

## CAPÍTULO QUINTO

### LA CONSTRUCCIÓN DE UN PODER JUDICIAL INDEPENDIENTE

#### I. LOS RASGOS BÁSICOS DEL PODER JUDICIAL EN EL ESTADO DE DERECHO

El Poder Judicial fue creado para que asumiera la potestad jurisdiccional. Es decir, para que resolviera los conflictos y contiendas, para que interpretara la ley. Esta potestad implica resolver litigios con sujeción a la ley y el derecho; ejecutar lo juzgado y tener sobre esa ejecución el control último de las resoluciones, y principalmente admitir que está en manos de numerosos jueces y magistrados que tienen el ejercicio de la misma y que por lo tanto están en situación de supremacía sobre los particulares y autoridades cuyas conductas son objeto de juicio o proceso.

Es evidente que la naturaleza del Poder Judicial depende de su contexto histórico. Montesquieu, por ejemplo, no era proclive al Poder Judicial por los malos antecedentes que tenían en su época los *parlements*, tribunales que representaban los intereses de la clase dominante y a cuyos cargos se llegaba por compra.

Como se recordará, sostuvo que los jueces debían ser meros aplicadores de la ley, y que su obligación básica era la de asegurar la coherencia mecánica de las decisiones judiciales con la voluntad del legislador. En consecuencia, los tribunales, en el esquema de Montesquieu, debían ser dependientes y subordinados del Legislativo.<sup>1</sup>

En Estados Unidos por el contrario, el Poder Legislativo de la corona, el Parlamento británico, era en la época de la independencia de ese país el que tenía

1 Sin embargo, debe recordarse que Montesquieu defendió la independencia del Poder Judicial. Al inicio del libro XI, capítulo 6 de su obra clásica señala que, sin un Poder Judicial separado del Legislativo y del Ejecutivo, no hay libertad. La frase célebre está en el mismo capítulo 6 del Libro XI, que dice textualmente: “[...] *mais les juges de la nation ne sont, comme nous avons dit, que la bouche que prononce les paroles de la loi*”. *Vid.* Montesquieu, B. de, *L'Esprit des Lois*, t. I, libro XI, capítulo VI (“De la Constitución de Inglaterra”), París, Éditions Garnier Frères, 1949. Para el análisis del pensamiento político de Montesquieu, *vid.* Meyer Levin, Lawrence, *The Political Doctrine of Montesquieu's. Esprit des Lois: Its Classical Background*, Nueva York, Columbia University, 1936; Richter, Melvin, *The Political Theory of Montesquieu*, Cambridge, Cambridge University Press, 1977, y Dedieu, Joseph, *Les Grands Philosophes. Montesquieu*, París, Librairie Félix Alcan, 1913.

pésimo prestigio: representaba las decisiones arbitrarias de la metrópoli. Por ello, la preocupación central consistió en limitar el poder del legislador, y el instrumento adecuado fue el Poder Judicial, que ha sido visto en ese país como garante de la libertad frente a los otros órganos y poderes del Estado.<sup>2</sup>

En casi el todo el mundo, a contrario de la experiencia norteamericana, la percepción sobre el Poder Judicial durante centurias reflejó a un poder minimizado, disminuido, tanto por razones de poder como por estar colocado fuera de los mecanismos de expresión de la soberanía popular, y por su confinamiento y restricciones debido a la profunda influencia del Ejecutivo, según ha ocurrido en Latinoamérica y en especial en México.

No es sino hasta el siglo XX, particularmente después de la segunda Guerra Mundial, cuando el Poder Judicial comienza a tener más trascendencia en el mundo desarrollado por sus necesarias intervenciones en el múltiple espacio social del Estado Moderno, al grado de que algunos detractores lo han llamado Estado de justicia o Estado de jueces,<sup>3</sup> y por la modificación que a nivel teórico ha ocurrido en el papel del juez en la interpretación de la ley, pues ha dejado de ser concebido como un mero aplicador mecánico de las normas.<sup>4</sup>

Además, su intervención en la arena política es cada vez más constante, pero derivada exclusivamente de los asuntos que conoce, lo que genera reacciones en los otros poderes y en los planteamientos políticos y teóricos.

Así, se dice que la política se judicializa o que los jueces se politizan. En todo caso, lo que debe resaltarse desde una visión objetiva es que los Estados en donde se ejerce control a las decisiones políticas desde el derecho y el Poder Judicial son las actuales democracias occidentales, y los Estados sin esa injerencia del Poder Judicial y del derecho son régímenes no democráticos.<sup>5</sup>

Por lo demás, esa participación política del Poder Judicial no es propia si no se da en función de estímulos externos o, dicho en otras palabras, es una actividad

2 Vid. Cox, Archibald, *The Court and the Constitution*, Boston, Houghton Mifflin Company, 1987, pp. 31-144. En estas páginas, Cox explica el origen y la importancia del Poder Judicial y de la Suprema Corte de Estados Unidos. Una buena historia documentada sobre el Poder Judicial norteamericano está en Pollak, Louis H., *The Constitution and the Supreme Court. A Documentary History*, 2 vols., Cleveland and Nueva York, The World Publishing Company, 1966. También sobre el origen del *Judicial Review* y la supremacía de la constitución federal y del Poder Judicial de Estados Unidos, cfr. Clinton, Robert Lowry, *Marbury vs. Madison and Judicial Review*, Kansas, University Press of Kansas, 1989.

3 Forsthoff, Ernst, *El Estado de la sociedad industrial*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, pp. 211-247.

4 Véanse, al respecto, las más recientes teorías sobre la argumentación jurídica. Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, y Atienza, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

5 Pérez Royo, Javier, *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Madrid, Tecnos, 1988, p. 15.

política “intersticial”; esto es, se desarrolla en el espacio que dejan abiertos los otros poderes.

Es entonces, como consecuencia del desarrollo del Estado Moderno, del número de actores que en él intervienen, y de la incapacidad natural o lógica de los otros poderes para dar la última palabra en las decisiones, que el Poder Judicial contemporáneo ha dejado de ser el poder olvidado entre los poderes para convertirse en un poder fundamental dentro del esquema del Estado.<sup>6</sup>

Tan importante es que si los demás órganos o poderes del Estado no contaran con él, además de que sería imposible resolver los conflictos suscitados con motivo de la interpretación de las normas, sus actos evidentemente carecerían de una completa legitimidad, pues no serían revisables mediante procedimientos preestablecidos, y no habría órgano que vigilara los contenidos del *rule of law*, con lo que sería fácil que los órganos del Estado o sus funcionarios infringieran las normas sin consecuencia alguna y pusieran en entredicho al Estado democrático.

El Poder Judicial requiere en el Estado de derecho moderno satisfacer ciertos requisitos o principios que enumerados serían: el de independencia; el de responsabilidad; la existencia de un estatuto para los jueces que comprenda las bases para su selección, designación, inamovilidad, remuneración y responsabilidad; de unidad y exclusividad de la jurisdicción; autogobierno, y, en el caso de los Estados federales, federalismo judicial.<sup>7</sup>

### 1. *La independencia*<sup>8</sup>

La independencia es sin duda la dimensión más importante de todo Poder Judicial. Ciertamente no podemos pensar en una independencia abstracta situada fuera del contexto histórico. Por ejemplo, sería absurdo hablar de independencia judicial en el Estado absolutista. La independencia como garantía del Poder Judicial tal vez date, en su construcción teórica, de Montesquieu, y se entendió

6 Los procesos de integración comercial mundial obligan entre otras cosas a que los poderes judiciales nacionales se perfeccionen. Se ha dicho que una de las razones por las que el presidente Zedillo, al inicio de su gestión, propuso la reforma del Poder Judicial fue consecuencia de la insistencia de los organismos financieros internacionales para que México comenzara un proceso de transformación del Estado de derecho y en particular del Poder Judicial. Para el papel del Poder Judicial en los sistemas políticos modernos, *vid.* Tiruchelvam, Neelan, y Coomaraswamy, Radhika, *The Role of the Judiciary in Plural Societies*, Nueva York, St. Martin's Press, 1987, pp. 179-186.

7 *Vid.* Cappelletti, Mauro, *The Judicial process in comparative perspective*, Oxford, Nueva York, Clarendon Press, 1989. También, Díez-Picazo, Luis María, *Régimen constitucional del Poder Judicial*, Madrid, Civitas, 1991, y Ibáñez, Perfecto Andrés, y Movilla Álvarez, Claudio, *El Poder Judicial*, Madrid, Tecnos, 1986.

8 Un trabajo con un tratamiento sistemático sobre la independencia judicial puede verse en Requejo Pages, Juan Luis, *Jurisdicción e independencia judicial*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, pp. 125 y ss.

como la competencia específica que tenían determinados órganos para resolver los litigios mediante la aplicación mecánica de la ley.

En este siglo, y como ya se dijo, la visión del Estado y del derecho se modificó, y el papel de los jueces es cada vez más importante. La independencia se concibe como un principio dirigido a situar al órgano que imparte jurisdicción y a sus titulares, por supuesto, al margen de presiones de los otros poderes, de las partes o grupos sociales, individuos y también de los propios miembros del Poder Judicial.<sup>9</sup>

La independencia está al servicio de la imparcialidad del órgano, de sus miembros y de las decisiones mismas. En el plano institucional, implica lograr el equilibrio con el resto de las instituciones para que estas no interfieran en su labor.

Se ha señalado la existencia de dos tipos de independencia. La primera externa o del órgano en su relación con los otros poderes e influencias del exterior, que data del constitucionalismo liberal y que busca preservar que el Poder Judicial realice su función sin la interferencia, principalmente, de los otros poderes; en esa época, del monarca o del legislativo, y en la actualidad, de alguno de los poderes que sea predominante como en nuestro caso es el Ejecutivo.

Por otra parte, existe la independencia interna que se ocupa de salvaguardar que cada juez en lo particular, *uti singuli*, no sea constreñido por la voluntad de sus superiores o de los órganos internos del Poder Judicial.<sup>10</sup>

La independencia externa es pieza clave para el Estado de derecho. No puede decirse que el Poder Judicial es independiente si el Ejecutivo diseña a su gusto la integración de los miembros del Poder Judicial, o si puede sancionarlos, reducirles su salario, despedirlos o manipular la autonomía presupuestaria del órgano.

La independencia externa veda cualquier intromisión de los otros poderes del Estado o de personas o grupos en el ejercicio de la tarea jurisdiccional. De ahí que sea tan importante que se cuente con mecanismos institucionales idóneos para impedir que el peso que los otros poderes o instancias sociales puedan tener en el órgano jurisdiccional se desvanezcan, y eso sólo puede lograrse contando con garantías judiciales democráticas, capaces de desmontar todo interés del político en turno, de partidos en lo particular o de grupos. Es por tanto, una simple cuestión de pesos y contrapesos.

La independencia judicial interna sitúa al juez, *uti singuli*, al abrigo de las presiones que nazcan del resto de la judicatura sobre el modo en que se debe ejercer su función.<sup>11</sup> Se traduce en que no cabe otra corrección que la que emerge

9 López Aguilar, J. F., “La independencia de los jueces”, *Claves de la Razón Práctica*, núm. 51, Madrid, abril de 1995, p. 15.

10 Ibáñez, Perfecto Andrés, “La corrupción en el banquillo”, *Claves de la Razón Práctica*, núm. 40, Madrid, marzo de 1994, pp. 10 y 11.

11 Díez-Picazo, Luis María, *op. cit.*, nota 7, p. 104.

de la interpretación y aplicación del derecho de un órgano judicial superior a uno inferior y en virtud de los recursos legalmente previstos.

