

PRIMERA PARTE

CONCEPTUAL

SOBERANÍA POPULAR VS. ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS

Jaime CÁRDENAS GRACIA*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Los órganos constitucionales autónomos se sustraen a la soberanía popular.* III. *Los modelos latinoamericanos y europeos de órganos constitucionales autónomos.* IV. *La necesidad de una nueva teoría de los órganos constitucionales autónomos.* V. *Conclusiones.* VI. *Bibliografía.*

I. INTRODUCCIÓN

Existe en algunos sectores de la población preocupación por las decisiones del gobierno que encabeza Andrés Manuel López Obrador respecto a los órganos constitucionales autónomos. Se piensa que hay intención de abrogarlos o de mermarlos sensiblemente. Voy a sostener en este ensayo que esas preocupaciones son en gran parte infundadas. Desde mi punto de vista, el gobierno actual no pretende abrogar a esos organismos, o reducirlos en sus funciones constitucionales. Lo que López Obrador pretende sobre los órganos constitucionales autónomos es situarlos dentro de una lógica republicana para que no se constituyan como burocracias doradas controladas por sus titulares —una suerte de mandarinatos— sin tener contacto efectivo con la sociedad, a la que no suelen rendirle cuentas de sus importantes tareas.

Cuando los órganos constitucionales autónomos se crearon en México, se indicaron fundamentalmente tres hipótesis para constituirlos: 1) limitar el sistema presidencial, arrancando al titular del Ejecutivo atribuciones que anteriormente tenía; 2) enfrentar a la partidocracia y a otros poderes fácticos mediante instituciones independientes que fueran capaces de controlar a esos poderes, y 3) los órganos constitucionales autónomos tenían que ver con el proceso de transición a la democracia, pues los poderes formales esta-

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

blecidos contaban con vicios autoritarios, y la transformación democrática requería de órganos nuevos, no contaminados, que alentaran y acompañaran los procesos de cambio.¹

Más tarde hemos comprendido que algunos de los órganos constitucionales autónomos deben su origen a recomendaciones y/o imposiciones de organismos financieros internacionales, como han sido los casos del Banco de México, el Instituto Federal de Telecomunicaciones, la Comisión Federal de Competencia Económica, y el desaparecido Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación. A las instituciones financieras internacionales y a las empresas transnacionales, les interesa que existan órganos reguladores que no obedezcan a las coyunturas políticas, garanticen y den seguridad a las inversiones económicas principalmente extranjeras, y posibiliten el mantenimiento equilibrado en el ámbito doméstico de las variables macroeconómicas. Es decir, los órganos constitucionales autónomos —al menos algunos de ellos— derivan de lógicas neoliberales y sirven para evitar que gobiernos con gran legitimidad democrática o “irresponsables” amenacen la estructura del capitalismo mundial que se aplica a todas las naciones del mundo.

Además de las razones anteriores, otras causas de la proliferación de los órganos constitucionales autónomos tienen que ver con decisiones de política interna. Ejemplo de ello, fue el Pacto por México, que significó, entre otras cosas, durante el gobierno de Enrique Peña Nieto, el aumento de cuatro a diez de los órganos constitucionales autónomos en nuestro país para abrir espacios de poder al PRD, que no los tenía en ese tipo de organismos.

El Pacto por México del 2 de diciembre de 2012, fue firmado por el gobierno federal y los dirigentes de los siguientes partidos políticos: PRI, PAN y PRD. Se trató de un acuerdo político conformado por 95 compromisos políticos que fueron el fundamento de las principales reformas estructurales a la Constitución y a las leyes secundarias durante el gobierno de Enrique Peña Nieto.

Políticamente, el Pacto por México integró con el gobierno federal a las tres fuerzas políticas más importantes del país en ese entonces (PRI, PRD, PAN), pero no comprendió al resto de los partidos (Partido del Trabajo, Movimiento Ciudadano, Nueva Alianza, etcétera). El Pacto por México no sumó a las organizaciones sociales ni a las organizaciones empresariales. No existió en él representación estatal ni municipal. No se incluyó en

¹ Parte de estas reflexiones están contenidas en: Cárdenas Gracia, Jaime Fernando, *Las pruebas y las resoluciones electorales*, México, Porrúa, 2014, pp. 159-191.

el Pacto a los pueblos indígenas ni estuvieron formalmente en él los poderes fácticos. Fue un acuerdo político poco representativo, débilmente incluyente, que no respetó los derechos de las minorías y la pluralidad existente en el país. Fue elaborado y diseñado de espaldas a la sociedad y, en su implementación, a través del Consejo Rector del Pacto, se repitieron las deficiencias aquí apuntadas.

Las cúpulas de los tres partidos mayoritarios negociaron el Pacto y las militancias de esos partidos estuvieron ausentes. Los temas y el alcance o profundidad de cada uno de ellos fueron decididos por esas dirigencias y no se ha justificado aún ante la sociedad el porqué de esos temas y por qué con ese alcance. No se dio oportunidad para que los discursos alternativos a la hegemonía política —como el de los zapatistas o los miembros del Movimiento Regeneración Nacional (Morena)— expusieran sus preocupaciones, sus temáticas y la profundidad con que debieran tratarse los asuntos.

Se trató de un Pacto acordado sin luz ni taquígrafos, en la opacidad. Se desconocen aún los motivos particulares que tuvieron los partidos o el gobierno para firmarlo. ¿Por qué lo firmó Peña Nieto? ¿Por qué el PAN? ¿Por qué el PRD? Los motivos particulares que existen en cada caso son fundamentales para comprender los propósitos y los fines de cada una de las partes.

Se ha dicho que el Pacto por México equivalió a los pactos que produjeron la transición a la democracia en España. Aseveración totalmente falsa. Los acuerdos españoles fueron para convocar a elecciones democráticas y a partir de ahí aprobar una nueva Constitución. Las temáticas del Pacto por México fueron disímbolas —contienen políticas públicas, medidas presupuestales, reformas legales y reformas constitucionales— y no tuvieron por objetivo la convocatoria a un congreso constituyente destinado a aprobar una nueva Constitución. Los temas respondieron a los intereses particulares de los partidos signatarios y no fueron consecuencia de un diagnóstico previo sobre los grandes problemas nacionales. Fue un Pacto elaborado sin estudios o análisis sobre lo que demandaban y reivindicaban los ciudadanos.

Jurídicamente, el Pacto por México tendió a centralizar decisiones en el Ejecutivo Federal y es poco federalista. Se propusieron así un Código Penal único, un Código de Procedimientos Penales único, un sistema nacional anticorrupción, reformas electorales y políticas centralistas, esquemas nacionales de seguridad pública, entre otras medidas, que han fortalecido a las autoridades federales sobre las locales y las municipales. En algunas materias, como la de medios de comunicación o la de telecomunicaciones, no se fue al fondo del problema, que es el de la concentración monopólica

en el sector, lo que obligaría a establecer porcentajes límite a las empresas y corporaciones para acceder al espacio radioeléctrico y a los servicios de telefonía menores de los que se aprobarían constitucionalmente —no existió una seria voluntad antimonopólica—. En los asuntos energéticos se trató de abrir la industria petrolera a la inversión privada y eso equivale a la privatización del petróleo en contra de lo que establecía el párrafo sexto del artículo 27 de la Constitución.

