va más allá del formato para la actuación de los funcionarios y de los aspirantes. Implica la transición del Estado-poder al Estado-República.⁷⁴

Al igual que la criatura humana, el Estado se hace a la imagen y semejanza de su creador. Más suavemente: de su conductor. En el funcionario —que es el conductor cotidiano, mucho más que el estadista— reside el “secreto” del rumbo y el destino. No sobra explorar en este punto. Aquí se verá la sociedad entre la reforma del Estado —o mejor dicho, cierta versión de esa reforma— y la condición del reformador. También aquí la reforma del Estado provee un crepúsculo y un alba que le siga: va de la política a la administración. Se pretende un Estado sin política; la

71 Cfr. *La soberanía. Contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*, 2a. ed., trad. de Mario de la Cueva, México, La Fundación, Escuela Nacional de Jurisprudencia, FCE, 1995, p. 214.

72 *Méthodes de la science politique*, París, Presses Universitaires de France, 1959, p. 11.

73 Cfr. Jellinek, *Teoría general del Estado*, cit., p. 399.

74 Cfr. Schwartzberg, Roger-Gérard, *L'Etat spectacle. Essai sur et contre le star system en politique*, París, Flammarion, 1977, p. 301.

llamada “democracia de expertos”;⁷⁵ una tecnocracia, en fin, que haga su parte en el advenimiento del Estado del porvenir.

Habrà que ver lo que queda y lo que se haga al cabo de tantos derumbes que ha presenciado nuestro siglo. En la República de Weimar y en la segunda República española, cayeron “las primeras bóvedas de una nueva construcción social”, como dijo Reyes Heróles hace ya medio siglo, cuando proponía un Estado Social de Derecho en que la libertad ocupara el primer plano y la propiedad sólo el segundo.⁷⁶ Luego fueron minadas, dichosamente, ciertas aventuras sombrías. Al final, más por su ineficiencia que por su dureza insoportable, se desplomó el último modelo del Estado absoluto. En su germen hubo una ilusión que se ha desvanecido; dice un antiguo marxista:

La ilusión no acompaña a la historia comunista... Tiene su fundamento en la imaginación política del hombre moderno... Así se explica que sólo haya podido desaparecer al desvanecerse aquello de lo que se nutría: siendo una creencia en la salvación por la historia, sólo podía ceder a un mentis radical de la historia.⁷⁷

En el umbral del nuevo siglo —una expresión que conforta, como si tuviera una competencia mágica que no posee el umbral de cualquier nuevo día, aunque se trate, en rigor, de lo mismo— el hombre no parece abismarse en utopías. Busca solución a sus problemas concretos; requiere, para ello, de soluciones directas, inmediatas y tangibles. Sin embargo, para que las haya de veras, será preciso reanudar el hilo perdido; continuar la utopía, aunque le neguemos este nombre y reneguemos de ella. Porque todo hace suponer que para hallar esas soluciones en la vida corriente de todos los días, habrá que instituir un Estado de derecho justo que las provea con la fuerza de las convicciones y el vigor de los brazos de sus ciudadanos. Y eso es una utopía. En ese rumbo podemos movilizarlos, si no nos distraen las solicitudes que han olvidado la historia y que poco saben de los hombres.

⁷⁵ Cfr. Bouvier, *L'Etat sans politique...*, cit., p. 236.

⁷⁶ Cfr. *Tendencias actuales del Estado*, México, UNAM, Coordinación de Humanidades-Miguel Ángel Porrúa, 1988, pp. 39 y 46.

⁷⁷ Furet, François, *El pasado de una ilusión. Ensayo sobre la idea comunista en el siglo XX*, trad. de Mónica Utrilla, México, FCE, 1995, p. 11.