La independencia interna también entraña, cuando el órgano judicial es colegiado, el respeto a la libertad de criterio de cada juez o magistrado, por lo que la institución del voto particular es una de las vías para preservar la independencia judicial y no sólo para mostrar la disidencia dentro de un tribunal.<sup>12</sup>

En síntesis, la salvaguarda de la independencia ya sea externa o interna es condición misma del Estado de derecho, y debe ser protegida tanto con garantías judiciales como con todos los medios jurídicos del Estado moderno, incluyendo los tipos penales, las acciones procesales, y por supuesto, las correspondientes sanciones.

## 2. *La responsabilidad*<sup>13</sup>

El otro principio básico para un Estado de derecho, que desgraciadamente en nuestro país es casi inexistente, es el de la responsabilidad.<sup>14</sup> Es decir, la posibilidad de que los jueces sean controlados y, en su caso, sancionados por su comportamiento contrario a disposiciones administrativas o legales (civiles o penales), se establezca que, en el caso de las responsabilidades civiles, la acción se podrá dirigir directamente al Estado, y que éste con posterioridad tenga el derecho de repetir.

La responsabilidad, sin embargo, está en tensión con la independencia judicial, pues a través o con el pretexto de la responsabilidad de los jueces, otros órganos o poderes del Estado, o los mismos magistrados superiores encargados de sancionar a los miembros del Poder Judicial pueden imponer sus puntos de vista, criterios de interpretación o hasta la ideología a los jueces objeto de ese examen.

Por eso, hay quien ha defendido la idea de hacer extensible en los Estados democráticos, y para ser coherentes con la independencia judicial, la tradición anglosajona de irresponsabilidad de los jueces. El anterior punto de vista no puede erigirse en regla, en tanto que la responsabilidad del Estado y sus funcionarios por los actos de éstos es parte del Estado de derecho y de su concepción moderna.

La responsabilidad de los jueces también está moldeada por la historia. En el siglo XVI, aparece con motivo de la naciente afirmación del Estado absoluto y la burocratización del Poder Judicial. Más tarde, en el siglo XIX, la “herencia

12 Sobre el voto particular, *vid.* Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, *El voto particular*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990.

13 Un buen análisis comparado sobre la responsabilidad del Poder Judicial está en Rebollo, Luis Martín, *Jueces y responsabilidad del Estado*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

14 Cappelletti, Mauro, *op. cit.*, nota 7, pp. 57 y ss.

napoleónica” insistió también en la responsabilidad, pero más como forma de control de la alta jerarquía judicial a los jueces inferiores que como manera de vinculación de la actuación del juez con el ciudadano.

La cuestión básica de la responsabilidad judicial en un Estado de derecho democrático es que se entienda que su finalidad primordial no es la de mantener los principios de disciplina, respeto y subordinación jerárquica entre los distintos miembros de la carrera judicial, sino que su objetivo consiste en cómo evitar que el órgano que sanciona a los jueces, conoce de sus conductas, aprueba los ascensos, trasladados, y selecciona a sus miembros no se imponga con intenciones policíacas que garanticen arbitrariamente el orden interno de la estructura judicial.

La solución tiene que ver con las reglas, sobre todo en la responsabilidad disciplinaria; pero también en las otras que existan en el procedimiento correspondiente. Es decir, es imprescindible que el presunto sancionado cuente con garantías tales como la presunción de inocencia, oralidad y publicidad del proceso, y destacadamente el derecho de defensa.

Lo importante es que el uso de la responsabilidad no sea instrumento de afectación de la independencia judicial, o medio para inducir al conformismo y la aceptación de los valores profesionales de la cúpula judicial. De ahí que el papel del Consejo de la Judicatura deba ser democrático y altamente cuidadoso para que su estructura, organización, procedimientos y actos no eliminan o disminuyan el principio de independencia judicial.

### *3. La unidad y exclusividad*

Los principios de unidad y exclusividad casi nunca son postulados en el medio nacional. Ambos implican que el Poder Judicial tiene el monopolio de la jurisdicción, y que ningún otro poder u órgano puede imponer o exigir coactivamente el cumplimiento de lo previamente decidido en los procesos, pues esa potestad corresponde al Poder Judicial, salvo las excepciones que la propia Constitución establezca (Tribunal Constitucional, jurisdicción militar, etcétera).

La unidad y exclusividad de la jurisdicción marginan los otros poderes del Estado en la función de resolver las contiendas. También ambos principios inciden para que en la organización del Poder Judicial, las reglas de competencia y procedimiento, las garantías procesales sean las mismas para todos y estén basadas en semejantes principios.

Igualmente, construyen, principalmente el de exclusividad, al Poder Judicial para que éste se dedique solamente a la tarea jurisdiccional, y que no tenga la pretensión de usurpar funciones administrativas o legislativas.

Esta última cuestión tiene relación evidente con la necesaria apolitización (en el sentido de la prohibición de ser miembro militante de un partido) de los jueces,

y con su obligación de concentrarse en su trabajo jurisdiccional, sin que sea factible realizar otras tareas de tipo profesional.<sup>15</sup>

#### 4. *El estatuto de los jueces y magistrados*

Todo Poder Judicial debe brindar a los jueces un estatuto personal de protección a su labor, principalmente de su independencia. A estos derechos o privilegios judiciales se les ha denominado garantías judiciales. Las principales son de selección justa e imparcial; inamovilidad; remuneración suficiente y no reducción de las percepciones durante el encargo; la carrera judicial; inmunidades, y el derecho a procedimientos imparciales, orales y públicos en caso de la pretensión de imposición de sanciones.<sup>16</sup>

La selección de los jueces implica, que en el acceso a cualquier cargo judicial,<sup>17</sup> éste debe necesariamente ser abierto a los interesados que reúnan requisitos lógicos,<sup>18</sup> y contar con la igualdad de oportunidades en los concursos, al igual que en el resto de la estructura judicial con apoyo en las reglas de la carrera judicial; las designaciones de los miembros del Poder Judicial no pueden sino ser la consecuencia de la carrera judicial, aun el nombramiento de los magistrados de los tribunales supremos.

Esta última afirmación hace una diferencia con los Tribunales Constitucionales, en donde sí intervienen factores y fuerzas distintas a las exclusivamente judiciales en la designación de los magistrados.

La inamovilidad entraña la permanencia de los miembros del Poder Judicial, jueces y magistrados, en sus cargos hasta la edad de retiro o porque hayan sido destituidos en virtud de responsabilidades graves. Aquí también encontramos una importante diferencia con la inamovilidad de los magistrados de los Tribunales Constitucionales; pues en éstos, las reglas de inamovilidad son para períodos más cortos que en el Poder Judicial.

La remuneración suficiente y la prohibición de su reducción es un principio que data del artículo tercero de la Constitución norteamericana.<sup>19</sup> Significa que

15 Ibáñez, Perfecto Andrés, *El Poder Judicial*, Madrid, Tecnos, 1986, pp. 153 y ss.

16 Entre otros *vid.* García Rodríguez, Salvador, "La tutela jurisdiccional de los derechos y garantías de la jurisdicción", en *Las nuevas bases constitucionales y legales del sistema judicial mexicano. La Reforma Judicial 1986-1987*, México, Porrúa, 1987, pp. 55-70.

17 Para un análisis comparado *vid.* Sagües, Nestor Pedro, *Reforma judicial. Los sistemas de designación de magistrados y la escuela judicial en el derecho argentino y comparado*, Buenos Aires, Astrea, 1978.

18 Estos requisitos lógicos y mínimos para el ingreso al Poder Judicial deben implicar el tener el grado de licenciado en derecho y el haber pasado por las escuelas judiciales.

19 El artículo III, sección I de la Constitución de Estados Unidos señala que los jueces permanecerán en su cargo en tanto que observen buena conducta, y que deberán recibir por sus servicios una remuneración que no deberá ser disminuida durante su permanencia en funciones.

el salario judicial debe ser justo, adecuado e irrenunciable, evidentemente conforme a las funciones y jerarquía del encargo.

No puede concebirse un Poder Judicial moderno sin carrera judicial, que debe estar normada por criterios democráticos, entre los que hay que destacar los de igualdad de oportunidades, objetividad, imparcialidad y evidentemente la neutralidad del órgano que asume las decisiones de acceso, ascenso, traslado, estímulos o premios. La carrera judicial es la columna vertebral del estatuto judicial, pues de su estructura, organización, procedimientos y reglas depende que se tomen o no decisiones adecuadas en el desenvolvimiento profesional de sus miembros.

Como se mencionó, cualquier Estado de derecho que se precie de serlo debe ser responsable de las acciones de sus servidores. La responsabilidad judicial es pues un principio de los poderes judiciales modernos. Su incidencia en el estatuto personal de los jueces y magistrados precisa un cúmulo de derechos y obligaciones. Entre los derechos está el de ser sometido a procedimiento disciplinario o de otra índole con todas las garantías constitucionales, principalmente la de presunción de inocencia. Entre las obligaciones, la de someterse a las sanciones que le hayan sido impuestas.

Finalmente, al igual que los legisladores, los jueces requieren de inmunidades. No como privilegio personal, sino en atención a su función. Las inmunidades judiciales se justifican para preservar la independencia judicial, para poner a los jueces a salvo de las detenciones arbitrarias o de acusaciones escasamente fundadas.

Se trata de un derecho especial que evita que los miembros del Poder Judicial caigan en actitudes serviles respecto del Poder Ejecutivo o de otros sectores de la sociedad.

##### 5. *El autogobierno*

El principio de autogobierno<sup>20</sup> ha sido una inquietud, inicialmente de los poderes judiciales de los países de Europa continental. En ellos, tradicionalmente el Poder Ejecutivo ha sido muy influyente en el manejo del Poder Judicial, a través de los ministerios de justicia.<sup>21</sup> Por esa razón, en las Constituciones de la postguerra surgieron los Consejos de la Magistratura en algunos países de Europa para limitar esas interferencias.

20 Sobre la relación de autogobierno del Poder Judicial y los consejos de la judicatura *vid.* Xiol, J. A., Rodríguez Zapata, J., y González Rivas, J. J., *El Poder Judicial y su Consejo General en el Estado social y democrático de derecho*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 1986.

21 Un excelente tratamiento respecto al origen de los consejos de la judicatura está en Fix-Zamudio, Héctor, “Órganos de dirección y administración en la rama jurisdiccional en los ordenamientos latinoamericanos”, en el *Seminario sobre la Justicia en Latinoamérica y el Caribe en la Década de los 90's. Desafíos y oportunidades*, San José de Costa Rica, 4-6 de febrero de 1993.

Sin embargo, no son por desgracia las únicas interferencias, como hemos visto, los propios tribunales superiores, so pretexto de su jerarquía y sus atribuciones administrativas, suelen condicionar la independencia judicial. El autogobierno implica que un órgano autónomo del Poder Judicial, pero compuesto principalmente por miembros judiciales se encarga de la administración de los órganos jurisdiccionales así como de la carrera judicial, para evitar no sólo la dominación administrativa del Ejecutivo, sino también de los tribunales de mayor jerarquía de cada país.

Los Consejos de la Magistratura o de la Judicatura que se han establecido en Europa y en América Latina han contribuido notablemente a la consecución del autogobierno y con ello a la independencia del Poder Judicial. Es importante resaltar que no todas las experiencias han sido positivas. Su negatividad es consecuencia principalmente del inadecuado diseño del organismo.

