



Mesa 2

La autonomía institucional
como la nueva dimensión
de la separación de funciones
estatales



Exposición de Cesare Pinelli³

La cuestión de la autonomía de los organismos públicos no electos respecto de los poderes constituidos requiere un breve estudio de cómo el principio de separación de poderes se combinó con la democracia. Se trata, en el fondo, de una cuestión más histórica que teórica o de premisas lógicas; ello explica cómo ambos principios se combinaron en las democracias constitucionales, así como los retos que enfrenta actualmente la autonomía de las autoridades no electas.

De acuerdo con el célebre dicho de Montesquieu, “Todo estaría perdido, si el mismo hombre, o el mismo cuerpo, o de los nobles, o del pueblo, ejerciese estos tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas, y el de juzgar los crímenes o las diferencias entre los particulares” (*Esprit des lois*, libro XI, cap. VI). Al referir los riesgos de la concentración de poderes en el mismo cuerpo “o de nobles, o del pueblo”, Montesquieu se apoya en la antigua doctrina del gobierno mixto, que Polibio derivó de la República romana, en la que cada rama del gobierno representaba a cierta clase social.

Las revoluciones americana y francesa prescindieron de esta característica del gobierno mixto al negar cualquier principio de legitimidad dinástica y evitar que la nobleza

³ Constitucionalista de la Universidad de Roma “La Sapienza”, miembro de la Comisión de Venecia. Traducción del inglés a cargo de Fernando Colmenero Reyes.

se encontrara representada en el parlamento. Algunas décadas más tarde, consciente de este cambio, Tocqueville advirtió que un gobierno formado completamente por autoridades electas podría resultar en una “dictadura de las mayorías”, y optó por aportar balance a su modelo de democracia con una “aristocracia de talentos y virtudes”, que se basa en sus propios méritos en lugar de en su derecho de nacimiento. La aristocracia, afirmaba Tocqueville, cuenta con más habilidad en la ciencia de legislar que la democracia, enfatizando que aquellos que gobiernan no tienen “intereses contrarios a la masa de gobernados”, ya que si así fuera, sus virtudes podrían devenir “casi inútiles”, y sus talentos, “fatales” (Tocqueville, A. *Democracy in America*, University of Chicago Press, 2002).

Desde aquel entonces se planteó la cuestión de cómo las “aristocracias de talentos y virtudes” se podrían interesar en un sistema democrático cuando los intereses de las autoridades electas se contraponen a los de los ciudadanos. La cuestión supone un alcance más amplio que lo que respecta a “la menos peligrosa de las ramas del gobierno”, tal como Alexander Hamilton ha descrito al Poder Judicial en tiempos de la Asamblea Constituyente norteamericana. También se trata de beneficios colectivos que se podrían alcanzar de mejor manera a través de la intervención de organismos no electos diferentes de las cortes.

A diferencia de los Estados Unidos donde se estableció la primera agencia independiente con objeto de garantizar la competencia en los mercados en 1980 (Ley Sherman), en Europa y América Latina no se introdujeron esa clase de organismos hasta el siglo XX, y su asimilación supuso bastantes dificultades.

En Europa occidental no fue sino hasta la muerte del totalitarismo cuando las nuevas Constituciones de estos países reconocieron el principio democrático y, aunado a ello, se atendió a la sugerencia de Tocqueville respecto a que una “aristocracia de talentos y virtudes” podría balancear la “tiranía de las mayorías”. No sólo fue garantizada la inde-

pendencia de los jueces respecto de las otras ramas del gobierno, sino que se estableció, también, el control de la regularidad constitucional sobre la legislación secundaria; ello, con objeto de garantizar la protección efectiva de los derechos humanos. Por otra parte, y aún en el centro de la vida democrática, el Parlamento dejó de ser concebido como la única o la más alta instancia en materia de garantía de derechos fundamentales. Por el contrario, esos derechos no sólo debían constituir obligaciones para las ramas administrativa y judicial, sino que debían vincular también la labor legislativa.