Internacionalmente no existió en el Pacto una definición sobre el papel preponderante de los Estados Unidos en la política económica, comercial y de seguridad de nuestro país. El Pacto se desentendió del intervencionismo del FMI o del Banco Mundial en nuestra economía. El Pacto no abordó la relación y la posición que México debe tener respecto a la política de seguridad nacional de los Estados Unidos que nos considera dentro de su área de influencia. Ni siquiera buscó incorporar a los ciudadanos en la aprobación de los tratados internacionales para que esas relaciones tengan algún tipo de legitimidad democrática.

En economía el Pacto se inscribió en el canon neoliberal, cuando este modelo está en crisis en el mundo entero. No existió ni un solo renglón en el Pacto que reclamara una modificación a este modelo para poner coto a sus consecuencias económicas, sociales y políticas negativas. Se trató de un Pacto neoliberal que representó el pensamiento único hegemónico de carácter mundial. No se apostó en él por un modelo alternativo.

Socialmente, se procuró atender a los derechos económicos, sociales y culturales de los mexicanos dentro del modelo neoliberal. Los derechos sociales no fueron tratados en el Pacto como derechos humanos universales e indisponibles, directamente exigibles ante los tribunales.

En síntesis, el Pacto por México representó, más allá de la desmesura en la creación de los órganos constitucionales autónomos, un hito dentro de la construcción del neoliberalismo jurídico que ha prevalecido en nuestro país desde los años ochenta del siglo pasado y que se caracteriza, entre otras, por las siguientes notas:

- *Desmantelamiento del Estado.* El Estado mexicano fue amputado por la reforma y reducido a mínimos para favorecer al mercado internacional.
- *Privatización del derecho público.* Esta privatización se manifestó en el incremento de regulaciones de derecho privado en las reformas estructurales que antes correspondían al derecho público: constitucional y administrativo.

- *Desmantelamiento del Estado del bienestar.* Esta característica se expresó en la reducción del contenido de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y en los mecanismos de exigibilidad y justiciabilidad para su protección.
- *Subordinación del Estado mexicano a los intereses geoestratégicos de los Estados Unidos.* Las reformas estructurales entrañaron la sustitución definitiva del modelo de desarrollo que se había conformado en México. El nuevo modelo representa la pérdida de las visiones de Estado y de nación en beneficio de una globalización impuesta de arriba a abajo que constituye una auténtica revolución de los ricos del mundo para los ricos del mundo.

II. LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS SE SUSTRAN A LA SOBERANÍA POPULAR

Los órganos constitucionales autónomos carecen de legitimidad democrática de origen, no se desprenden directamente del artículo 39 constitucional. Su “legitimidad” es tecnocrática y se justifica por el carácter técnico y la corrección jurídica de sus decisiones. Por ello, en un Estado democrático, su introducción constitucional debe meditararse con suficiencia. No cualquier institución merece transformarse en órgano constitucional autónomo. Sólo merecen ser órganos constitucionales autónomos aquellas instituciones que desarrollen funciones esenciales para el Estado que no deban estar contaminadas por los intereses de los partidos políticos o de otros poderes fácticos. Algunos recomendamos que su creación constitucional debe provenir, no del mecanismo de reforma constitucional previsto en el artículo 135 constitucional, sino que deben surgir de un referéndum nacional.

Hoy en día, las nociones de Leibholz o Santi Romano sobre los órganos constitucionales autónomos están rebasadas. La cualidad de un órgano constitucional autónomo no sólo debe depender de la posición que ocupa cada órgano en el marco de la Constitución² y que puede haber tantos órganos constitucionales autónomos como lo establezca la Constitución respectiva, ya sea por la voluntad del constituyente originario o por haberlo decidido así el órgano de reforma constitucional. Es imprescindible que caso por caso la sociedad mediante referéndum apruebe la creación de estos órganos.

² Leibholz, Gerhard, “El Estatus del Tribunal Constitucional Federal en Alemania”, en Fix-Zamudio, Héctor y Astudillo, César (coords.), *Estatuto jurídico del juez constitucional en América Latina y Europa. Libro Homenaje al Doctor Jorge Carpizo*, México, UNAM, 2013, p. 691.

Después de la Segunda Guerra Mundial, aparecieron en Europa algunos órganos constitucionales autónomos. Al principio las Constituciones no definieron con precisión las características de estos órganos. Por ejemplo, la Ley Fundamental de Bonn incluyó al Tribunal Constitucional Alemán dentro de la regulación donde se norma al resto de los tribunales federales. La jurisprudencia constitucional alemana y la doctrina fueron perfilando los elementos característicos de estos órganos, señaladamente las notas que aluden a su independencia y autonomía en relación con el resto de los poderes tradicionales (el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial) y, en tanto, que de la Constitución no se derive nada en contrario. También se fue perfilando que los órganos constitucionales se coordinan entre sí, y no se encuentran en una relación jerárquica entre ellos o en relación subordinada con los poderes tradicionales.

Más tarde se ha ido equiparando el estatus de los titulares y de los funcionarios de los órganos constitucionales con el del resto de los titulares de los poderes públicos tradicionales. El estatus de los titulares de los órganos constitucionales autónomos es del mismo nivel que el estatus de los titulares de los poderes tradicionales. Por eso, en algunos casos, son sujetos de responsabilidades políticas de carácter constitucional.

En la jurisprudencia italiana, desde mediados del siglo XX, quedó claro que los órganos constitucionales autónomos gozan de garantías de inviolabilidad, independencia y autonomía, semejantes a las de los poderes tradicionales y tal como se reconoció en Alemania. En España y después del conocido ensayo de Manuel García Pelayo, se precisó que los órganos constitucionales autónomos poseen las siguientes características: *a)* la inmediatez que significa que deben estar establecidos y configurados directamente en la Constitución; *b)* la esencialidad porque se entiende que son necesarios para el Estado democrático de derecho contemporáneo y desempeñan funciones imprescindibles para el Estado; *c)* dirección política dado que participan en la dirección política del Estado y de ellos emanan actos legislativos, ejecutivos o jurisdiccionales, que contribuyen a orientar de modo decisivo el proceso de toma de decisiones del Estado; *d)* paridad de rango, pues poseen jerarquía similar y mantienen con los otros órganos del Estado relaciones de coordinación (cada uno es supremo en su orden e independiente en sus funciones), y *e)* autonomía porque poseen autonomía orgánica, funcional y, en ocasiones, presupuestaria.³

³ García Pelayo, Manuel, “El status del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 1, 1981, p. 12.