Fix-Zamudio menciona el caso del Consejo Superior de la Magistratura de la Constitución francesa de 27 de octubre de 1946 en la que, por la preeminencia de los representantes de los otros organismos no judiciales, parlamentarios y del gobierno, en relación a los del Poder Judicial, se propiciaron graves atentados a la independencia judicial.<sup>22</sup>

Perfecto Andrés Ibáñez señala cómo la actual integración del Consejo General del Poder Judicial en España, en donde tienen un peso desmedido los partidos políticos (composición partidocrática), ha propiciado la disminución de la independencia judicial y el propio autogobierno.<sup>23</sup>

Para que los Consejos de la Judicatura sean órgano de autogobierno del Poder Judicial es muy importante que:

- 1) Su integración sea preponderantemente del Poder Judicial y se realice por métodos de selección interna democrática;
- 2) Que la duración en el cargo de sus miembros, principalmente los de extracción judicial, no se vea afectada por los condicionamientos, términos y plazos de duración de los otros poderes, principalmente del Ejecutivo;
- 3) Que los elementos del Consejo posean casi todas las garantías de los miembros del Poder Judicial con excepción de algunas, como la inamovilidad absoluta para evitar mandarínatos a su interior;
- 4) Que para ser miembro no proveniente del Poder Judicial se acredite efectivamente una gran solvencia jurídica y de conocimiento de los problemas del Poder Judicial;
- 5) También es conveniente indicar que la duración en el cargo de consejero no debe ser demasiado corta, para evitar la irresponsabilidad de sus miembros;

22 *Ibidem*, p. 8.

23 Ibáñez, Perfecto Andrés, *op. cit.*, nota 10, pp. 2 y ss.

6) El ideal es que el presupuesto del órgano esté señalado por la Constitución, según la regla de un porcentaje del presupuesto nacional;

7) Es fundamental que el Consejo se entienda como órgano constitucional autónomo, no limitado tampoco por las directivas de los tribunales supremos de cada país con la finalidad de democratizar el Poder Judicial;

8) El Consejo debe funcionar y organizarse con reglas internas democráticas en la selección de su presidente, en la continua rotación de los cargos, y en la adopción de las decisiones;

9) El trabajo del Consejo o sus decisiones no deben interferir en la independencia jurisdiccional de los jueces. Por eso, en los procedimientos disciplinarios de traslado, designación y ascenso deben guardarse absolutamente todas las garantías procesales y constitucionales;

10) Las atribuciones del Consejo de la Magistratura por ningún motivo deben ser jurisdiccionales. Primero, porque los Consejos no forman parte del Poder Judicial en sentido estricto, y segundo, porque el único que tiene la atribución jurisdiccional es el Poder Judicial, y

11) Los Consejos, como cualquier otro órgano constitucional, además de estar sometido a la crítica ciudadana debe ser controlable por el Tribunal Constitucional por ser éste el órgano de defensa de la constitucionalidad y del Estado de derecho.

En México, la reforma judicial, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de diciembre de 1994, se ocupó por primera vez del problema del autogobierno del Poder Judicial de forma moderna y equivalente a lo que en otros países de nuestro entorno se viene haciendo.<sup>24</sup>

En efecto, era urgente por el tamaño del Poder Judicial en permanente crecimiento y por la complejidad de los problemas administrativos que hubiese un órgano técnico que se encargara de las cuestiones administrativas y no distrajese a los órganos jurisdiccionales de su tarea. El Consejo de la Judicatura se integró por siete miembros, tres de los cuales provienen de la judicatura federal y se designan por insaculación. Otros tres representan al Senado y al presidente de la República, y el último es el presidente de la Suprema Corte, quien preside o coordina los trabajos del Consejo.

Este nuevo órgano, que en el medio jurídico nacional, para algunos resulta extraño tendrá por funciones el gobierno y la administración del Poder Judicial con excepción de la Suprema Corte; la determinación y el número de tribunales y su competencia; el nombramiento y adscripción de los jueces, y la carrera judicial. La duración de sus miembros con excepción del presidente de la Corte se definió en cinco años y su sustitución y nuevas designaciones de forma escalonada.

24 En Europa, son famosos los Consejos de Francia, Italia, España, Portugal, y Grecia. En América Latina, están los de Perú, Brasil, Colombia, Paraguay, El Salvador, y Panamá, entre otros.

El Consejo mexicano resulta criticable por lo siguiente:

- a) No es conveniente la participación del Poder Ejecutivo en la designación de ninguno de sus miembros, dada la historia reciente de control y dominación del Poder Ejecutivo sobre el Judicial;
- b) La duración en el cargo de cinco años de los consejeros los hace sujetos o reos de los intereses sexenales del Ejecutivo o del Legislativo y aunque la designación se haga escalonadamente;
- c) La composición no es preponderantemente judicial, cuando debe serlo, facilitará que criterios no estrictamente judiciales como son los políticos influyan excesivamente en asuntos que por su naturaleza deben ser técnico-administrativos;
- d) La forma de designación de los miembros del Poder Judicial en el Consejo (por insaculación) no favorece la democratización del Poder Judicial, y el cambio en la cultura política de sus miembros;
- e) La integración de los componentes del Consejo debería ser más democrática, en el sentido de que entre sus elementos se eligiera a su presidente;
- f) El presidente de la Suprema Corte no debería ser parte del Consejo, él representa en puridad técnica a un órgano diferente del Poder Judicial, y en caso de que se continuara con la actual situación, no debería tener la preeminencia que se le concede;
- g) El Consejo debería representar todas las posibles tendencias dentro del Poder Judicial, por lo que el número de sus miembros judiciales debería ser mayor.

No obstante las críticas mencionadas, es necesario esperar ver el funcionamiento del órgano creado para saber si realmente, como señala el artículo 100 reformado de la Constitución, actúa de forma independiente e imparcial y, agregariámos nosotros, democrática. Su diseño constitucional parece no augurarlo totalmente.

#### *6. Autonomía financiera*

El principio de autonomía financiera se refiere a la independencia económica del Poder Judicial. Se trata de algo más importante que la necesidad de remuneración adecuada y suficiente de los miembros de ese poder. Su intención es que el Poder Judicial en su conjunto goce de medios propios y pertinentes para realizar su función, sin que órgano alguno pueda impedirlo, negarlo o condicionarlo.

En México, la independencia económica del Poder Judicial sigue siendo muy limitada. No fue sino hasta la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público de 30 de diciembre de 1976. Su artículo 17 estableció que el Poder Judicial federal no estaba obligado a remitir su proyecto de presupuesto como lo hacen el resto de las dependencias del Ejecutivo a la Secretaría de Programación —hoy

la Secretaría de Hacienda— para su revisión previa, sino que tiene el derecho de enviarlo directamente al presidente de la República para su incorporación, sin modificaciones, al proyecto de presupuesto general.

Por su parte, la reciente reforma de 31 de diciembre de 1994 estableció un último párrafo en el artículo 100 constitucional que señala:

La Suprema Corte de Justicia elaborará su propio presupuesto y el Consejo para el resto del Poder Judicial de la Federación. Con ambos se integrará el presupuesto del Poder Judicial de la Federación que será remitido por el presidente de la Suprema Corte para su inclusión en el proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación. La administración de la Suprema Corte corresponderá a su presidente.

Las dos normas obviamente son importantes, pues significan por un lado que hasta el 30 de diciembre de 1976 el Poder Judicial, para los efectos presupuestarios, era considerado una dependencia más del Ejecutivo, y que a partir del año de 1995, el precepto previsto en la legislación secundaria se elevó a rango constitucional. Las deficiencias estriban en lo reducido que sigue siendo el presupuesto para el Poder Judicial en relación con el Ejecutivo y el resto de los poderes y en la posibilidad de que el Ejecutivo siga condicionando el presupuesto del Poder Judicial, pues aunque la Ley del Presupuesto diga “sin modificaciones”, no es impensable que antes de la remisión formal del presupuesto al Ejecutivo, éste lo limite y no por razones de fuerza, sino argumentando aspectos técnicos, prioritarios o de viabilidad según el esquema financiero del país y de las políticas de gasto público.

Por todo esto, sería muy conveniente que en la Constitución, al igual que otras del continente,<sup>25</sup> se establezca un porcentaje del presupuesto general para el Poder Judicial, que impida al Ejecutivo de una vez por todas la manipulación que las normas facilitan en esta esfera.

## 7. *Federalismo judicial*

El principio del federalismo judicial es una exigencia para los Estados que se constituyen federales. El establecimiento y existencia de tribunales federales y locales requiere plantear las competencias de cada uno, así como señalar las vías o formas para respetar las atribuciones de cada ámbito.<sup>26</sup>

Desde el nacimiento del Estado federal norteamericano, ha sido una necesidad la delimitación de las esferas de competencia de los espacios local y federal.<sup>27</sup>

25 Son clásicos los ejemplos de Costa Rica, Perú, Colombia, y Guatemala, entre otros.

26 Ruiz, Gregorio, *El Federalismo judicial (El modelo americano)*, Madrid, Civitas, 1994.

27 *Ibidem*, pp. 49 y ss. Gregorio Ruiz hace un repaso sobre las principales sentencias sobre la materia, así como las tesis principales de los tribunales norteamericanos.

El propósito siempre ha sido en ese país impedir que los tribunales federales afecten indebidamente los espacios locales, para lo cual se ha elaborado una copiosa doctrina sobre el tema y se han consignado reglas en la legislación. Es indispensable indicar que la Suprema Corte de Estados Unidos, cuando conoce de asuntos locales, lo hace principalmente en su carácter de “tribunal constitucional” y en defensa de la constitucionalidad o tratándose de los llamados “asuntos federales”.

En México, por el contrario, y desde el siglo XIX, el Poder Judicial federal se ha ido conformando en revisor de los asuntos jurisdiccionales y legales locales como uno de sus rasgos básicos. Todo esto ha generado un clima de inconformidad en los tribunales locales, que demandan una nueva delimitación de competencias y un cambio en la jurisprudencia de la Suprema Corte para limitar la actuación excesiva de la Suprema Corte y de los tribunales del Poder Judicial federal. Por este motivo, la Constitución debería contar con reglas competenciales precisas, que evidentemente reduciría la carga del trabajo del Poder Judicial federal y, sobre todo, sería consecuente con el federalismo.

Un segundo aspecto del federalismo judicial tiene que ver con la necesidad de que los tribunales locales gocen de todos los principios que aquí se han mencionado, y que los magistrados y jueces ejerzan un *status* jurídico y económico equivalente a los federales.

A diferencia de la primera cuestión, en donde la Constitución y el interés político de los reformadores de la misma no se ha manifestado, en este segundo punto, sí ha habido algunas relativas mejoras. Las reformas de 1986-1987 intentaron por primera vez preocuparse por algunas garantías de los jueces y funcionarios judiciales locales. En la fracción III del artículo 116 constitucional se consagraron algunas garantías que evidentemente han significado un paso adelante; pero, como se verá con mayor detenimiento cuando se revise suscintamente la historia del Poder Judicial federal, las modificaciones son insuficientes: los poderes judiciales locales, en términos generales, están menos protegidos jurídica, política y económicamente que los tribunales federales frente a las atribuciones constitucionales y metaconstitucionales de los ejecutivos locales.

## II. LAS DISTINTAS ETAPAS HISTÓRICAS DEL PODER JUDICIAL FEDERAL

El Poder Judicial federal en su desarrollo es coincidente con los momentos políticos nacionales. En general, se puede decir que ha sido un poder disminuido si se compara con poderes judiciales como el de Estados Unidos o de Europa occidental.

De los tres poderes es, sin lugar a dudas, el más débil y el más dependiente del Ejecutivo al grado de que éste no se ha preocupado por limitarlo constitucionalmente.

cionalmente de manera excesiva como al Legislativo,<sup>28</sup> sino que lo ha dejado hacer dentro de sus reducidos confines.

Debe decirse que gran parte del perfil histórico del Poder Judicial y de su papel jurídico y político viene dado por los propios diseños y alcances que sus miembros le han dado, éstos lo han hecho centralista, de poca relevancia constitucional y política, y han concebido la Suprema Corte más como Tribunal de Casación que Constitucional.