Con el establecimiento del control de la regularidad constitucional sobre la legislación surgió el cuestionamiento respecto de la legitimidad de la rama judicial para vetar el producto de autoridades democráticamente electas. Sin embargo, la “dificultad contramayoritaria” de Alexander Bickel plantea no menos suspicacias en cuanto a su legitimidad que la “tiranía de las mayorías” de Tocqueville. El punto es que ambas cuestiones se traducen en interpretaciones divergentes de la división estructural del poder establecida constitucionalmente y de las contradictorias concepciones del poder que la propia Constitución encarna. En el terreno operativo, los conflictos entre las decisiones judiciales y la democracia son prácticamente orgánicos dentro del marco de las constituciones democráticas; ello, en la medida en que se reconocen los derechos de los ciudadanos fuera del ámbito de lo político, mientras que se otorga a los ciudadanos la oportunidad de mantener la legitimidad de tal ámbito a través del ejercicio de sus propios derechos políticos. Las esferas de la democracia y del Estado de derecho se encuentran estructuralmente divididas en términos del poder político; ello atiende a que dicha división resulta necesaria para el ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En las democracias constitucionales se ha alcanzado un nuevo equilibrio entre autoridades públicas. Se trata, ciertamente, de un mecanismo más sofisticado y demandante que el imaginado por Montesquieu o Madison; sin embargo, persigue el mismo propósito de limitar la excesiva concentración de poderes.

En nuestra experiencia, las amenazas a la democracia constitucional pueden acechar fuera del perímetro de lo que tradicionalmente se conoce como “violación de libertades civiles”. A diferencia de actos como cerrar un periódico (violentar la libertad de prensa), fenómenos como partidos políticos y gobernantes que monopolizan el acceso a los medios de comunicación, a través de acuerdos de financiamiento o prestanombres, o las alianzas entre Estado/partido/empresas que crean grandes disparidades de recursos entre simpatizantes y opositores, no constituyen propiamente violaciones a las libertades civiles. Debemos ser conscientes de que “el uso del poder político con el objeto de obtener beneficios es un uso tiránico del mismo. Así, se generaliza una antigua concepción de la tiranía: de acuerdo con los tratadistas medievales: los príncipes se convierten en tiranos cuando violan la propiedad privada o invade la familia de los súbditos” (M. Walzer). Actualmente, el uso del poder político para obtener beneficios constituye una violación a los derechos políticos de los ciudadanos, debido a que el ejercicio de tales derechos resulta necesario para llevar a cabo elecciones libres. Dentro de los atributos de la democracia se deben incluir los mecanismos de prevención de los referidos derechos políticos.

A nivel mundial, la constitución de autoridades independientes, distintas a la judicatura, ha sido la respuesta a esta necesidad. Estas autoridades, en efecto, se han creado para la protección de ciertos bienes jurídicamente tutelados, ya sea la libre competencia económica, estabilidad financiera, acceso justo a servicios públicos o a los medios, o el auténtico nombramiento de grandes electores, sin la indebida intervención de autoridades electas. Podemos escuchar claramente el eco de Tocqueville sobre la importancia de que aquellos que gobiernan no tienen intereses contrarios a los gobernados, ya que si así fuera, sus virtudes podrían devenir “casi inútiles”, y, sus talentos, “fatales”.

En una lectura distinta, la proliferación de autoridades independientes se debe al hecho de que cuando los problemas que enfrenta la sociedad requieren soluciones a largo

plazo los políticos tienen pocos incentivos para desarrollar políticas cuyo éxito es probable que se presente hasta pasada la elección (G. D. Majone). La delegación de ciertas políticas a los bancos centrales o a autoridades independientes equivale a la transferencia de poderes a los encargados de tomar las decisiones y que se encuentran ajenos a los resultados electorales y, al mismo tiempo, mejor preparados que los políticos para actuar con base en su nivel de pericia. Más que en la presunción, que se encuentra en el corazón del Estado de derecho, que de las irrestrictas mayorías vulneran los derechos de las minorías y de los ciudadanos, la legitimidad de las autoridades independientes se basa en razones funcionales, como procurar políticas públicas orientadas a la eficiencia que las ramas del gobierno, sujetas a las elecciones, no son capaces de procurar. Dado el alto nivel de complejidad de los gobiernos contemporáneos, es poco probable que los dirigentes políticos cuenten con los talentos y virtudes necesarios en cada campo, por lo que se espera que los organismos creados a modo para tal efecto, cuenten con miembros con las habilidades técnicas necesarias. La legitimidad de las autoridades independientes tal vez se base, entonces, en su capacidad de procurar ciertos bienes tutelados de una mejor manera que las autoridades electas.