En general, se sostuvo que los órganos constitucionales autónomos se caracterizan por contar con las siguientes notas: 1) autonomía orgánica e independencia funcional; 2) mecanismos de integración no provenientes del Poder Ejecutivo —generalmente determinados en y por el Poder Legislativo— y un estatuto para que sus titulares cuenten con imparcialidad y con ello se fortalezcan las condiciones de objetividad del propio órgano; 3) apoliticidad porque se entienden como órganos técnicos y no políticos; 4) inmunidades para que realicen sus funciones sin presiones indebidas; 5) responsabilidades frente a los ciudadanos y al Poder Legislativo; 6) transparencia para que en su funcionamiento se eviten actos de corrupción; 7) intangibilidad porque se consideran órganos permanentes y no coyunturales —para ser derogados se exige el cumplimiento reforzado o cualificado que se pide para las reformas constitucionales y en ocasiones superior al procedimiento de reforma constitucional ordinario—, y 8) funcionamiento interno apegado al Estado de derecho para evitar cualquier tipo de mandarinato o de excesos tecnocráticos al interior de ellos.⁴

Jorge Carpizo señaló que las características de los órganos constitucionales autónomos son: 1) estar establecidos en la Constitución, la que debe señalar los principios básicos de su organización y sus facultades más importantes; 2) realizar funciones públicas que corresponden al Estado y que tienen por prioridad el interés público; 3) no depender políticamente de ninguno de los tres poderes, con los cuales guardan una relación de coordinación no de subordinación; 4) gozar de autonomía técnica y funcional, su presupuesto debe estar asegurado y ser suficiente para el cumplimiento de sus atribuciones; 5) sus titulares son responsables y los órganos constitucionales autónomos deben rendir cuentas; 6) realizar labores técnicas altamente especializadas; 7) su actuación debe estar alejada de consideraciones políticas o partidistas; 8) sus actos deben estar regidos por los principios de legalidad, imparcialidad e igualdad de todos ante la ley; 9) sus titulares deben gozar de garantías para asegurarles autonomía técnica, tales como estabilidad en el encargo, remuneración adecuada y responsabilidad; 10) sus decisiones están sujetas al control de constitucionalidad, y 11) intangibilidad, si los órganos constitucionales autónomos fuesen suprimidos se lesionaría gravemente al Estado democrático de derecho.⁵

⁴ Cárdenas Gracia, Jaime, *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, 2a. ed., México, UNAM, 2012, pp. 251 y 252.

⁵ Carpizo, Jorge, versión estenográfica de la conferencia: *¿Por qué la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación debe ser un órgano constitucional autónomo?*, Instituto de Investigaciones

En nuestro tiempo de exigencia democrática y de crisis de la democracia representativa, los marcos teóricos anteriores son precarios. Hoy sostengo que lo más importante es que los órganos constitucionales se desprendan directamente del artículo 39 constitucional y que tanto su origen como su ejercicio sea democrático. No pueden justificarse como órganos elitistas, que están al margen de la sociedad.

La democracia representativa del Estado del Bienestar del siglo XX fue, como señaló Schumpeter,⁶ un mero mecanismo para la selección de élites o, como dijo Popper,⁷ un procedimiento de destitución de gobernantes. La democracia en esta concepción formal y minimalista se concretaba y concluía en lo electoral sin que importara mucho la calidad de las reglas e instituciones o el nivel de participación y deliberación de los asuntos públicos. Se trató de una mistificación que paralizó el sentido de la democracia en el tiempo.⁸ La democracia ponía fin a la historia si era sólo una cuestión de reglas y procedimientos para saber quién gobierna y cómo gobernará.

Las visiones minimalistas de la democracia centradas en lo electoral, además de incorrectas, son falsas si tratamos de concebir a la democracia desde sus fines —garantizar la libertad, la igualdad y la justicia—. Los principios de elecciones libres, auténticas y periódicas, aunque se satisfagan, no son suficientes⁹ porque la ciudadanía no tiene sólo una dimensión política, sino una social y económica, que mira o debe mirar por el bienestar de las personas y que procura reforzar la civilidad y potenciar las redes del beneficio social. No podemos ver a las personas como individuos aislados y atomizados,¹⁰ la ciudadanía tiene también una dimensión económica, es decir, los ciudadanos deben, con sus conciudadanos, decidir qué se produce, cómo y para qué —la democracia económica a la que nunca llegó el Estado del bienestar—. Además, la democracia tiene que ver con los resultados de las decisiones colectivas, éstos deben beneficiar también a las mayorías de cada

Jurídicas, UNAM, 18 de agosto de 2009, en el marco del Seminario Autonomía Constitucional de la Auditoría Superior de la Federación, pp. 4 y 5.

⁶ Schumpeter, Joseph, *Capitalism, Socialism and Democracy*, Nueva York, Harper, 1962, pp. 219 y ss.

⁷ Popper, Karl, *La sociedad abierta y sus enemigos*, Barcelona, Paidós Ibérica, 2010.

⁸ Vega, Pedro de, “La democracia como proceso. (Algunas consideraciones desde el presente del republicanismo de Maquiavelo)”, en Guerra, Alfonso y Tezanos, José Félix (eds.), *Alternativas para el siglo XXI. I Encuentro Salamanca*, Madrid, Sistema, 2003, p. 465.

⁹ Bobbio, Norberto, *Teoría general de la política*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 459 y 460.

¹⁰ Cortina, Adela, “Claves para un desarrollo de la democracia”, en Guerra, Alfonso, y Tezanos, José Félix (eds.), *Alternativas para el siglo XXI... cit.*, p. 418.

sociedad. ¿Qué sentido tiene que elija la mayoría si los resultados de las decisiones colectivas benefician sólo al 1% de una minoría?

¿Puede decidir una élite nacional o transnacional, sin escuchar a los sectores involucrados, sin dar la debida participación en las decisiones a los que sean ciudadanos más allá de los momentos electorales, sin la deliberación y transparencia necesaria? Nosotros consideramos que no todos los procedimientos importan o valen lo mismo, hay de procedimientos a procedimientos. Algunos son más abiertos, más transparentes o más deliberativos y participativos¹¹ que otros. No es lo mismo, por ejemplo, contar con procedimientos que promuevan la oligarquización en los partidos, que otros que atiendan la democracia interna en ellos; no es lo mismo que la democracia sea electoral o que, siéndolo, también promueva instrumentos participativos y deliberativos, y no todos los modelos de división de poderes, de forma de gobierno o de estado federal, son iguales y dan lo mismo, en términos del nivel y calidad de la democracia.

Lo anterior nos demuestra que la democracia no significa sólo la existencia de elecciones y partidos competitivos, seguramente por ahí se empieza, pero eso no basta para hablar de democracia y mucho menos de la democracia que exigía el Estado del bienestar. Las posiciones minimalistas de Schumpeter o de Popper, como lo ha demostrado Larry Diamond,¹² conllevan a la falacia electoralista, pues no por contar con elecciones se califica a un país de democrático, es necesario ver cómo se garantizan las libertades y las modalidades de expresión de la sociedad civil; en otras palabras, los requerimientos institucionales de la democracia como el “rule of law”, la división de poderes, la rendición de cuentas y, en general, advertir si las condiciones o elementos institucionales del ejercicio del poder —órganos constitucionales autónomos— forman parte integrante del concepto de democracia. Las reglas e instituciones electorales, por sí mismas, sin otros arreglos institucionales que promuevan los derechos humanos, fundamentalmente los sociales, hacen imposible que hablemos de una democracia.¹³

Además, es empobrecedor para cualquier sociedad pensar en la democracia exclusivamente desde una perspectiva instrumental y formalista.¹⁴ La

¹¹ Díaz, Elías, “La universalización de la democracia”, en Guerra, Alfonso, y Tezanos, José Félix (eds.), *Alternativas para el siglo XXI...*, cit., pp. 439-459.

¹² Diamond, Larry, *Developing Democracy Toward Consolidation*, Baltimore, The Johns Hopkins University Press, 1999.