Seguramente las percepciones de los miembros del Poder Judicial son explicables por la cultura jurídica decimonónica<sup>29</sup> que aún prevalece, por el predominio en el foro de la idea de que el buen abogado es el iuscivilista o el iuspenalista, por la infravaloración del derecho público, por los defectos de la educación jurídica que proporcionan las escuelas y facultades de derecho del país, por no existir la colegiación obligatoria, y por el predominio de una cultura jurídica escasamente crítica.

La historia del Poder Judicial en México es la de un poder tradicionalmente subordinado al Ejecutivo, que además ha repetido en su estructura, procedimientos y organización algunos de los vicios de éste como el verticalismo o la excesiva centralización. Conviene detenerse en algunos hitos históricos de su desarrollo y evolución, para después comentar las dos últimas reformas, que a nuestro juicio han sido importantes para su independencia y fortalecimiento, pero que por sí mismas aún resultan insuficientes, y en el contexto del resto de los poderes pueden ser contradictorias o disfuncionales.

Desde su establecimiento en el México independiente<sup>30</sup> podemos enumerar los siguientes períodos:<sup>31</sup>

1) Etapa de definición de características básicas: 1824-1882. En esta fase, el Poder Judicial determina sus características: centralizador, ajeno a los asuntos

28 En efecto, casi coincidente con la reforma que impidió la reelección de los legisladores en 1933, en 1934 se limitó la inamovilidad judicial. Sin embargo, esta última se reintrodujo en 1944, mientras que la reelección a los legisladores no se ha vuelto a contemplar. La reelección de los legisladores representaría, en el contexto político nacional, un mayor conocimiento por parte de los legisladores de los problemas del país y evidentemente más independencia del Ejecutivo.

29 En efecto, casi coincidente con la reforma que impidió la reelección de los legisladores en 1933, en 1934 se limitó la inamovilidad judicial. Sin embargo, esta última se reintrodujo en 1944, mientras que la reelección a los legisladores no se ha vuelto a contemplar. La reelección de los legisladores representaría, en el contexto político nacional, un mayor conocimiento por parte de los legisladores de los problemas del país y evidentemente más independencia del Ejecutivo.

30 Es necesario tenerse en cuenta además a la Constitución de Apatzingán de 1814, y el modo de integrarse y operar de los tribunales novohispanos. Sobre este último aspecto, *vid. Soberanes Fernández, José Luis, "Tribunales ordinarios", en Los Tribunales de la Nueva España, México, UNAM, 1980, pp. 37-70.*

31 Además de los numerosos trabajos del profesor Héctor Fix-Zamudio sobre el Poder Judicial mexicano, debe verse Cabrera, Lucio, *El Poder Judicial federal mexicano y el Constituyente de 1917, México, UNAM, 1968.*

políticos, y su órgano máximo entendido, preponderantemente, como Tribunal de Legalidad.

2) Etapa de sometimiento a un régimen no democrático personalizado. Es el periodo de la dictadura porfirista. Durante esos años, sale de la esfera del Poder Judicial el Ministerio Público para integrarse al Ejecutivo; se perfeccionan las características definitorias de la etapa anterior, sobre todo, la no intervención del Poder Judicial en ningún tipo de asunto político y su carácter de Tribunal de Legalidad, y, en general, el Poder Judicial encubre las ilegalidades del porfiriato.

3) Etapa de relativa independencia (1917-1928). La Constitución de 1917 estableció algunas bases de independencia judicial y suprimió la Secretaría de Justicia. También aparece la jurisdicción social en la órbita del Ejecutivo.<sup>32</sup>

4) Etapa de sometimiento a un régimen no democrático institucionalizado (1928-1944). Se pierde la independencia judicial ganada parcialmente en el Constitución de 1917, se deroga la inamovilidad judicial y se fortalecen los tribunales administrativos.

5) Periodo de aligeramiento o de autoatención interna (1944-1986). Es esta fase se recupera la garantía de inamovilidad judicial de 1917; se intenta solucionar el rezago judicial debido al centralismo del Poder Judicial federal y en especial el de la Suprema Corte, y la estructura y organización judicial aumenta de tamaño.

6) Fase de la autonomía gradual (1986- ?). Comprende las dos últimas reformas. Su nota distintiva es la independización y profesionalización paulatina del Poder Judicial, que aproximadamente coincide con la apertura gradualista a la democracia del actual régimen político.

### *1. Etapa de definición de características básicas*

Nuestro modelo es una copia del norteamericano en cuanto a su estructura. La Constitución de 1824<sup>33</sup> y la actual carta magna, además de algunas reformas

32 González Oropeza, Manuel, “El Desafío de la Justicia. La Administración de Justicia y el Estado de derecho en México”, *Lex*, Torreón, Coahuila, México, agosto de 1995, pp. 15 y ss., señala cómo el propio Poder Judicial dio nacimiento a tribunales ajenos a él mismo en 1924 cuando la Suprema Corte decidió el caso de Guillermo Cabrera reconociendo el carácter de tribunal a las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Es necesario indicar que parte de la polémica jurídica en el siglo XIX se centró en la negativa de Ignacio L. Vallarta para admitir el contencioso administrativo que Teodosio Lares impulsó en la ley para el arreglo de lo contencioso administrativo, de 25 de mayo de 1853; pues siendo presidente de la Corte Vallarta, en el fallo dictado el 27 de junio de 1879, relativo al amparo interpuesto por los señores Álvarez Rul y Miranda e Iturbe en contra del ayuntamiento de la ciudad de México, Vallarta se opuso a la Ley de Lares y a la posibilidad de los Tribunales de lo Contencioso. Para conocer la influencia jurídica de Lares y sus ideas sobre el contencioso administrativo, *vid.* Lares, Teodosio, *Lecciones de derecho administrativo*, México, UNAM, 1978 (versión facsimilar y con prólogo de Antonio Carrillo Flores) pp. 329-400.

33 Debe recordarse que, en la carta de Apatzingán de 1814, la designación de magistrados del Supremo Tribunal de Justicia y del Tribunal de Residencia eran designaciones del Supremo Con-

significativas como la de 1928, dan cuenta de lo que aquí se dice. Sin embargo, el funcionamiento real del Poder Judicial mexicano ha distado mucho de parecerse al estadounidense. ¿Cuál es la razón?

Possiblemente la causa principal tenga que ver con la subordinación al Ejecutivo y la preponderancia de éste, lo que ha imposibilitado el juego de los pesos y contrapesos en el sistema constitucional y político. También, no debe perderse de vista la influencia jurídica continental, principalmente de España, puesto que aunque el modelo formal fue el norteamericano y las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia fuesen semejantes a las de la corte norteamericana, la Suprema Corte mexicana funcionó durante mucho tiempo como Tribunal de Última Alzada.

Así, es conocido que en la primera mitad del siglo XIX, la Suprema Corte fue más un Tribunal de Apelación de los asuntos civiles y penales que se ventilaban en la capital de la República que un Tribunal de Competencia concentrada para asuntos constitucionales y de competencia entre órganos del Estado.

El Poder Judicial no logra asumir relevancia política hasta la instauración definitiva del juicio de amparo,<sup>34</sup> en los artículos 102 y 103 de la Constitución de 1857,<sup>35</sup> pues a través de ese máximo juicio o recurso fue posible que la Suprema Corte hiciera interpretación constitucional y controlara la constitucionalidad de los actos de las autoridades, principalmente del Poder Ejecutivo.<sup>36</sup> Es tal la trascendencia del amparo, que si no se hubiese creado un recurso o medio de impugnación similar, el estado de debilidad del Poder Judicial federal sería hipotéticamente hoy en día mayor que el actual, asumido que no existiesen íntegramente las debidas garantías de independencia, unidad, inamovilidad, permanencia, carrera judicial, entre otras.

greso. En cambio, la Constitución de 1824 se apartó del sistema de la de 1814; pero, y principalmente en esto del modelo norteamericano, ya que la designación de los magistrados de la Corte Suprema se confió a las legislaturas de los estados y no al sistema mediante el cual el presidente propone y el Senado aprueba que es el norteamericano, y que nuestro país sigue con las variantes de 1994 desde 1928. *Vid. Fix-Zamudio, Héctor, “El Ejecutivo federal y el Poder Judicial”, en El sistema presidencial mexicano (Algunas reflexiones)*, México, UNAM-Porrúa, 1988, pp. 274 y 275.

<sup>34</sup> Para conocer las disposiciones legales nacionales que dieron origen al amparo, *vid. Barragán Barragán, José, Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo 1812-1861*, México, UNAM, 1980.

<sup>35</sup> Los primeros documentos nacionales que establecieron el amparo fueron la Constitución de Yucatán de 1841, el artículo 81, fracción I del Proyecto de la Minoría en el Congreso de 1842, y obviamente el artículo 25 del Acta de Reformas de 1847.

<sup>36</sup> Para Reyes Heroles, Jesús, “Estudio preliminar”, en *Mariano Otero: Obras, recopilación, selección, comentarios y estudio preliminar*, t. I, México, Porrúa, 1967, p. 80, tanto Otero como Rejón, padres del amparo mexicano, además del conocimiento de los precedentes nacionales se vieron influidos por la obra de Alexis de Tocqueville *La Democracia en América*, según la traducción de Sánchez Bustamante.

La Constitución de 1857 también fue importante para el Poder Judicial federal; pues, además de establecer un procedimiento en el artículo 92 de elección indirecta para los magistrados de la Suprema Corte, estableció la regla de que el presidente de la Suprema Corte sustituyera al presidente de la República en sus faltas absolutas o temporales, que propició distintas consecuencias políticas. Por una parte, el acceso de Benito Juárez por primera vez a la presidencia de la República, los conflictos entre Juárez y el general González Ortega por la interpretación de la norma en cuestión, y el desconocimiento que hizo José María Iglesias de los resultados electorales del año 1876.

En razón a estos conflictos de poder tan frecuentes que suscitaron la ambición política de los presidentes de la Suprema Corte, en 1882, Ignacio L. Vallarta como presidente del máximo tribunal propuso al presidente de la República en turno, Porfirio Díaz, la reforma al artículo 79 de la Constitución, que evidentemente fue aceptada por Díaz y promulgada el tres de octubre de ese año.

Dos cuestiones fundamentales, sin embargo, marcan la historia de la Suprema Corte —en la segunda mitad del siglo XIX y especialmente antes del desarrollo del porfiriato—, y definen para mal algunos de sus rasgos actuales. Por una parte, la imposibilidad para conocer de asuntos políticos, y por otra, el proceso de centralización judicial federal que consolidó la preeminencia del Poder Judicial federal sobre los poderes judiciales locales, que dio, y esto es cierto, uniformidad a las decisiones, respetabilidad y seguridad jurídica a sus resoluciones. Sin embargo, se repitió el esquema centralizador del Ejecutivo y se inhibió todo posible proceso de fortaleza e independencia de los poderes judiciales locales.

Desgraciadamente, el impedimento para conocer de asuntos políticos todavía hoy está vigente, se originó en los argumentos de los detractores de José María Iglesias. Iglesias sostuvo que el amparo debería proceder respecto a leyes o actos de autoridades que no tuvieran un origen legítimo, tanto de tipo electoral como cuando se violaran disposiciones constitucionales o legales para su integración o designación.

El punto de vista de Iglesias fue desestimado por juristas como Vallarta y por las decisiones de la propia Suprema Corte. Vallarta opinó que el precepto constitucional en el que se apoyaba Iglesias (el artículo 16 de la Constitución de 1857, semejante al actual de la de 1917) había sido mal interpretado por Iglesias, pues debía distinguirse entre legitimidad de origen y competencia, y que la competencia a la que se hacía alusión en la Constitución era un concepto estrictamente jurídico relacionado con las atribuciones concretas de una autoridad y no respecto a su origen.