Las tesis antes referidas, que podrían ser combinadas, en parte, se encuentran cuestionadas por el problema de la responsabilidad. Definitivamente, los organismos independientes se encuentran sujetos a muchas otras formas de responsabilidad, y su legitimidad deriva de fuentes distintas a los procesos electorales. Todos estos mecanismos están encaminados a logros específicos, y ninguna fuente alternativa de legitimidad es suficiente para reemplazar por completo a la responsabilidad política; sin embargo, todas ellas juegan un importante papel complementario. La falta de legitimidad democrática o de "dificultad contramayoritaria" es el talón de Aquiles de las autoridades independientes, aun más que de las cortes constitucionales. ¿Hasta qué punto, entonces, la falta de legitimidad democrática anula los argumentos relativos a que los organismos independientes

son más capaces, en comparación con los electos, para procurar ciertos bienes tutelados y/o incidir en evitar la concentración de poderes en los órganos electos antes referidos? En términos constitucionales, es discutible, pues los bienes tutelados deben ser logrados o procurados a favor de los gobernados y, una vez demostrado que los mismos son procurados de mejor manera por organismos independientes que por los electos, ello debe ser suficiente para concluir que aquéllos deben ser preservados a pesar de no haber sido electos.

Sin embargo, la cuestión no puede ser resuelta en el terreno constitucional ni con un diálogo entre académicos y servidores públicos. Requiere un entendimiento más amplio, que necesariamente involucre a la opinión pública. Aquí yace la más grande dificultad en dos vertientes: uno, por el lenguaje técnico adoptado por las autoridades independientes o fiscalizadoras, y dos, por su estructural lejanía del público en general. Aunado a lo anterior, el lenguaje simplificado de los medios se encuentra lejos de contribuir en la comprensión de las cuestiones que están en juego. Finalmente, no me he referido aun al “elefante en la habitación” de nuestro discurso, a saber: la ola populista que afecta a las democracias constitucionales a nivel mundial.

En las últimas décadas, la aparición de líderes y partidos populistas se ha presentado, no sólo en países influidos por la “tercera ola de democratización” (S. Eisenstadt), sino en países de tradición democrática de antaño. Una vez en el poder, los líderes populistas se apoyan, de manera única, en la “voluntad del pueblo” para justificar que lo que ellos claman es la defensa de la democracia, sin observar (y en algunos casos, incluso, manipulando) otros principios y dispositivos institucionales necesarios para instaurar y mantener la democracia.

Durante la guerra fría, la expectativa era que los países democráticos se verían amenazados por regímenes autoritarios, es decir, del exterior. En cambio, a la caída del muro

de Berlín, siguió la expansión de la democracia a nivel mundial, y las amenazas al régimen democrático comenzaron a surgir desde dentro de los países democráticos. Estas causas no sólo consistían en el surgimiento de líderes populistas o en el aumento de concentración de la propiedad de los medios de comunicación. Una gran preocupación es el hecho de que ambos fenómenos tienden a justificarse con argumentos basados en principios constitucionales. La concentración del poder mediático es, por ejemplo, justificada con base en la libertad económica, sin importar si con ello se diezma el derecho a la información. Los líderes populistas también tienden a representar de manera engañosa los procedimientos parlamentarios o la autonomía del Poder Judicial, y claman que ellos se encuentran por encima de otros poderes porque han sido legitimados mediante la voluntad popular.

En la práctica, cuando ganan elecciones, los populistas adoptan un enfoque de “el ganador se lleva todo”, en franca contradicción con las premisas de la democracia constitucional. Asimismo, la reacción popular ante tal enfoque es generalmente débil, o al menos más débil de lo que los defensores de la democracia constitucional esperarían.

No es de sorprender que las autoridades independientes se encuentren, también, bajo ataque. En la narrativa populista, estas autoridades son sustancialmente ilegítimas debido a que no han sido electas por el pueblo. De igual manera, cuando los populistas ganan elecciones, ya sean legislativas o presidenciales, tienden a reducir a irrelevantes las funciones de las autoridades fiscalizadoras o independientes, o bien tienden a reemplazar a los miembros de dichas autoridades, por otros más propensos a seguir su mandato (similar a la reforma a la Ley de Procedimientos Judiciales de 1937), si no es que desmantelan dichos organismos, que pueden contradecir sus deseos.