¹³ Przeworski, Adam, “Minimalist Conception of Democracy: a Defense”, en Shapiro, Ian y Hacker-Cordón, Casiano, *Democracy's Value*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp. 23-55.

¹⁴ Vega, Pedro de, “La democracia como proceso...”, cit., p. 462.

democracia es sobre todo un proceso en construcción permanente, en búsqueda de los principios y valores que la conforman: el principio de igualdad intrínseca de todos los miembros de la comunidad política y el principio de la autonomía personal.¹⁵ Y ello entrañaba, para el Estado del bienestar, que los ciudadanos decidieran: qué se produce, cómo y para qué —la socialización de las inversiones que había pedido Keynes para el logro del pleno empleo—. La democracia del bienestar nunca realizó la democracia social ni la económica y, la política formal e instrumental, tuvo el demérito de alejar a los ciudadanos de las decisiones colectivas. Hubo propuestas para construir un socialismo democrático¹⁶ pero éstas no se materializaron. Al ponerse en práctica los instrumentos de la democracia electoral para contener la crisis del Estado del bienestar, éstos fueron insuficientes para revertir el nuevo modelo de Estado neoliberal que se conformaba.

Hoy vivimos en sociedades y Estados neoliberales globalizados. El neoliberalismo es una teoría geopolítica de dominación y no sólo es una estructura económica, sino un esquema integral que conjuga la violencia política, militar, ideológica, jurídica y estatal, para que las transformaciones estructurales que se promueven a nivel nacional y global pongan a las anteriores variables de su lado, con el propósito de modificar en beneficio de las clases dominantes los elementos que conforman la convivencia social de la nueva forma de dominación política.¹⁷ El neoliberalismo globalizador es entonces no sólo una herramienta de la geopolítica, sino que es la manera contemporánea en la que se realizan las vías de la geopolítica.

III. LOS MODELOS LATINOAMERICANOS Y EUROPEOS DE ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS

Podemos decir que el modelo europeo de órganos constitucionales autónomos surge de los tribunales o cortes constitucionales, de los tribunales especializados y después de los bancos centrales, mientras que en América Latina, la necesidad de órganos constitucionales autónomos nace de la enorme

¹⁵ Cortina, Adela, “Claves para un desarrollo de la democracia”, *cit.*, pp. 411 y 412.

¹⁶ Strachey, *El capitalismo contemporáneo*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, y Díaz, Elías, *Legalidad-legitimidad en el socialismo democrático*, Madrid, Civitas, 1978.

¹⁷ Harvey, David, *Breve historia del neoliberalismo*, Madrid, Akal, 2007; Harvey, David, *El nuevo imperialismo*, Madrid, Akal, 2004; Harvey, David, *El enigma del capital y la crisis del capitalismo*, Madrid, Akal, 2012, y Harvey, David, *Seventeen Contradictions and the End of Capitalism*, Oxford-Nueva York, Oxford University Press, 2014.

debilidad del Estado latinoamericano, en donde al revisarse la totalidad de sus estructuras, se va exigiendo que ciertas tareas que realizan los poderes tradicionales sean competencia de órganos con autonomía constitucional. En América Latina no siempre ha sido el Tribunal Constitucional el primer órgano constitucional que se conforma. Tenemos una tradición muy latinoamericana para constituir órganos constitucionales autónomos de carácter electoral que en Europa se desconoce.

En América Latina los órganos constitucionales son consecuencia de las deficiencias del Estado de derecho latinoamericano. Los órganos constitucionales autónomos buscan ser una respuesta institucional a los desafíos que la realidad presenta. Generalmente en los procesos de transición a la democracia o de cambios políticos importantes, que a veces concluyen con nuevas Constituciones o reformas constitucionales trascendentes, se decide que ciertas tareas del Estado sean desempeñadas por ellos porque se desconfía de las estructuras tradicionales del poder público.

El origen de los órganos constitucionales autónomos en América Latina está en la obtención de esperanza social y política para tener un mejor Estado, mejores instituciones democráticas y, en la desconfianza a las instancias tradicionales que se consideran corruptas, ineficientes y antidemocráticas. Sin embargo, muchas veces esas esperanzas son defraudadas porque los órganos constitucionales creados repiten los vicios y deficiencias de las instancias de autoridad tradicionales, aunque transitoriamente, sirven de fundamento a una legitimidad institucional que es necesaria para conservar la legitimidad democrática.

En este sentido, los órganos constitucionales autónomos, más allá de la manipulación y de la ilusión política de la que pueden ser objeto, nos inquietan constitucionalmente si son necesarios, esenciales y fundamentales para consolidar el Estado constitucional, y para ello deben ser constituidos mediante el respaldo popular, además de tener un ejercicio plenamente democrático —deliberativo, y con rendición de cuentas a la sociedad—.

El modelo europeo inicialmente constituyó la categoría de órganos constitucionales autónomos en búsqueda de instancias competentes para realizar el control de constitucionalidad y para proteger los derechos fundamentales. Posteriormente, se añadieron otros órganos constitucionales autónomos para regular la política monetaria y cambiaria como los bancos centrales, y para establecer un marco de negociación y de definición de políticas públicas de carácter económico, tal es el caso de los consejos económicos y sociales. En cuanto a los órganos de fiscalización de los recursos públicos y los órganos de vigilancia, administración y disciplina de los jueces,

éstos han formado parte del Poder Judicial. Podemos decir que el modelo europeo no tiende como el latinoamericano a incrementar el número de órganos constitucionales autónomos. Los órganos constitucionales autónomos que se han erigido en Europa son consecuencia del constitucionalismo de la segunda posguerra y se han conformado en respuesta a cuestiones muy concretas, a necesidades fundamentales de los Estados. No existe como en Latinoamérica un ánimo creativo para contemplar en las Constituciones nuevos órganos constitucionales autónomos.

Otra diferencia importante entre ambos modelos es la creación en América Latina de órganos constitucionales autónomos que en Europa no lo son, y que responden a necesidades muy latinoamericanas. Me refiero, por ejemplo, a los órganos electorales latinoamericanos. Ya sea en sus vertientes de tribunales electorales o de institutos o agencias electorales, los organismos latinoamericanos electorales son producto de los procesos de democratización de la región, en donde se ha exigido que los poderes tradicionales del gobierno no organicen ni califiquen las elecciones porque se desconfía profundamente del papel que desempeñaría el gobierno en esos procesos.¹⁸ Es más, se entiende como un obstáculo a la construcción de la democracia, que los gobiernos organicen y califiquen las elecciones porque se piensa que éstas no tendrían ningún viso de credibilidad ni de legitimidad. Lo anterior significa que en América Latina hay órganos constitucionales autónomos que en Europa no existen.

La propensión e inventiva a favor de la construcción de órganos constitucionales autónomos en América Latina puede leerse, al menos, de dos maneras. En la primera lectura se podría pensar que el constitucionalismo latinoamericano es más, por lo menos a últimas fechas, creativo o inventivo. En la segunda lectura, muchos coincidirían que la creación de tantos órganos constitucionales autónomos obedece principalmente a la debilidad de las instituciones tradicionales de los tres poderes del Estado latinoamericano, a la insuficiencia del Estado de derecho de nuestra región y a las influencias neoliberales. Me parece que ambas lecturas tienen su parte de razón, aunque es evidente que las instituciones tradicionales latinoamericanas están lastradas por su ineficiencia, ineficacia y déficits de legitimidad democrática.