Con esta elucubración adicionada con la jurisprudencia norteamericana de la época,<sup>37</sup> el máximo recurso judicial y medio de protección de los derechos humanos, que es el amparo, se fue tornando improcedente en materia electoral y política, hasta el grado de que la propia legislación sobre el amparo establece la improcedencia del amparo en estos asuntos<sup>38</sup>

El Poder Judicial federal y local es, por lo tanto, un poder ciego ante las irregularidades electorales y carece de la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de la legislación electoral.<sup>39</sup>

En cuanto a la centralización judicial, que principalmente fue producto de la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación —esta vez sobre el artículo 14 de la Constitución de 1857—, se comenzó a gestar en la famosa sentencia de 29 de abril de 1869 (caso Miguel Vega vs. Tribunal Superior de Justicia del estado de Sinaloa). En su resolución, la Suprema Corte admitió la procedencia del amparo contra resoluciones judiciales por inexacta aplicación de

37 Entre otros, se trata del famoso asunto *Luther vs. Borden* de 1849, caso sobre esclavitud resuelto por la Suprema Corte de Estados Unidos en donde ésta sostuvo que no debía revisar cuestiones políticas.

38 Por ejemplo, a partir del 15 de enero de 1988, entró en vigor la modificación al artículo 73, fracción VII de la Ley de Amparo de acuerdo a los siguientes términos: “Artículo 73. El juicio de amparo es improcedente [...] VII. Contra las resoluciones o declaraciones de organismos y autoridades en materia electoral[...]”. Por su parte, la jurisprudencia de la Suprema Corte ha reiterado que: “La violación de derechos políticos no da lugar al juicio de amparo, porque no se trata de garantías individuales” (tesis 623, p. 1061, vol. III, segunda parte, salas y tesis comunes, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, publicada en el año de 1989. También *vid.* la tesis de jurisprudencia núm. 163, denominada incompetencia de origen que señala que la autoridad judicial no debe intervenir para resolver cuestiones políticas, *Jurisprudencia. Poder Judicial de la Federación*, 8<sup>a</sup> parte, jurisprudencia común al pleno y a las salas, México, 1985, p. 272. Lo anterior claramente en contra del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos de 1969, ambos instrumentos internacionales ratificados por México el 24 de marzo de 1981, y que, en consecuencia, son ley en el ordenamiento mexicano, de conformidad a lo establecido en el artículo 133 de la Constitución.

39 Sobre el tema *vid.* Moctezuma Barragán, Javier, *José María Iglesias y la justicia electoral*, México, UNAM, 1992. No obstante, debe tenerse en cuenta el contenido reformado en 1977 del artículo 97, párrafo tercero de la Constitución de 1917 que establece que “la Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos de que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los poderes de la Unión [...]. Debe señalarse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación nunca ha realizado ninguna averiguación. También es importante hacer notar que la reforma electoral de 1993 al párrafo décimo noveno del artículo 41 constitucional previó una segunda instancia del Tribunal Federal Electoral, integrada por cinco miembros, cuatro de los cuales deben ser parte del Poder Judicial federal. No obstante, este intento por hacer parte de los procedimientos electorales al Poder Judicial es evidentemente parcial e insuficiente, entre otras razones porque el Tribunal Federal Electoral no forma parte del Poder Judicial; porque la segunda instancia es presidida por ministerio de ley por el presidente del Tribunal Federal Electoral, y porque se trata de una solución intermedia que no quiere todavía hacer partícipe al Poder Judicial de los asuntos político-electorales. La única vía de intervención del Poder Judicial hasta este momento en materia electoral es cuando los jueces penales conocen de la comisión de algún delito electoral.

las disposiciones legales secundarias, ya fuesen federales o locales, en violación flagrante a lo que disponía el artículo 8 de la Ley de Amparo de 20 de enero de 1869, que prohibía la procedencia del amparo contra resoluciones judiciales.

Con este precedente, la Corte reafirmó su vocación de Tribunal de Casación más que constitucional, y también dio pie para que interviniése en las resoluciones de todos los jueces y tribunales del país, sin importar su fuero.

Aunque existieron opiniones en contra como las de Emilio Rabasa, que sostenía que se dejara a los tribunales de los estados la última palabra en los asuntos de su competencia, tal como lo establecía la Constitución de 1824 y señalaba que la intervención del Poder Judicial federal sólo podía suscitarse cuando se tratara de una auténtica cuestión constitucional.<sup>40</sup>

## *2. Etapa de sometimiento a un régimen no democrático personalizado*

Durante el porfiriato, la Suprema Corte no se opuso a la delegación de facultades legislativas al Ejecutivo e ignoró el contenido del artículo 50 de la Constitución de 1857 que prohibía tal delegación. Se puede decir que durante el régimen de Díaz fue frecuente el uso por parte del Ejecutivo de atribuciones legislativas, que constituye una prueba más de la sumisión del Poder Legislativo y Judicial al presidente de la República.

Esta costumbre no ha sido exclusiva de la dictadura porfirista, sino que en este siglo existió hasta la reforma constitucional de 12 de agosto de 1938 al artículo 49 de la Constitución de 1917, que estableció que en ningún caso se otorgarán al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar (salvo los supuestos del artículo 29 de la Constitución sobre suspensión de garantías, y sobre las materias previstas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución. Esto último, según reforma al artículo 49 de la Constitución de 28 de marzo de 1951).

La visión del amparo casación en este periodo obligó a derogar el recurso de casación ordinario en algunas disposiciones legales. El 26 de diciembre de 1908 se suprimió la casación del Código Federal de Procedimientos Civiles, aunque en materia común persistió en el Distrito y territorios federales hasta el nueve de septiembre de 1919. Como consecuencia también del amparo casación aparecieron problemas de rezago judicial, y las reformas de 1884 y 1900 y 1908 tuvieron entre uno de sus propósitos limitarlo con semejantes métodos a los em-

40 Rabasa, Emilio, *El artículo 14 y el juicio constitucional*, México, Porrúa, 1978, pp. 75-84. Recientemente, la Declaración de Querétaro de 10 de noviembre de 1994, firmada por los presidentes de los Tribunales Superiores del país hizo una crítica a la centralización del Poder Judicial federal, reivindicó el carácter de última instancia para los tribunales locales, y propuso la creación del amparo local y de Cortes Supremas estatales, entre otras recomendaciones. Esta declaración emanó del 18º Congreso Nacional de Tribunales Superiores de Justicia de los estados.

pleados en este siglo: aumento en el número de ministros de la Suprema Corte y redefinición de competencias.<sup>41</sup>

En el porfiriato debe necesariamente resaltarse la reforma al artículo 91 de la Constitución de 1857, que separó del Poder Judicial la labor de procuración e investigación de los delitos. En efecto, hasta la reforma constitucional de 22 de mayo de 1990, la Suprema Corte incluyó dentro del organismo judicial al procurador general de acuerdo a la tradición española.

El régimen de Díaz cambió la regla e, inspirándose en el modelo francés, creó el Ministerio Público dependiente desde entonces del Ejecutivo, siendo su titular designado y removido libremente por el presidente. Es evidente que esta reforma constitucional coadyuvó a incrementar las atribuciones del Ejecutivo y cercenó al Judicial una de sus más importantes funciones.

### *3. Etapa de relativa independencia (1917-1928)*

En el siglo XX, encontramos también un proceso de dependencia del Poder Judicial con respecto al Ejecutivo, situación que parece paulatinamente modificarse a partir de las reformas de 1987 y 1994. La Constitución de 1917 fue superior relativamente a la de 1857 en materia de designación de ministros,<sup>42</sup> magistrados y jueces; de establecimiento de requisitos más severos para la designación de los ministros, y en cuanto a su inamovilidad; así como de un intento tibio previsto en el párrafo tercero del artículo 97 para realizar investigaciones que implicaran violación del voto público.<sup>43</sup>

Suprimió, por otra parte, la Secretaría de Justicia en el artículo 14 transitorio de la Constitución. La derogación de esta Secretaría privó al Poder Ejecutivo de un excelente instrumento de planeación legislativa, asesoría jurídica y diseño institucional. Al extinguirse se pensó que así el Ejecutivo no iba a violentar la independencia judicial, y que las funciones de asesoría jurídica corresponderían al Ministerio Público, se esfumó la opción para que el Ejecutivo se organizara y funcionara mediante un profesional y técnico tamiz jurídico.

41 Cabrera, Lucio, *op. cit.*, nota 31, pp. 54-56.

42 Rabasa había criticado el sistema de la Constitución de 1857 de designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por elección popular, crítica que a Cosío Villegas le pareció acertada desde el punto de vista jurídico, pero no desde el político porque según él los años de 1867-1876 fueron los únicos en los que se puso a prueba sincera y lealmente la Constitución de 1857. Cosío Villegas, Daniel, "Vida real y vida historiada de la Constitución de 1857", en *El liberalismo y la reforma en México*, México, UNAM, 1957, p. 543.

43 Para conocer el origen inicial del párrafo tercero del artículo 97 de la Constitución y su posterior reforma en 1977, así como su aplicación frustrada en 1946 con motivo de la masacre del dos de enero de ese año en León, Guanajuato *vid.* González Avelar, Miguel, *La Suprema Corte y la política*, México, UNAM, 1979.

Gran parte de la improvisación en la elaboración de iniciativas de reformas o de creación de nuevas normas jurídicas obedece a la falta de diseños jurídicos adecuados, y a la ausencia de una dependencia especializada en ello.<sup>44</sup>

Por otra parte, el procurador general de la República como “abogado de la nación” ejerció poco o nada esa tarea, aunque las reformas constitucionales de 1994 parece que darán un giro en ese sentido, pues el actual artículo 102 A, último párrafo de la Constitución establece: “la función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo federal que, para tal efecto, establezca la ley”. En cuanto a la preservación de la independencia judicial es cuestión de hacer un recorrido, aunque sea breve, sobre el Poder Judicial en las últimas décadas para poner en duda ese aserto.

Una de las grandes transformaciones de esta fase fue el autocercenamiento que el Poder Judicial realizó. En efecto en 1924 en el asunto de Guillermo Cabrera, la Corte dio carácter de tribunales a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, lo que ha propiciado la afectación del principio de unidad y exclusividad judicial, y ha constituido uno de los principales vehículos de la intervención del Poder Ejecutivo en la jurisdicción social y, posteriormente, administrativa.

#### *4. Etapa de sometimiento a un régimen no democrático institucionalizado (1928-1944)*

Las distintas reformas constitucionales y legales posteriores a 1917 tuvieron en sus inicios el propósito de fortalecer la figura del Ejecutivo. Por ejemplo, las modificaciones al texto constitucional de 20 de agosto de 1928 modificaron la forma de designación de los ministros de la Suprema Corte, para aparentemente sustituirlo por el modelo norteamericano, pero con la intención clara de eliminar el sistema original de la Constitución de 1917 que proporcionaba al Legislativo, en su conjunto, más atribuciones en tales designaciones.

La reforma de 1928 evidentemente fortaleció al Ejecutivo en detrimento de los otros dos poderes, y al situarla en su contexto histórico, se percibe que se aprueba cerca de la construcción del actual régimen político (la fundación, por ejemplo, del PNR).

Esto entrañó, entre otras cosas, que el Senado o la Comisión Permanente del Congreso jamás intentaran ejercer la función que en Estados Unidos sí suele practicarse; esto es, la posibilidad de rechazar a los candidatos a ministro propuestos por el presidente. La reciente reforma de 1994 modificó nuevamente la forma de designación de los ministros, pero el actual procedimiento sigue presentando algunos inconvenientes que se comentarán más adelante.

44 González Oropeza, Manuel, *op. cit.*, nota 32, p. 15 y ss.

En pleno proceso de consolidación del actual régimen político, en 1934, se modificó en el artículo 94 de la Constitución el principio de inamovilidad judicial, al señalarse que los ministros, magistrados y jueces durarían en sus cargos seis años, es decir, un mandato presidencial.