Hasta ahora, he intentado demostrar que el establecimiento de autoridades no electas, encaminadas a la procuración de bienes tutelados, puede ser justificado constitucio-

nalmente en la medida en que dichas autoridades prueben ser más adecuadas que las ramas gubernamentales en la procuración de los bienes de referencia. Dicha forma de legitimar el papel de las autoridades independientes o fiscalizadoras se basa en la presunción de que en las democracias constitucionales lo primordial son los derechos ciudadanos y los valores ligados a la ciudadanía, como la democracia misma, la dignidad, la igualdad y la libertad. Con base en lo anterior, las funciones asignadas a las autoridades públicas dependen directamente de su capacidad de garantizar los derechos fundamentales de la ciudadanía, o bien, de procurar determinados beneficios colectivos, más que por el hecho de que tales autoridades hayan sido electas por el voto popular.

La ola populista, añadiría, probablemente amenazaría tal diagnóstico, no sólo debido al enfoque de que “el ganador se lleva todo” que los gobiernos populistas tienden a adoptar, sino porque, en atención a su obsesiva referencia a la voluntad del pueblo, desacreditan, entre la población, los valores cuya prioridad es asegurar como prioridad las necesidades de los ciudadanos, por encima de aquello que se encuentre en el poder en una democracia constitucional.

Vale la pena agregar que el alcance del desafío populista varía de acuerdo con la autoridad no electa a la cual se dirige. Mientras más cercanas al funcionamiento de la democracia misma sean sus funciones, más amplio será el alcance del desafío populista. Dadas estas premisas, las amenazas contra la independencia de las autoridades electorales representa el peligro más grande para la esencia misma de la democracia.

Sin embargo, en países democráticos la gestión electoral no siempre es conferida a autoridades independientes, ya que su establecimiento siempre revela una urgente necesidad de confiarle dicha función a un cuerpo imparcial, en lugar de a los funcionarios del gobierno encargados de vigilar el cumplimiento de la función electoral. Por el contrario, la desaparición de una autoridad electoral, cuya independencia se encuentra ampliamente

te reconocida, o bien la restricción de sus funciones, refleja claramente la intención de concentrar el poder en manos del presidente o de la mayoría.

En estos casos se debe poner atención en el valor que los electores mismos están acostumbrados a atribuir a su elección. Mientras más grande sea la expectativa del electorado en cuanto a que su decisión sea respetada por las autoridades públicas, mayor será el apego que sienta respecto de la necesidad de que su decisión sea garantizada por un órgano independiente. Y, por lo tanto, reaccionará contra las maniobras de los gobiernos encaminados a desaparecer tales organismos o a diezmar sus funciones. No obstante lo anterior, dicho sentimiento popular en muchos contextos nacionales es, más bien, poco frecuente. En cambio, prevalece la poca afección hacia los procedimientos democráticos por parte de la población.

Conscientes de la importancia de dicha cuestión, surgen las Conferencias Europeas sobre Organismos Electorales (CEOE), coorganizadas de manera anual por la Comisión de Venecia y organismos locales en materia electoral de diversos países europeos, cuya próxima edición será celebrada en la ciudad de Bratislava del 27 al 28 de junio.

La CEOE se enfoca en reunir y compartir conocimientos y experiencias sobre estándares internacionales, legislación nacional y buenas prácticas en el campo electoral en general. Curiosamente, las conclusiones de la última CEOE, celebrada en Oslo del 19 al 20 de abril de 2018, establecen, entre otras cosas, que

...en los últimos años, el papel de las redes sociales en las elecciones ha aumentado considerablemente; las redes sociales representan una poderosa herramienta de comunicación e intercambio. Sin embargo,

el marco legal que regula la cobertura de las elecciones en los medios no fue diseñado para las redes sociales y debe abordarse. La desinformación, y las “noticias falsas” durante las campañas electorales son un gran desafío para las elecciones democráticas y comprometen la igualdad de condiciones entre los participantes políticos. Sin embargo, contrarrestarlos no debe hacerse a costa de la libertad de expresión. La campaña electoral basada en datos en las redes sociales, basada en la segmentación y el perfil de los usuarios, es un fenómeno creciente que debería ser mejor regulado, a fin de garantizar la transparencia y la protección de datos, a fin de no comprometer la confianza pública y la igualdad de condiciones.

Según un informe reciente del Proyecto de Integridad Electoral,

...en muchos países existe una preocupación generalizada por la baja o decreciente participación, la desafección pública, la polarización de los partidos y el fracaso de las elecciones para garantizar resultados legítimos. “Las elecciones italianas continúan socavando las contiendas en todo el mundo, desde casos manifiestos de violencia e intimidación hasta campañas de desinformación, amenazas de ciberseguridad, obstaculización al voto y la sub-representación de mujeres y candidatos de minorías”. Las elecciones de 2018 en Italia se toman como ejem-

plo de cómo a pesar de las elecciones de alta calidad en general, la politización de la regulación de los medios y su la falta de diversidad las severas leyes de difamación, pueden socavar la capacidad de los ciudadanos italianos para tomar decisiones políticas informadas, en particular a medida que los problemas asociados con las noticias falsas y la información errónea se vuelven más graves.