Una diferencia importante entre ambos modelos tiene que ver con la manera en que se eligen a los titulares de los órganos constitucionales autó-

¹⁸ Cárdenas, Jaime *et al.*, “Presente y futuro de la autonomía del Instituto Federal Electoral”, en *Administración y financiamiento de las elecciones en el umbral del siglo XXI. Memoria del III Congreso Internacional de Derecho Electoral*, t. II, México, UNAM-Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación-PNUD-Universidad de Quintana Roo, 1999.

nomos. Aunque muchos países latinoamericanos siguen empleando los mismos métodos de designación que en los órganos constitucionales europeos, es decir, sus titulares surgen de la voluntad de los poderes tradicionales, en algunos casos en América Latina se busca ensayar nuevos métodos. Entre esos nuevos métodos que existen, por ejemplo, en Bolivia y, que se buscan instaurar en Argentina, apelan al electorado para que éste defina la titularidad de algunos órganos constitucionales. La innovación no es menor porque tiene relación con la legitimidad democrática de los órganos constitucionales. En muchos países, como en México, el reparto en la titularidad de los órganos constitucionales autónomos obedece a la distribución de cargos entre los partidos políticos y se establece un sistema de cuotas que beneficia a los partidos mayoritarios, en donde la finalidad de despartidocratizar a los órganos constitucionales no se realiza sino que se acentúan los vínculos entre los titulares de estos órganos con los partidos que los proponen o intervienen en su designación a través de los poderes establecidos. Al partidocratizarse los órganos constitucionales autónomos es obvio que su legitimidad democrática en estos órganos disminuye y se corre el riesgo de que la finalidad transformadora y de control político y constitucional que los órganos constitucionales pretenden, quede totalmente desvirtuada.

IV. LA NECESIDAD DE UNA NUEVA TEORÍA DE LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS

La creación de órganos constitucionales autónomos sin respaldo social y sin autonomía efectiva constituye una simulación, un engaño a las sociedades nacionales, que desean y quieren que ciertas funciones del Estado se adopten más allá de los intereses partidistas y de los poderes fácticos. Los órganos constitucionales autónomos no deben responder a los intereses de los partidos sino al interés general. Se precisa de órganos constitucionales especializados que a la manera de árbitros se sitúen por encima de los partidos y que sean capaces de a ellos imponerles las reglas del juego. Los órganos constitucionales autónomos deben actuar como contrapesos a los poderes fácticos, pues son las únicas instancias de autoridad que podrían equilibrar o moderar las ambiciones de los factores reales de poder. En todo caso, el diseño constitucional y legal de los órganos constitucionales autónomos, debe evitar que se constituyan como correas de transmisión de los intereses de partidos y de otros poderes de hecho.

El funcionamiento de los órganos constitucionales autónomos debe estar vinculado a la sociedad. Para ello, las normas de transparencia y rendición de cuentas deben ser estrictas. Si son órganos colegiados todas sus decisiones y sus procedimientos deben desahogarse en público. Cualquier decisión y procedimiento debe ser susceptible de justificarse ante la sociedad. Además, sus funcionarios deben integrar servicios civiles de carrera y, el procesamiento de las decisiones debe guiarse por criterios de horizontalidad. Su funcionamiento debe evitar la constitución de mandarinatos, por lo que sus tareas y competencias deben estar apegadas al Estado de derecho, a la democracia y a las responsabilidades. En síntesis, los órganos constitucionales autónomos deben ser —frente y respecto a otras instancias del Estado— el mejor ejemplo institucional de democracia, transparencia, rendición de cuentas y de responsabilidades.

Desde el momento que el derecho positivo los constituye —lo ideal es que sea por mandato popular— y desde que se ha reflexionado sobre ellos, es evidente que se requiere de una teoría constitucional que los comprenda. Los órganos constitucionales autónomos no sólo rompen con la rígida división de los tres poderes tradicionales del Estado, sino que estos órganos tienen incidencia en la forma del Estado, principalmente cuando se trata de Estados federales, pues pueden absorber competencias que originalmente eran locales o municipales.

En particular, es importante que los órganos constitucionales autónomos se distingan de otro tipo de organismos y, me refiero, no sólo a los organismos que son parte de los poderes tradicionales, como es el caso de los organismos de la administración descentralizada en el Poder Ejecutivo y que son estudiados por el derecho administrativo, sino a otros organismos de naturaleza constitucional como son los órganos de relevancia constitucional.

Para la teoría constitucional, los órganos auxiliares o de relevancia constitucional poseen algunas características de los órganos constitucionales autónomos. Así, por ejemplo, algunas decisiones que adoptan ya no son revisables por otras instancias constitucionales. Sin embargo, no tienen plena autonomía como los órganos constitucionales autónomos y dependen o están comprendidos dentro de los poderes tradicionales.¹⁹ En el derecho constitucional mexicano la Auditoría Superior de la Federación, el Consejo de la Judicatura Federal y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación son órganos auxiliares o de relevancia constitucional, pero no son auténticos órganos constitucionales porque forman parte de alguno de los

¹⁹ Carbonell, Miguel, *Elementos de derecho constitucional*, México, Fontamara, 2004, p. 106.

tres poderes tradicionales. La Auditoría Superior de la Federación depende de la Cámara de Diputados, el Consejo de la Judicatura Federal es parte del Poder Judicial de la Federación al igual que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Motivo de reflexión constitucional para una nueva teoría constitucional en torno de los órganos constitucionales autónomos tiene relación con su jerarquía la que debe ser similar a los poderes tradicionales —se requiere una reforma al artículo 49 constitucional—. Una jerarquía que les permita, por ejemplo, estar legitimados para promover controversias constitucionales cuando los poderes formales u otros órganos constitucionales busquen limitar sus competencias constitucionales. Igualmente, su carácter cúspide dentro del sistema constitucional, les debe facultar para presentar iniciativas de carácter legal o promover acciones de inconstitucionalidad para garantizar el orden constitucional. En pocas palabras, los órganos constitucionales autónomos al estar en el mismo nivel constitucional que los tradicionales poderes formales deben contar con los instrumentos constitucionales para cooperar con el resto de los poderes y órganos constitucionales, pero también para evitar su subordinación a ellos. Por eso, sería muy importante que en la Constitución existiera un apartado específico que regulara a los órganos constitucionales autónomos para evitar su dispersión normativa y para dotarlos de idénticas características constitucionales.

En contrapartida a lo dicho en el párrafo anterior, el estatuto constitucional de los órganos constitucionales autónomos los debe obligar, como al resto de los poderes públicos, a cumplir en sus actuaciones con los principios de constitucionalidad, convencionalidad, legalidad, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad de sus titulares. No debe jamás estimarse que por ser autónomos son autárquicos, inmunes a cualquier tipo de responsabilidad social o constitucional.