Como se puede apreciar, la reforma rompió con una de las garantías básicas de todo Poder Judicial. Al afectarse la inamovilidad y sujetarla a un periodo presidencial se propició institucionalmente que el presidente infringiera la independencia judicial e integrara un Poder Judicial a su gusto y medida. Afortunadamente diez años después, por reforma de 1944, se restableció la inamovilidad.

En materia social, orgullo del constitucionalismo mexicano, la característica fundamental es que su jurisdicción ha estado bajo la órbita del Ejecutivo. Nos encontramos con una injerencia más que notable en la resolución de los conflictos sociales. Por ejemplo, en materia agraria, en 1931 se canceló a nivel legal la posibilidad de defensa judicial incluyendo el amparo respecto a las resoluciones presidenciales dotatorias y restitutorias de tierras y aguas dictadas en beneficio de los campesinos. Años más tarde, en 1934, se estableció la misma disposición en la fracción XIV del artículo 27 constitucional.<sup>45</sup>

La justicia agraria estuvo en manos del presidente de la República hasta el año de 1992 que se establecieron los tribunales agrarios y se derogó la fracción XIV del artículo 27 de la Constitución, aunque dichos tribunales siguen sin pertenecer al Poder Judicial.

Lo anterior también ocurre en la llamada materia administrativa. Los tribunales administrativos<sup>46</sup> no forman parte del Poder Judicial. Sin embargo, se ha defendido la actual situación mencionando que el Poder Judicial federal al final conoce de todos los asuntos mediante el amparo, que en parte es cierto, pero no resuelve la cuestión. Porque, además de la corrupción que existe en algunos de ellos como las juntas de conciliación y arbitraje, no hay real independencia externa al estar vinculados financiera, administrativa y, en ocasiones, hasta en su jurisdicción al Ejecutivo como el Tribunal Fiscal de la Federación creado en 1936 —aunque en octubre de 1995 se anunció una reforma para otorgar mayor independencia al Tribunal Fiscal de la Federación por parte de Guillermo Ortiz,

45 Por reforma promulgada el 12 de febrero de 1947 al artículo 27, se previó la posibilidad de impugnar mediante el amparo las resoluciones presidenciales que favorecieran a los campesinos si el quejoso poseía certificado de inafectabilidad. La Suprema Corte mediante jurisprudencia permitió promover al amparo si se acreditaba la pequeña propiedad, aunque fuera con otro documento presidencial y que el afectado hubiere poseído el inmueble de forma pacífica, continua y públicamente los cinco años anteriores. Fix-Zamudio, *op. cit.*, nota 33, pp. 316-317.

46 Entre los tribunales administrativos más representativos están el Tribunal Fiscal de la Federación creado en 1936; el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, establecido en 1971; los tribunales electorales, el primero de los cuales fue de 1987; el Tribunal Superior Agrario de 1992, entre otros.

Secretario de Hacienda— o carecen sus resoluciones de coerción como en el caso del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal.

Por otra parte, y a pesar de las últimas reformas, la mayoría de los jueces y magistrados de esos tribunales u órganos carecen de inamovilidad, autonomía financiera, independencia interna, carrera judicial y vías democráticas de acceso.

### *5. Periodo de aligeramiento o de autoatención interna (1944-1986)*

En 1951, se iniciaron importantes modificaciones a la estructura del Poder Judicial federal. Los cambios fueron de organización: se estableció la sala auxiliar de la Suprema Corte compuesta de cinco ministros supernumerarios, y principalmente se crearon los Tribunales Colegiados de Circuito.

Las reformas tenían por propósito aliviar el rezago de la Corte por su trabajo como Tribunal de Casación o de Última Alzada.<sup>47</sup> Así, el conocimiento del amparo se dividió: los Tribunales Colegiados de Circuito debían conocer en los amparos de una instancia, las infracciones procesales, y el fondo de los asuntos se encomendó a las salas de la Suprema Corte.

En cuanto a los amparos indirectos o de doble instancia, la competencia se atribuyó en la alzada, respecto a los actos de las autoridades administrativas federales y del Distrito Federal, a la segunda sala de la Corte, y consiguientemente, los actos de las autoridades administrativas en la segunda instancia fueron de la competencia de los Tribunales Colegiados.

Como puede apreciarse, el problema básico de la época era la gran cantidad de asuntos a la que se enfrentaba el Poder Judicial federal, principalmente la Suprema Corte. El elevado número de casos era consecuencia del aumento de la población demandante de la justicia federal, de la actividad centralizadora del Poder Judicial federal, y del uso del amparo más como un instrumento de casación que de control constitucional.

La centralización del Poder Judicial federal y su concepción como recurso de casación o de última instancia son marcas que, como se ha dicho, datan del siglo XIX, imputables casi en exclusiva al propio Poder Judicial y no al Ejecutivo, y que visiblemente han afectado no sólo al amparo y al Poder Judicial federal, sino a los poderes judiciales locales que no han desarrollado atribuciones y competencias que en la lógica del Estado federal deberían corresponderles. Asimismo han inhibido que el amparo tuviera un papel más trascendente en la división de poderes, en el sistema de pesos y contrapesos, mediante su consubstancial tarea como controlador último de la constitucionalidad.<sup>48</sup>

47 Se ha dicho que los cambios se tomaron de las reformas al Poder Judicial en Estados Unidos del año de 1891.

48 Aquí volvemos otra vez a ver lo importante que resulta para la vida política y jurídica el adecuado diseño institucional.

La reforma de 1951 resolvió parcialmente el problema del rezago mediante la nueva distribución competencial que hizo entre la Corte y los Tribunales Colegiados; pero, al no ser sus resultados totalmente satisfactorios, y porque presentaba algunos inconvenientes respecto a la distribución competencial realizada y en otras materias,<sup>49</sup> se hicieron algunas reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en 1957-1958.

No obstante, la más importante fue la reforma constitucional y legal de 1968. Ésta insistió en aliviar el rezago de la Suprema Corte que para el año de 1965 era de diecisésis mil asuntos. Las modificaciones fueron también para distribuir mejor las competencias y remitir el mayor número de casos a los Tribunales Colegiados de Circuito existentes y a los nuevos que fueron creados.<sup>50</sup>

#### *6. Fase de autonomía gradual*

La reforma constitucional de 1986-1987,<sup>51</sup> además de limitar las competencias de la Corte en materia de legalidad,<sup>52</sup> de establecer a su favor facultades discrecionales de atracción, y de conferir los asuntos de legalidad a los Tribunales Colegiados de Circuito, se ocupó de otras materias: el establecimiento de un derecho a la justicia en el artículo 17 constitucional, y de señalar algunas ga-

49 Fix-Zamudio ha reseñado así los defectos: “[...] no era afortunada la división entre violaciones procesales y de fondo para establecer la competencia del procedimiento de los juicios de amparo de una sola instancia contra las sentencias definitivas de carácter judicial [...]”; en segundo lugar, por un error del legislador secundario, no se estableció la jurisprudencia obligatoria establecida en los fallos de los nuevos tribunales colegiados. Tampoco se introdujo un eficaz sistema de unificación de criterios, a los cuales no se les daba la debida publicidad, lo que provocó críticas de tesis jurídicas sobre los mismos problemas. Finalmente [...] la inactividad procesal recayó siempre en el promovente [...] defecto que producía graves injusticias [...]”. (Debe tenerse en cuenta sobre este último punto que la reforma de 1951 había introducido el sobreseimiento por inactividad procesal). *Vid.* Fix-Zamudio, Héctor, “La Suprema Corte de Justicia como Tribunal Constitucional”, en *Las nuevas bases constitucionales y legales del sistema judicial mexicano. La reforma judicial 1986-1987*, México, Porrúa, 1987, pp. 377-378.

50 Manuel Gutiérrez de Velasco dice que los Tribunales Colegiados de Circuito tuvieron competencia para conocer el fondo de los asuntos al igual que la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que la diferencia competencial era sólo de cuantía o de calidad. Los casos más importantes se reservaron a la Corte. Gutiérrez de Velasco, Manuel, “Algunas reflexiones sobre el Poder Judicial mexicano”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXVII, núm. 80, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, mayo-agosto de 1994, p. 358.

51 Antes de las reformas de 1986-1987, se modificó en 1982 el título IV de la Constitución. La reforma se ocupó de la responsabilidad de los servidores públicos, pero afectó favorablemente a los miembros del Poder Judicial al no incluirse el procedimiento de destitución judicial en el nuevo artículo 110 previsto desde 1928 en el artículo 111 de la Constitución Federal. Este procedimiento de destitución judicial era iniciado a petición presidencial y se consideró una intromisión indebida del Ejecutivo a la independencia judicial.

52 Fix-Zamudio, desde sus primeros trabajos sobre el amparo y el Poder Judicial, siempre ha defendido por encima de la concepción de legalidad la de jurisdicción constitucional encomendada ahora a la Suprema Corte. Fix-Zamudio, Héctor, *Juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964, especialmente el capítulo o ensayo titulado “La jurisdicción constitucional mexicana”, pp. 198-301.

rantías judiciales para los tribunales locales, mediante la reforma al artículo 116 de la Constitución.

En el artículo 17 se estableció el derecho a la justicia como garantía individual. Este derecho entraña una garantía material a favor de los ciudadanos, muy diferente al formal derecho de acción. Significa que las personas deben tener la certeza de contar con tribunales imparciales e independientes que desahogarán y resolverán de manera pública y transparente las controversias y en los plazos de ley.

El derecho a la justicia, para que sea una realidad, requiere de una profunda transformación del Poder Judicial, tanto federal como local, de la efectividad de la carrera judicial, y de que los jueces mexicanos tengan efectivamente las garantías de independencia, inamovilidad, justa remuneración, entre otras, que exige un Estado de derecho.

Por otra parte hizo falta establecer bases o condiciones para favorecer el acceso gratuito a la justicia, no sólo respecto a las costas judiciales, sino también en relación a la asesoría y defensa jurídica. También se echa de menos la ley secundaria que concrete y precise los contenidos de este derecho.

Después de décadas en la historia del Poder Judicial, la Constitución se preocupó por la situación de los poderes judiciales locales. En efecto, parte de la reforma de 1986-1987 se interesó por sus garantías judiciales. Tímidamente se señalan obligaciones para los estados, aunque sin llegar al extremo de crear la carrera judicial o de precisar reglas para la designación de los magistrados de los tribunales locales con lo cual los gobernadores pueden seguir diseñando poderes judiciales locales a su medida.

En donde hubo un cierto avance fue en materia de inamovilidad para los magistrados aunque no para los jueces, que resultaría con la reforma de 1994 que limita la inamovilidad de los ministros de la Corte a quince años. También se estableció la garantía de la adecuada e irrenunciable remuneración, que se tomó, al igual que la federal, del artículo tercero de la Constitución de Estados Unidos.

Lo criticable de la modificación en esta materia es que no se dio una reforma en el sentido del federalismo judicial; ni se dio autonomía presupuestaria a los poderes judiciales locales; ni se establecieron las bases para la carrera judicial; ni se previó la existencia del amparo local y de los tribunales constitucionales locales; tampoco se llegó al fondo con las garantías judiciales locales, y, en la designación de los magistrados de los tribunales locales, los gobernadores han seguido teniendo un peso más que notable en el momento de la designación.

Al tomar posesión como presidente de la República, Ernesto Zedillo prometió realizar una profunda reforma del Estado. Parte de la promesa y uno de sus primeros actos de gobierno consistió en enviar a los secretarios de la Cámara de

Senadores una iniciativa de reforma constitucional “para la transformación del Poder Judicial y la seguridad pública”.<sup>53</sup>

El fin de la iniciativa, según su exposición de motivos, era proponer “el fortalecimiento del Poder Judicial y modificaciones a la organización interna, al funcionamiento y a las competencias de las instituciones encargadas de la seguridad y la procuración de justicia”.