Sin embargo, estas características no son típicas de un solo país. Surge una sorprendente contradicción, especialmente cuando los gobiernos que dicen actuar en nombre del pueblo ponen en peligro la independencia de las autoridades electorales, a pesar de que se dice que mantienen la veracidad de las elecciones y, por lo tanto, del pueblo en su elección. Si bien se opone a un concepto vago y ficticio, “el pueblo”, a la gente constitucionalmente organizada como un electorado, el populismo está claramente en desacuerdo con la democracia. ¿Por qué, entonces, parece encontrarse tan frecuentemente con el éxito entre el público? Un factor clave de ese éxito se debe al crecimiento paralelo de campañas de desinformación y mensajes distorsionados de los medios, que envenenan a las democracias contemporáneas.

Es la conexión entre la ola populista y las distorsiones crecientes de información lo que constituye el mayor peligro para el mantenimiento de la democracia. La conciencia de este peligro es el primer paso para reunir los esfuerzos de quienes creen que la prevalencia de la democracia va de la mano con el respeto al Estado de derecho, incluidas las garantías legales de procesos electorales transparentes y creíbles.

Comentarios de Alejandra Palacios⁴

La separación de los organismos autónomos del gobierno federal, concretamente del Ejecutivo, tiene que ver con la necesidad del desarrollo eficaz de ciertas funciones de gobierno y de su desvinculación de los vaivenes políticos, normales en una democracia, y que por naturaleza son de mira de corto plazo.

La mayoría de los objetivos de los órganos reguladores, sobre todo los de corte económico, son de largo plazo. En ese sentido, es importante desligar las necesidades de corto plazo de la eficiencia de los mercados en el largo plazo, cuyo desempeño impacta, directa o indirectamente, en distintos sectores de la sociedad.

La autonomía de los reguladores económicos es crucial para mantener distancia entre las decisiones técnicas, que se toman pensando en el mejor desempeño de los mercados en el mediano y largo plazo, del poder político, que en el caso mexicano la mayoría de las veces se encuentra estrechamente vinculado a la esfera económica.

La salvaguarda de la autonomía también tiene efectos en el desarrollo y perfeccionamiento de capacidades técnicas de largo plazo de la institución en cuestión. Lo recomendable es que las instituciones especializadas que tienen la encomienda de velar por los intereses públicos puedan conservar su cuerpo técnico más allá de los cambios de mandatos presidenciales. De no existir esta estabilidad, el cumplimiento de sus funciones se dificulta. Es un asunto de adecuado aprovechamiento y mejora continua de la especialización técnica.

Por otro lado, es importante distinguir entre la autonomía formal y la independencia material. El compromiso de estas instituciones debe apuntar a que la autonomía formal

⁴ Presidenta de la Comisión Federal de Competencia Económica (Cofece).

efectivamente se ejerza en la práctica, y para ello se requiere de la posibilidad de ser materialmente independientes en sus resoluciones, ya que éstas son las que justifican su existencia.

Existen distintas versiones o profundidades de las autonomías. Una es la autonomía funcional, que se refiere a la capacidad que tiene una institución de realizar, sin injerencias políticas, las actividades y las funciones relacionadas con sus atribuciones para cumplir eficazmente con su objetivo. Ésa es la más básica, la primaria.

Por su parte, la autonomía técnica consiste en la libertad de dictar resoluciones con base en aspectos técnicos que se consideren aplicables, y con plena independencia. De ahí la importancia de la especialización del personal que conforma esas instituciones.

La autonomía orgánica se refiere a la existencia de facultades conferidas al órgano de, entre otras, crear un estatuto orgánico propio y de determinar sus procesos sustantivos. Se encuentra, al mismo tiempo, ligada a la autonomía presupuestaria en términos de contar con fondos para desarrollar todas las atribuciones que le fueron conferidas en la ley.

La autonomía presupuestal está definida por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) como la más importante para los reguladores económicos. Implica la elección de las formas en que se distribuye el presupuesto asignado. En este sentido, los órganos plantean prioridades de acuerdo con las facultades que tienen y con los objetivos que deben cumplir.