V. CONCLUSIONES

Los órganos constitucionales autónomos, no son promotores en nuestros días de la democracia ni del Estado constitucional *per se*, mucho menos cuando se transforman en organismos burocráticos del Estado. Si el órgano constitucional autónomo repite los vicios, inercias y comportamientos de los poderes formales, poco contribuirá al desarrollo democrático. Se requiere de órganos constitucionales autónomos que no pierdan el vigor institucional de una debida conformación originada en la voluntad popular. Es decir, deben defender

y mantener a toda costa su autonomía frente al embate de poderes formales y fácticos. La interpretación del ordenamiento jurídico debe responder a interpretaciones extensivas de sus competencias para garantizar principios y derechos fundamentales y, lo más trascendente, deben garantizar el pluralismo a su interior y trabajar de la mano de la sociedad civil. Los mejores aliados de estos organismos están del lado de los ciudadanos y no del gobierno.

Un órgano constitucional autónomo, independiente del gobierno y de los poderes fácticos, caracterizado por la proactividad de sus titulares y con fuertes vínculos con la sociedad civil, sí puede hacer la diferencia en un régimen político. Un organismo de estas características, sin lugar a duda, sería un promotor de la democracia y del Estado constitucional. Algunos en América Latina lo han sido, otros evidentemente no.

Los órganos constitucionales autónomos corren el riesgo de envejecer pronto, de ser capturados por los poderes formales o fácticos o, de desvincularse de la sociedad. Es decir, pueden trocarse en organismos elitistas, corruptos y antidemocráticos. Muchos organismos constitucionales autónomos en América Latina y en México pronto han envejecido y han pasado a tener las mismas características y comportamientos de las instituciones tradicionales al carecer de vínculos fuertes con la sociedad.

Ante esa posibilidad, me parece que debemos recurrir a las mejores facetas del nuevo constitucionalismo latinoamericano y no a sus negativas, como el hiperpresidencialismo que fomenta. Como se sabe, este constitucionalismo tiene, entre otras, distintas finalidades: 1) busca construir realidades más igualitarias;²⁰ 2) amplía los mecanismos de democracia participativa; 3) establece fórmulas democráticas al control de constitucionalidad; 4) rescata el papel del Estado en la economía para superar las desigualdades económicas y sociales, y 5) plantea una integración internacional más simétrica que la que se predica en otras latitudes.²¹

²⁰ Gargarella, Roberto, “El constitucionalismo latinoamericano de ayer a hoy: promesas e interrogantes”, mimeo. Véase, también, Gargarella, Roberto, “El nacimiento del constitucionalismo popular”, en Gargarella, Roberto, *Teoría y crítica del derecho constitucional*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, t. I, pp. 249-262.

²¹ Viciano Pastor, Roberto y Martínez Dalmau, Rubén, “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, *El nuevo constitucionalismo en América Latina*, Quito, Corte Constitucional, 2010, pp. 9-43. En este trabajo se distinguen entre características formales y materiales del nuevo constitucionalismo latinoamericano. Entre sus características formales señalan que los nuevos textos se distinguen por: 1) incorporar nuevas categorías jurídicas que el viejo constitucionalismo latinoamericano no preveía; 2) proponer una nueva institucionalidad basada en la aparición de nuevos órganos e instituciones; 3) son Constituciones extensas; 4) son Constituciones complejas, y 5) son Constituciones más rígidas que las

Uno de los rasgos del nuevo constitucionalismo latinoamericano, que ha provocado un fuerte debate, tiene que ver con la legitimidad democrática directa de los propios órganos y de sus titulares,²² tales son los casos de la elección mediante sufragio universal de los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional que se prevé en la Constitución de Bolivia y la elección por sufragio universal de los titulares del Consejo de la Magistratura en Argentina. Los artículos 197 y 198 de la Constitución de Bolivia indican que el Tribunal Constitucional Plurinacional estará integrado por magistradas y magistrados elegidos con criterios de plurinacionalidad, con representación del sistema ordinario y del sistema indígena ordinario campesino y que las magistradas y los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional se elegirán mediante sufragio universal, según el procedimiento, mecanismo y formalidades de los miembros del Tribunal Supremo de Justicia que también se eligen mediante sufragio universal. En Argentina, la expresidenta Cristina Fernández envió al Congreso de la Nación, el 8 de abril de 2013, seis proyectos para reformar al Poder Judicial de ese país. Una de las propuestas implicaba la elección por sufragio universal de los titulares del Consejo de la Magistratura. Las leyes fueron aprobadas en el Congreso argentino, pero el 18 de junio de 2013 la Corte Suprema de ese país declaró la inconstitucionalidad de la ley, argumentando que el artículo 114 de la Constitución Argentina, alude a los “estamentos” de jueces y “abogados de la matrícula”, lo que implica una representación corporativa que debe ser observada.

En la academia se señala que la elección por sufragio universal de los titulares de los tribunales constitucionales y de otros órganos constitucionales autónomos no garantizan que el electo responda siempre a los intereses, expectativas y demandas de los sectores sociales que lo eligieron y, que siempre es posible, que esos titulares interpreten las normas de manera abierta para garantizar derechos de las minorías en contra de las mayorías.²³ Es

tradicionales. Entre las características materiales, los rasgos que mencionan para el nuevo constitucionalismo latinoamericano, son: 1) formas amplias de participación ciudadana; 2) son Constituciones con extensos catálogos de derechos fundamentales; 3) son Constituciones que proponen vías para la integración de sectores históricamente marginados como los indígenas; 4) son Constituciones que dotan de legitimidad democrática directa a los tribunales constitucionales, y 5) son Constituciones que rescatan el papel del Estado en la economía, es decir, son Constituciones antineoliberales.

²² Salazar, Pedro, “El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica)”, en González Pérez, Luis Raúl y Valadés, Diego, *El constitucionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, 2013, pp. 345-387.

²³ *Ibidem*, p. 381.

verdad que la elección por sufragio universal de los titulares de los órganos constitucionales autónomos no asegura que éstos decidirán a favor de los sectores sociales que los eligieron. Sin embargo, mantener los esquemas que hoy prevalecen para la designación o elección de los titulares de los órganos constitucionales autónomos es una solución peor que la que consiste en hacer depender su elección de los ciudadanos, pues se corre el riesgo de que los órganos constitucionales autónomos, sean cooptados por los poderes formales o por los fácticos.

Para que los órganos constitucionales autónomos, comenzando por el Tribunal Constitucional, ganen legitimidad es necesario transformar el método de elección de sus titulares. El nombramiento de los titulares de estos órganos obedece a la lógica del reparto de cuotas entre los partidos mayoritarios o dominantes en los Congresos, por lo que se suele favorecer con más nombramiento o cuota a los partidos con mayor representación legislativa. El esquema anterior propicia que los titulares de los órganos constitucionales autónomos sean, en muchos casos, auténticas correas de transmisión en sede institucional de los intereses de los partidos. El método de designación debe ser cambiado por otro en donde intervenga la sociedad, preferentemente a través de elecciones por sufragio universal.