La iniciativa fue aprobada con algunas modificaciones, y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 31 de diciembre de 1994. Los aspectos que incluye son:

- 1) La integración de los ministros de la Suprema Corte y su régimen jurídico;
- 2) La creación del Consejo de la Judicatura Federal y el señalamiento en el artículo 100 de la Constitución de los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia como rectores de la carrera judicial;
- 3) La modificación de la fórmula Otero y la introducción de la acción de inconstitucionalidad;
- 4) El perfeccionamiento en la regulación de las controversias constitucionales y la legitimación de los municipios en ellas;
- 5) La posibilidad de impugnar las resoluciones del Ministerio Público que determinen el no ejercicio de la acción penal;
- 6) La introducción de la ratificación del Senado en el nombramiento del procurador general de la República, y
- 7) El mandato para que todos los cuerpos de seguridad se organicen bajo los principios de legalidad, honestidad, eficiencia y eficacia, así como la obligación para coordinarse en esta materia.

En cuanto a la integración y régimen jurídico, el número de los ministros se redujo a once; se modificó la forma de designación (el presidente propone una terna al Senado y, previa comparecencia de los candidatos, éste los elige por dos tercios de sus miembros presentes); se fijó el cargo a quince años, y las designaciones se producirán escalonadamente de dos en dos ministros cada tres años, de conformidad con el artículo cuarto transitorio de la reforma constitucional y a partir del año 2003.

En este punto, los cambios fueron importantes por el avance que significan. No obstante, están pensados para un Tribunal Constitucional, y éste no puede ser parte del Poder Judicial.

En México, evidentemente, hace falta un Tribunal Supremo que se ocupe de los casos más importantes de la jurisdicción federal y que dirima los conflictos entre tesis y competencias de los tribunales del Poder Judicial, que debe tener

<sup>53</sup> El texto completo de la iniciativa del presidente Zedillo con su correspondiente exposición de motivos fue publicada en un suplemento del periódico *El Nacional* de 6 de diciembre de 1994.

un tratamiento distinto en cuanto a garantías judiciales al del Tribunal Constitucional.

La Suprema Corte, tal como quedó después de la reforma de 1994, es un Tribunal Constitucional a medias incrustado en el Poder Judicial, y el Poder Judicial federal no tiene, se les olvidó, el Tribunal Supremo.

El régimen jurídico de los ministros de la Corte es más o menos adecuado para un Tribunal Constitucional, pero no para un Tribunal Supremo. No obstante, el método de designación de los ministros sigue siendo insatisfactorio, porque la intervención del Ejecutivo además de causar sospechas en la independencia de los designados ha sido tradicionalmente el mejor vehículo de control y sometimiento al presidente de la República.

La creación del Consejo de la Judicatura y la determinación de la carrera judicial son evidentes progresos. El Consejo de la Judicatura exige tener un importante *status* de neutralidad y sus deficiencias ya descritas pueden afectar su funcionamiento y tareas.

En relación con las acciones de inconstitucionalidad y las modificaciones a la fórmula Otero, debe señalarse sobre las primeras que resulta muy criticable, desde el llamado derecho a la justicia y desde la óptica del Estado de derecho, que los ciudadanos no puedan ocurrir a esos instrumentos, y que exclusivamente se faculte al 33% de los legisladores de los poderes legislativos federales y locales con limitaciones en cada caso,<sup>54</sup> así como al procurador general de la República para iniciar acciones de inconstitucionalidad; y aún más censurable es que las leyes electorales no sean susceptibles del escrutinio constitucional, pues las dejan fuera del control de la constitucionalidad, y se violenta con ello el principio de la supremacía constitucional previsto en el artículo 133 de la Constitución.

Por otra parte, para hacer efectiva la declaración general de inconstitucionalidad (modificación de la fórmula Otero), se exige desproporcionadamente el número de ocho votos favorables de los ministros, y se circscribe a las acciones de inconstitucionalidad y a algunas controversias constitucionales.

La atención en la reforma a las controversias constitucionales es, sin lugar a dudas, más que notable al igual que la introducción del municipio a ellas. Lo lamentable es que aún no sean parte de las controversias constitucionales órganos de relevancia constitucional como el Banco de México, el Consejo de la Judicatura, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Instituto Federal Electoral o el Tribunal Federal Electoral, entre otros.

54 Ademárs de que los distintos poderes legislativos no pueden sino impugnar las leyes que la fracción II del artículo 105 señala, las acciones de inconstitucionalidad sólo podrán ejercitarse dentro de los treinta días siguientes a la entrada en vigor de la ley en cuestión, con lo cual las leyes vigentes, antes de la ley reglamentaria del artículo 105 constitucional no pueden someterse a las acciones de inconstitucionalidad.

Las controversias entonces se entienden como un mecanismo jurisdiccional para proteger el Estado federal y las competencias de los poderes tradicionales cuando podrían tener una función genérica en la delimitación de las competencias constitucionales de los principales órganos del Estado.

Un paso más hacia el Estado de derecho fue la introducción de los mecanismos de impugnación a las resoluciones del Ministerio Público cuando éste decide no ejercitar la acción penal, pues se rompe un absurdo monopolio constitucional y se somete al Ministerio Público como a toda autoridad a la revisión de sus actos.

En cuanto a la necesaria ratificación en el nombramiento del procurador por el Senado o la Comisión Permanente, debe comentarse que la medida debe hacerse extensible a todos los secretarios de Estado, y que esta reforma, para que sea realmente trascendente, debe ir acompañada por la modificación del sistema electoral en el Senado para que realmente exista el control legislativo o que se exija una mayoría calificada en la ratificación.

En adición a lo anterior, podría pensarse en la elección directa y ciudadana del procurador-fiscal general, y en la separación definitiva de las funciones de investigación de los delitos y la de asesoría o patrocinio jurídico<sup>55</sup> del Ejecutivo mediante la reinstalación de la Secretaría de Justicia.<sup>56</sup>

El sistema nacional de seguridad pública y los principios por los que deben regirse los cuerpos de seguridad indudablemente ayudaran a la profesionalización de estos cuerpos; pero, sin la obligación de establecer el servicio civil en esa área y en todos los órganos del Estado, poco se logrará. Además, el sistema nacional de seguridad pública puede ser otro instrumento del poder del centro sobre y en detrimento de las competencias en este campo de los municipios y de los estados.

### III. BALANCE DE LAS INSUFICIENCIAS EN LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DEL PODER JUDICIAL

Hay una tendencia en el sistema jurídico continental de cambio que revalora el rol o papel del Poder Judicial desde el fin de la segunda Guerra Mundial. En México, ese fenómeno comenzó apenas a producirse a partir de las reformas de 1986-1987 o, si se prefiere, con las reformas del Poder Judicial de Zedillo, y

55 Recientemente, el artículo 102, en su apartado A, último párrafo se adicionó con un párrafo que dice: “la función de consejero jurídico del gobierno estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo federal que, para tal efecto, establezca la ley”. Lo que parece un anuncio del posible retorno de la Secretaría de Justicia.

56 Un trabajo actual sobre el ministerio público en Francia, modelo para el Ministerio Público mexicano puede verse en Nicod, J. C., “El ministerio fiscal en Francia”, en *Jueces para la Democracia. Información y debate*, núm. 19, Madrid, 1993.

con el peso político que empiezan a adquirir las cuestiones judiciales desde que el procurador general de la República es miembro distinguido del PAN.<sup>57</sup>

El interés político y social por el Poder Judicial evidentemente está muy bien, porque presionará en el juego de equilibrio entre los poderes y órganos del Estado. Sin embargo, no es suficiente el interés público o social, ni que miembros prominentes de los ámbitos de la procuración de justicia o del Poder Judicial pertenezcan o hayan tenido nexos con los partidos de la oposición.

Lo que hace falta realmente es un cambio en las reglas que democratice el Poder Judicial y lo eleve al rango en el que merecería estar en un Estado de derecho democrático. Por ello, conviene repasar su situación a partir de los principios o bases del Poder Judicial en un Estado de derecho y evidentemente con los datos de su historia.

La independencia del Poder Judicial mexicano ha estado en entredicho, particularmente desde el régimen de Porfirio Díaz, donde fue cómplice de muchas de las acciones anticonstitucionales del dictador y con el cercenamiento del Ministerio Público de su órbita.

Pero en este siglo, y con el nacimiento del actual régimen político la independencia judicial externa ha sufrido sensiblemente. Aunque en relación a la independencia externa del Poder Judicial están involucrados muchos tópicos, es necesario poner un ejemplo que sirva como paradigma visible y ése, sin duda, es el procedimiento de designación de los ministros de la Suprema Corte.

Efectivamente, durante la vigencia de la Constitución de 1917, se instauró el actual mecanismo de designación de ministros de la Suprema Corte —reforma de 20 de agosto de 1928— que fue norma constitucional hasta el 31 de diciembre de 1994,<sup>58</sup> y que hizo de las designaciones de los ministros un instrumento en manos del Ejecutivo por la simple razón de que la ratificación que realizaba el Senado o la Comisión Permanente era meramente simbólica, al ser los legisladores en su mayoría miembros del mismo partido.

El actual sistema de designación tampoco cambia mucho las cosas, dado el actual sistema electoral para el Senado que sobrerepresenta al partido mayoritario.

57 En efecto, la figura del procurador general de la República ha tenido en el sexenio de Zedillo una relevancia especial. La designación de un procurador de la oposición ha significado la afectación de intereses o personas que en condiciones distintas nunca se hubieran tocado: la familia del expresidente Salinas (su hermano Raúl Salinas de Gortari), o la consignación por contrabando y procesamiento del hijo menor de uno de los políticos más importantes del régimen (Carlos Hank González). Imaginemos ahora cómo sería el Ministerio Público si el presidente no tuviera la posibilidad constitucional de removerlo libremente o si éste tuviera una legitimidad electoral, o si fuera un órgano totalmente autónomo del Ejecutivo.

58 El mecanismo en vigor decía al tenor del artículo 96 de la Constitución: “los nombramientos de ministros de la Suprema Corte serán hechos por el presidente de la República y sometidos a la aprobación de la Cámara de Senadores, la que otorgará o negará esa aprobación dentro del improrrogable término de diez días. Si la Cámara no resolviese dentro de dicho término se tendrán por aprobados los nombramientos [...]”.

tario, y porque la voluntad del Ejecutivo es determinante sobre todo cuando el artículo 96 constitucional establece que: “[...] si el Senado no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de ministro, la persona que dentro de dicha terna designe el presidente de la República” o en el segundo párrafo de esa norma, que dice: “en caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el presidente de la República someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el presidente de la República”.

Lo anterior indica claramente que el peso del Ejecutivo sigue siendo excesivo en la designación de los ministros, aun pensando en la modificación del actual sistema electoral para el Senado.<sup>59</sup> La gravedad del asunto y que se comentará más adelante es la confusión existente entre Poder Judicial y Tribunal Constitucional.

Si se precisara la diferencia sería claro, por ejemplo, que en el Tribunal Constitucional podría —aunque en lo particular no estaría de acuerdo en ello— haber una intervención del Ejecutivo en las designaciones; pero, en el Tribunal Supremo, del Poder Judicial no necesariamente.

Entonces, por lo que se refiere a los actuales mecanismos de designación encontramos inconvenientes que hacen difícil la independencia externa del Poder Judicial, aunque debe reconocerse la importancia que en el futuro tendrá el procedimiento de escalonamiento en las designaciones.<sup>60</sup>

Respecto a la independencia interna, debe decirse que hasta la reforma de 1994 las capacidades de interferencia de los magistrados y jueces superiores sobre los inferiores han sido notables, y esto como consecuencia de la ausencia de la carrera judicial, y por la existencia de artículos como el actual reformado 97 de la Constitución que en su primer párrafo,<sup>61</sup> posibilita al órgano de adminis-

59 Primero hay que tener en cuenta la diferencia entre Poder Judicial y Tribunal Constitucional. Respecto al nombramiento de los ministros no tendría por qué intervenir el Ejecutivo. En los métodos alternativos de designación podría intervenir el Consejo de la Judicatura, las Cámaras del Poder Legislativo, instituciones como las universidades o las barras de abogados que cuenten con prestigio.

60 El escalonamiento en las designaciones no afectará al actual presidente conforme a lo dispuesto en el artículo cuarto transitorio de la reforma que señala que hasta el año 2003 comenzará el escalonamiento. Lo que hace que el presidente Zedillo sea paradójicamente el más presidencialista de los últimos presidentes en su relación con el Poder Judicial: se despidió a los ministros que estaban en sus puestos hasta antes de la reforma (artículo segundo transitorio de la reforma) y pudo confecionar un Poder Judicial a su gusto y medida, dada la escasa relevancia de la aprobación del Senado, pues aunque se exige el voto las dos y terceras partes de los miembros presentes, el sistema electoral del Senado sobrerepresenta al partido mayoritario.

61 El artículo 97, párrafo primero dice: “los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueren ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley”.

tración<sup>62</sup> y antes a la Suprema Corte para tener bajo el escrutinio más severo —que evidentemente puede condicionar la independencia— a los jueces y magistrados al menos durante los primeros seis años de su encargo.

Esta norma pone bajo sospecha las promesas de una carrera judicial de “excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia”.<sup>63</sup>

Además, resulta fundamental que la Constitución defina criterios de independencia. Esa precisión obligaría en la legislación secundaria a señalar tipos delictivos y sanciones para los que invadan la independencia judicial y, tal vez en otro terreno próximo, se haga costumbre en el ejercicio diario del Poder Judicial la institución del voto particular que enriquecería el quehacer e independencia de los tribunales.

La responsabilidad del Estado y del Poder Judicial directa y no subsidiaria no existe hasta ahora respecto a los ciudadanos. Se trata de una gran tarea pendiente para el Estado mexicano.

En cuanto a las responsabilidades disciplinarias, éstas exigen un tratamiento adecuado en el funcionamiento del nuevo Consejo de la Judicatura. Será muy importante que los procedimientos sancionadores concedan al presunto sancionado todas las garantías constitucionales y procesales, aunque aquí el evidente problema es que nuestra Constitución requiere de una revisión en cuanto a las garantías constitucionales para establecer algunas básicas como la presunción de inocencia y para perfeccionar otras como el derecho a la justicia, previsto en el artículo 17 constitucional entre otros.<sup>64</sup>

La cuestión como se indicó páginas atrás es que no se entienda la responsabilidad disciplinaria como un medio de subordinación jerárquica entre los miembros de la carrera judicial, sino como un instrumento de transparencia y profesionalidad interna coincidente y respetuoso de la independencia judicial.

En cuanto a la unidad judicial debe decirse que tenemos un grave problema. Es cierto, que el contencioso administrativo no está necesariamente en la órbita del Poder Judicial en todos los países;<sup>65</sup> sin embargo, las magistraturas del tra-

62 La forma de integración de los consejos de la judicatura y sus atribuciones influyen de manera determinante en la independencia judicial (interna y externa). *Vid.* Terol Becerra, Manuel José, *El Consejo General del Poder Judicial*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990, pp. 80-87.

63 Piénsese en algunos escándalos como el del juez federal Polo Bernal, y recientemente el bochornoso asunto del magistrado del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal Abraham Polo Uscanga que, por mantener su independencia judicial, fue intimidado, torturado y posteriormente muerto.

64 Véase en este tema los capítulos IV y VI de Rubio, Luis, Magaloni, Beatriz y Jaime, Edna (coords.), *A la puerta de la ley. El Estado de derecho en México*, México, Cal y Arena, 1994, pp. 119-131 y 177-211.

65 En países como Francia o Italia, el contencioso-administrativo está encomendado a órganos no judiciales. *Vid.* Díez-Picazo, Luis María, *op. cit.*, nota 7, pp. 36 y ss. Existe una tendencia doctrinaria en México que promueve la tesis de que las decisiones de los tribunales administrativos no deben ser revisadas por el Poder Judicial. Uno de sus exponentes es Azuela Guitrón, Mariano, “El

bajo, agrarias, de protección al consumidor, electorales, de la seguridad social, entre otras no tienen por qué estar en los ámbitos del Ejecutivo, ni tampoco tienen que existir limitaciones para acceder a la vía judicial para reclamar derechos como los políticos o los agrarios, en donde hasta fecha reciente se limitaba la posibilidad para acudir al amparo.

Si se decidiera conservar la situación prevaleciente en este área resulta imprescindible revisar el estatuto jurídico de jueces y magistrados de todos esos órganos paralelos al Poder Judicial para concederles por lo menos las garantías judiciales de la magistratura del Poder Judicial federal, aunque de antemano sabemos que la independencia judicial en esos “tribunales” siempre estará en entredicho.

El estatuto de los jueces, magistrados y ministros debe ser revisado. En la selección de los últimos no tiene por qué intervenir el Ejecutivo, y todas las designaciones deben ser consecuencia de la carrera judicial. En cuanto a la inamovilidad, no debe repetirse la aberración de 1934 cuando fue suprimida, pues una de las claves de la independencia judicial está en su respeto absoluto e irrestricto, y el actual artículo 97 constitucional la condiciona para jueces y magistrados.

La carrera judicial dependerá del Consejo de la Judicatura Federal, de las reglas que la hagan viable; no obstante, por las críticas que ya hemos señalado a ese órgano es poco probable que tengamos una carrera judicial con todos los criterios que la propia Constitución determina en su artículo 100. Hace igualmente falta una regulación específica en este apartado del estatuto judicial para el tema de las inmunidades y responsabilidades de los miembros del Poder Judicial, que evidentemente no deberían ser tratados igual que otros servidores públicos por la Ley de Responsabilidades.<sup>66</sup>

Aplicando criterios modernos y democráticos, el autogobierno judicial mucho dependerá del Consejo de la Judicatura, por eso es necesario desde definir la naturaleza jurídica de este órgano, cosa que no se ha hecho, hasta corregir sus actuales deficiencias que ya han sido precisadas en este capítulo.

contencioso administrativo. Expresión política de sumisión al Estado de derecho”, *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación*, núm. 8, México, agosto de 1988.

66 Por ejemplo, la legislación española prevé algunos privilegios para los jueces. El artículo 398 de la Ley Orgánica del Poder Judicial español prevé una inmunidad, en virtud de la cual los jueces sólo pueden ser detenidos en caso de flagrante delito o previa orden del juez competente y deben ser entregados inmediatamente al juez de instrucción más próximo. Otro de sus privilegios es el llamado antejuicio previsto en el artículo 410 de la misma ley que determina que no cabe iniciar un proceso penal contra un juez sin un procedimiento indagatorio previo del tribunal competente sobre la solidez de los cargos, salvo cuando la acción es ejercitada por el Ministerio Fiscal. Asimismo, los artículos 57 y 73 de la ley española citada regulan un fuero para los jueces, pues se determina que las causas contra los jueces sólo pueden ser instruidas y juzgadas por el Tribunal Supremo o los Tribunales Superiores de Justicia, con lo que se alteran las reglas ordinarias de la competencia judicial.

La autonomía financiera es un tema que exige revisión, pues es la pieza clave de la independencia judicial. Como ya se ha tratado aquí, no fue sino hasta 1976 cuando el Poder Judicial federal obtuvo una autonomía relativa presupuestaria, al no considerarlo ya como una dependencia más del Ejecutivo. Sin embargo, lo adecuado para conseguir una autonomía financiera más relevante es necesario seguir el ejemplo de países de nuestro entorno como Costa Rica, Honduras, Panamá, etcétera.

Donde seguramente estarán los problemas mayores será en la reversión de las tradiciones del Poder Judicial federal, principalmente la centralista. El Poder Judicial debe devolver las cuotas de competencia que les corresponden a los tribunales estatales, y sólo intervenir en las cuestiones federales.

Lo anterior implicará un gran esfuerzo para los tribunales federales, pero quizás los descargue de un cúmulo de trabajo muy importante. Evidentemente, esta reforma debe ir acompañada de la homologación en cuanto a los principios constitucionales de independencia judicial, autonomía financiera, estatuto del Poder Judicial local, etcétera, en los tribunales locales.

Jurídica y políticamente, sería temerario y equivocado regresar o reconocer competencias a los tribunales locales si ellos no se guían por los principios democráticos del Estado de derecho. Federalizar el Poder Judicial sin esta preventión significaría fomentar los caciquismos locales y entregar la imparcialidad y la administración de la justicia a intereses locales no precisamente caracterizados por su respeto a las libertades democráticas o, lo que es peor, a los gobernadores en turno que han repetido y seguirían repitiendo los mismos vicios y actitudes autoritarias de los ejecutivos federales.

En fin, el balance es adverso para el Poder Judicial federal. Las últimas reformas, aunque se sitúan en la línea del cambio político gradualista hacia la democracia en el país, confirman la historia del Poder Judicial mexicano: centralista porque no se ha federalizado; ajeno a todo asunto político porque las leyes electorales no son materia de la revisión constitucional; contrario al derecho de acceso a la justicia por el gran tecnicismo del amparo que, aunque aquí no se ha comentado, hace difícil la meta de una justicia accesible a los ciudadanos, y recientemente, por vedarles el uso de las acciones de inconstitucionalidad recientemente incorporadas a la Constitución, y por complicar excesivamente su procedencia (33% de legisladores, voto de ocho ministros, etcétera).<sup>67</sup>

El Poder Judicial sigue lejano aún a una concepción moderna de equilibrio de poderes, pues órganos de trascendencia constitucional como el Banco de Mé-

67 Una crítica certera a la regulación de las reformas constitucionales sobre las acciones de constitucionalidad puede verse en Fix Fierro, Héctor, “La reforma judicial de 1994 y las acciones de inconstitucionalidad”, en *Ars Iuris, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídicas de la Facultad de derecho de la Universidad Panamericana*, núm. 13, México, 1995, pp. 109-127.

xico, el Consejo de la Judicatura, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Instituto Federal Electoral no pueden ser parte de las controversias constitucionales previstas en el artículo 105 de la Constitución; insensible a la autonomía del procurador general de la República por continuar éste en la órbita del Ejecutivo; infravaloradora del imperio de la ley por no existir hasta el momento una reconsideración del papel del derecho en la administración pública: no hay Secretaría de Justicia ni alguna figura como la del abogado del Estado; y en general, escasamente considerada con la independencia judicial externa e interna, tanto por los mecanismos de designación prevalecientes y reformados como por las deficiencias del reciente Consejo de la Judicatura.

Por otra parte, la principal insuficiencia técnica —con incalculables efectos políticos— de la última reforma es de tipo estructural: no hacer la distinción precisa entre un Tribunal de Legalidad y un Tribunal de Constitucional. Los Tribunales Constitucionales son por definición tribunales ajenos y diferentes al Poder Judicial, y los tribunales de legalidad son del Poder Judicial. Hay ausencia en México de los dos: de un Tribunal de Legalidad Supremo y de un auténtico Tribunal Constitucional y lo que por el momento es y no es la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

De este balance final no ha dejado muy bien parado el Poder Judicial mexicano. Es preciso que nos tomemos en serio sus tareas. La única forma de tener un Estado de derecho es fortaleciéndolo y situándolo en el lugar constitucional legal y político que le corresponde que, para nuestra desgracia, nunca ha tenido.