Existen métodos alternativos al de la elección por sufragio universal de los titulares de los órganos constitucionales autónomos. Se podría así pensar que los titulares de estos órganos sean designados por sorteo, porque así no existirían vínculos fuertes con los partidos, los poderes tradicionales u otros poderes fácticos. Pienso, no obstante lo anterior, que el mejor método es de la elección universal y directa. Las razones son las siguientes: 1) los órganos cúspide del Estado merecen contar con legitimidad democrática directa de los ciudadanos para que sus titulares tengan responsabilidad directa frente a ellos y porque cualquier órgano cúspide del Estado debe ser expresión de la soberanía popular; 2) la historia constitucional de América Latina demuestra que los nombramientos de los titulares de los órganos constitucionales autónomos dependen del presidente o de las cúpulas de los partidos mayoritarios; 3) el hecho anterior limita su independencia porque suelen actuar y decidir como si fuesen correas de transmisión de los intereses y voluntad de quien los designó; 4) por el mecanismo de designación, los órganos constitucionales autónomos se han partidocratizado y se conducen en atención a ese hecho; 5) no suele haber pluralismo jurídico, político o ideológico entre los titulares de estos órganos porque éstos representan y reproducen las concepciones jurídicas o políticas de las clases dominantes; 6) por el método de designación existente, los titulares de esos órganos pierden independencia

porque con motivo de sus funciones no afectarán los intereses de quién los nombró, ya sea el Ejecutivo, el Congreso o cualquier otra instancia de autoridad o conjunción de éstas; 7) los órganos constitucionales autónomos que tienen facultades para anular o invalidar leyes con efectos generales actúan como poderes contramayoritarios, capaces de anular o desaplicar normas jurídicas que han sido aprobadas por las mayorías o por los representantes de éstas; 8) el método de designación más el estatuto de sus titulares los transforma en órganos elitistas; 9) el método de designación no les permite generar vínculos con la ciudadanía ni promueve la rendición de cuentas a la sociedad, y 10) sus titulares resuelven de espaldas a la sociedad y, por lo mismo, no sienten que estén allí para garantizar las necesidades, los intereses y los derechos de los ciudadanos, sino los intereses y privilegios de los dirigentes y beneficiarios del *statu quo*.

La elección por sufragio universal de los titulares de los órganos constitucionales autónomos existe y ha existido en América Latina. Además del caso boliviano que ya he comentado, el método de elección de los titulares de órganos constitucionales autónomos que propongo existió para los ministros de la Suprema Corte, el fiscal y el procurador en la Constitución mexicana de 1857. El profesor José María del Castillo Velasco, que fue constituyente de esa ley suprema, en su obra *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano* señala textualmente:

Mientras el poder judicial se considere... como ramo de la administración pública, bien podría confiarse el nombramiento de los jueces al ejecutivo, ya por sí solo, ya con intervención del legislativo; pero desde el instante en que el ejercicio de las funciones judiciales se ha considerado como un verdadero poder público; desde el momento en que a ese poder se ha confiado la inviolabilidad de la Constitución, y el examen y el juicio de las leyes mismas con relación a la ley suprema, no puede confiarse la elección de los jueces sino al pueblo...²⁴

Daniel Cosío Villegas en su obra *La Constitución de 1857 y sus críticos*, compara a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de México del siglo XX con los ministros derivados del método de elección de la Constitución de 1857 y concluye que estos últimos eran, entre otras cosas, debido al mé-

²⁴ Castillo Velasco, José María del, *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*, edición facsimilar, México, Miguel Ángel Porrúa, 2007, p. 203.

todo de elección ciudadano, “...independientes, fiera, altanera, soberbia, insensata, irracionalmente independientes...”²⁵

En este sentido, la vía de nominación o de selección de los titulares de los órganos constitucionales autónomos no es indiferente, es fundamental. La nominación, si depende de los poderes formales o de los poderes fácticos puede estar condicionada por la ideología política, los intereses y hasta las instrucciones de quien nombra. En Estados Unidos es bastante conocida la posición de Jeremy Waldron en contra del carácter contramayoritario de la Corte Suprema de ese país.²⁶

La elección por sufragio universal de los titulares de los órganos constitucionales autónomos podría comportar críticas e inconvenientes, sobre todo, si los candidatos a ocupar esos cargos son postulados por los partidos políticos, reciben financiamiento público o privado o realizan campañas. Para evitar esos inconvenientes es importante que los candidatos a ocupar las titularidades de los órganos constitucionales autónomos no sean postulados por los partidos políticos, para que no exista dependencia respecto a ellos, también debe prohibirse que esos candidatos reciban financiamiento público o privado o que realicen campañas, porque ello los haría dependientes de intereses económicos, mediáticos o de otra índole. El método ideal de elección de los titulares de los órganos constitucionales autónomos debe comprender tres etapas: 1) la realización de un examen a todos los aspirantes que cumplan los requisitos constitucionales y legales; 2) los diez primeros lugares por cada posición vacante deben tener acceso a tiempos gratuitos en radio y televisión para dar a conocer sus propuestas y sus ideas en torno a la orientación constitucional y social que debe tener el órgano constitucional autónomo, y 3) elección por voto ciudadano, al momento de la elección del resto de los cargos públicos de elección popular, entre los diez finalistas por vacante. Estaría prohibido que los partidos u otros grupos económicos respaldaran a cualquiera de los diez finalistas.

Considero que este método limitaría los inconvenientes de la elección de los titulares por sufragio universal, garantizaría su independencia de los poderes fácticos y de los partidos y, al tener un componente basado en el mérito, promovería el arribo de las y los mejores a estas posiciones. Además de un método como el descrito para elección de los titulares de los órganos constitucionales autónomos es muy importante que los aspirantes, candidatos y titulares respondan a un perfil determinado.

²⁵ Cosío Villegas, Daniel, *La Constitución de 1857 y sus críticos*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica-Clío, 2007, p. 102.

²⁶ Waldron, Jeremy, *The Dignity of Legislation*, Cambridge University Press, 1999.

El perfil implica una suerte de “carta de vida”: qué es una persona, qué ha sido, qué se ha propuesto, y cuál ha sido su postura ante la vida: pasiva ante los acontecimientos o de lucha para cambiar las condiciones de su entorno. Los titulares de los órganos constitucionales autónomos no desempeñarán un trabajo más, ejercerán funciones orientadas al compromiso constitucional y democrático. Estimo que el perfil de los titulares de los órganos constitucionales autónomos debe abarcar los siguientes elementos: proactividad para interpretar el ordenamiento desde los principios de la Constitución y de los tratados, conocimientos técnicos, experiencia en cargos de dirección, capacidad en la argumentación jurídica, compromiso con la transparencia, rendición de cuentas y deliberación pública, austeridad en la administración de los recursos públicos y aptitud para asumir las consecuencias sociales de las decisiones.

Los órganos constitucionales autónomos pierden legitimidad cuando no actúan con transparencia, cuando sus titulares no deliberan en público, cuando la argumentación de los titulares no es convincente y no está orientada hacia la realización óptima de los derechos fundamentales y de los principios democráticos, y cuando los titulares no le hablan a los ciudadanos y sí al poder. Los titulares de los órganos constitucionales autónomos deben esforzarse por maximizar los principios constitucionales, principalmente, la máxima publicidad de sus actos y decisiones como autoridades. Es muy importante que las sesiones de trabajo de los órganos constitucionales autónomos se realicen en público y que a través de las deliberaciones de sus titulares se busque sinceramente como fundamento de las decisiones los mejores argumentos por encima de cualquier interés, sobre todo, si éste tiene que ver con el de los poderes tradicionales o el de los poderes fácticos.²⁷

Los órganos constitucionales autónomos son fundamentales para la construcción de la democracia y para erigir un Estado constitucional de derecho a condición de que se trate de órganos surgidos de la voluntad popular, realmente independientes, proactivos, transparentes, responsables, y que gocen de suficiente legitimidad democrática. Los órganos constitucionales autónomos pueden ser un factor institucional para acelerar los cambios democráticos y jurídicos en una sociedad.

El diseño constitucional que existe no es el adecuado porque los hace dependientes de los poderes tradicionales o de los poderes fácticos. Muchas veces los órganos constitucionales autónomos actúan como correas de transmisión de los intereses de los partidos y de otros factores reales de poder.

²⁷ Ackerman, John M., *Organismos autónomos y democracia. El caso de México*, México, UNAM-Siglo XXI, 2007, p. 41.

Se requiere un diseño constitucional diferente, que democratice y transparente el funcionamiento de los órganos constitucionales autónomos. El cambio más importante tiene que ver con el método de elección de los titulares. Desde nuestro punto de vista, el mejor método es aquél que hace depender a sus titulares y a los órganos constitucionales en su conjunto de la soberanía popular.

Es necesario que exista, ya como parte del nuevo constitucionalismo latinoamericano o como parte del constitucionalismo democrático, una nueva teoría constitucional sobre los órganos constitucionales, que sea capaz de ubicar a los órganos constitucionales autónomos en una nueva teoría de la división de poderes, del federalismo, de las relaciones entre poderes formales y fácticos, y de los vínculos que supervisión, vigilancia y control que deben existir entre los ciudadanos y las autoridades, en este caso, de los órganos constitucionales autónomos. Las reflexiones sobre estos órganos son relevantes porque ponen sobre la mesa de las discusiones el papel de las instituciones públicas, si éstas sirven o no a la sociedad, si éstas rinden cuentas o no, si éstas son legítimas o no. Tal vez, el asunto no está tanto en la creación de unas instituciones nuevas sino en si el aparato del Estado está al servicio de su sociedad.

Finalmente, es importante señalar que la pertinencia de los órganos constitucionales autónomos debe determinarse por las propias sociedades, mediante mecanismos de consulta o referendarios, y no por sus clases políticas. No deben crearse arbitrariamente si no van a cumplir con alguna función esencial del Estado. Al momento de conformarlos debe tomarse en cuenta que no se trata de instituciones adicionales, sino de órganos cuspide en igualdad jerárquica con los poderes tradicionales del Estado, que deben, además, estar vinculados fuertemente a la sociedad. Bien se puede decir que son los órganos de recambio —por su carácter democrático— de las instituciones clásicas, no porque las vayan a sustituir, sino porque sirven de referente o faro de las características que debieran tener las instituciones más importantes de cualquier Estado.

VI. BIBLIOGRAFÍA

ACKERMAN, John M., *Organismos autónomos y democracia. El caso de México*, México, UNAM-Siglo XXI, 2007.

BOBBIO, Norberto, *Teoría general de la política*, Madrid, Trotta, 2003.

CARBONELL, Miguel, *Elementos de derecho constitucional*, México, Fontamara, 2004.

- CÁRDENAS GRACIA, Jaime Fernando, *Las pruebas y las resoluciones electorales*, México, Porrúa, 2014.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime Fernando, *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, UNAM, segunda edición, 2012.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime Fernando *et al.*, “Presente y futuro de la autonomía del Instituto Federal Electoral”, en *Administración y financiamiento de las elecciones en el umbral del siglo XXI. Memoria del III Congreso Internacional de Derecho Electoral*, t. II, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación-PNUD-Universidad de Quintana Roo-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999.
- CARPIZO, Jorge, versión estenográfica de la conferencia: *¿Por qué la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación debe ser un órgano constitucional autónomo?*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 18 de agosto de 2009, en el marco del Seminario Autonomía Constitucional de la Auditoría Superior de la Federación.
- CASTILLO VELASCO, José María del, *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*, edición facsimilar, México, Miguel Ángel Porrúa, 2007.
- CORTINA, Adela, “Claves para un desarrollo de la democracia”, en GUERRA, Alfonso y TEZANOS, José Félix (eds.), *Alternativas para el siglo XXI. I Encuentro Salamanca*, Madrid, Sistema, 2003.
- COSÍO VILLEGAS, Daniel, *La Constitución de 1857 y sus críticos*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica-Clío, 2007.
- DIAMOND, Larry, *Developing Democracy Toward Consolidation*, Baltimore, The Johns Hopkins University Press, 1999.
- DÍAZ, Elías, *Legalidad-legitimidad en el socialismo democrático*, Madrid, Civitas, 1978.
- DÍAZ, Elías, “La universalización de la democracia”, en GUERRA, Alfonso y TEZANOS, José Félix (eds.), *Alternativas para el siglo XXI. I Encuentro Salamanca*, Madrid, Sistema, 2003.
- GARCÍA PELAYO, Manuel, “El status del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 1, 1981.
- GARGARELLA, Roberto, “El constitucionalismo latinoamericano de ayer a hoy: promesas e interrogantes”, mimeo.
- GARGARELLA, Roberto, “El nacimiento del constitucionalismo popular”, en GARGARELLA, Roberto, *Teoría y crítica del derecho constitucional*, t. I, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008.

- HARVEY, David, *El nuevo imperialismo*, Madrid, Akal, 2004.
- HARVEY, David, *Breve historia del neoliberalismo*, Madrid, Akal, 2007.
- HARVEY, David, *El enigma del capital y la crisis del capitalismo*, Madrid, Akal, 2012.
- HARVEY, David, *Seventeen Contradictions and the End of Capitalism*, Oxford-Nueva York, Oxford University Press, 2014.
- LEIBHOLZ, Gerhard, “El estatus del Tribunal Constitucional Federal en Alemania”, en FIX-ZAMUDIO, Héctor y ASTUDILLO, César (coords.), *Estatuto jurídico del juez constitucional en América Latina y Europa. Libro homenaje al doctor Jorge Carpizo*, México, UNAM, 2013.
- POPPER, Karl, *La sociedad abierta y sus enemigos*, Barcelona, Paidós Ibérica, 2010.
- PRZEWORSKI, Adam, “Minimalist Conception of Democracy: a Defense”, en SHAPIRO, Ian y HACKER-CORDÓN, Casiano, *Democracy’s Value*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999.
- SALAZAR, Pedro, “El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica)”, en GONZÁLEZ PÉREZ, Luis Raúl y VALADÉS, Diego, *El constitucionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, 2013.
- SCHUMPETER, Joseph, *Capitalism, Socialism and Democracy*, Nueva York, Harper, 1962.
- STRACHEY, *El capitalismo contemporáneo*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974.
- VEGA, Pedro de, “La democracia como proceso. (Algunas consideraciones desde el presente del republicanismo de Maquiavelo)”, en GUERRA, Alfonso y TEZANOS, José Félix (eds.), *Alternativas para el siglo XXI. I Encuentro Salamanca*, Madrid, Sistema, 2003.
- VICIANO PASTOR, Roberto y MARTÍNEZ DALMAU, Rubén, “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, *El nuevo constitucionalismo en América Latina*, Quito, Corte Constitucional, 2010.
- WALDRON, Jeremy, *The Dignity of Legislation*, Cambridge University Press, 1999.