Finalmente, está la autonomía normativa, que es la capacidad de emitir las reglas administrativas de carácter general relacionadas con las materias específicas de cada órgano y de hacer regulaciones pertinentes para la aplicación de la ley que les corresponde aplicar.

Cuando se analiza el universo de organismos autónomos en México, que se ha extendido en tiempos recientes (la Comisión de Competencia es parte de esta última ola), lo que se debe observar es la poca homogeneización en la manera en que estas cinco dimensiones se cumplen. Algunos pueden ser más o menos autónomos según el carácter particular de su creación. Un ejemplo es el Banco de México, que goza de autonomía presupuestal, es decir, sus ingresos no dependen del presupuesto ni de autorización alguna por parte de la Cámara de Diputados.

En otra línea de análisis se revela el asunto relacionado con la cantidad adecuada de órganos reguladores y el grado de autonomía que se les concede. Por ejemplo, en el ámbito de los reguladores económicos, la Comisión de Competencia cuenta con autonomía constitucional, y su ámbito de influencia es transversal a todos los sectores de la economía, salvo radiodifusión y telecomunicaciones.

El regulador de las telecomunicaciones y de competencia en esa rama (Instituto Federal de Telecomunicaciones, IFT) también tiene autonomía constitucional fuerte, aunque regula un solo sector de la economía. La Comisión Reguladora de Energía apunta otro sector económico —el energético—; sin embargo, su autonomía es menos intensa que la del IFT.

En el caso de los reguladores del transporte, éstos son fundamentales para movilizar la economía y hacerla competitiva. No obstante, al depender de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes carecen de autonomía tanto en plano del poder político como del poder económico.

A mi juicio, cuanto menor sea la brecha entre el poder político y el poder económico, más autonomía se necesita. Mientras no exista esta separación, se requerirá que los reguladores sean autónomos y técnicos, a fin de que la economía funcione en beneficio de

la mayoría. Pero esa condición no es suficiente si no se acompaña con la voluntad del organismo para ejercerla.

Lo anterior se liga con el tema de los salarios. Normalmente, los reguladores, al menos los económicos, se dedican a materias especializadas que suelen ser bien remuneradas en el mercado. Si se pretende contar con personal técnico con capacidades altamente especializadas, es preciso generar los medios para desarrollarlas, y aquello implica ofrecer al personal una expectativa de carrera, de futuro profesional. Hoy en día, el reto es garantizar estabilidad en los salarios para retener y animar al personal, pero un desafío aún mayor será atraer al talento idóneo.

Por último, es importante recordar que el hecho de que las actividades de los órganos autónomos se realicen separadas del Ejecutivo no significa que se conduzcan de manera arbitraria, poco democrática o alejada de la rendición de cuentas.

Dado que no son electas democráticamente, les corresponde a esas autonomías demostrar la importancia de su función y su pertinencia. En ese sentido, impera un doble compromiso: actuar con total transparencia y rendir cuentas más allá de lo requerido. El cumplimiento de ese compromiso fundamental les proporcionará elementos sólidos para discutir, en un contexto saludable, la necesidad de conservarlas (o no) por su aporte al crecimiento de México.

PRINCIPALES PUNTOS DE LA DELIBERACIÓN DE ESPECIALISTAS

Órganos autónomos y su papel en la democracia constitucional

- Mientras menos separación entre el poder económico y político hay en un país, mayor es la necesidad de contar con órganos autónomos.

- La información es un bien público, y debe cuidarse que la sociedad tenga la mejor información posible, y que esta información esté lejos de la manipulación de los poderes económicos o políticos. Por ejemplo, uno de los principios fundamentales de la estadística, aprobados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, es que esté libre de interferencia política.
- En ocasiones existen tentaciones (por parte del gobierno) por obtener otra serie de resultados, de ahí la necesidad de contar con instituciones autónomas e independientes que proporcionen información estadística libre de injerencia política.
- A los gobiernos más legítimos y con más poder les gustan menos los obstáculos y tienen más poder para evitar esos obstáculos. Actualmente el contexto es éste, aunado a que hay un desprecio generalizado, abierto, público, sin hipocresía, por parte del líder de la administración, por el conocimiento y por la capacidad técnica, considerando que el pueblo manda.
- Los órganos autónomos, por su propia definición, son órganos incómodos para el poder. En México, todos los órganos autónomos, sin excepción, ejercen funciones que fueron sustraídas al Poder Ejecutivo.
- Hay que pensar de dónde vienen estas pulsiones y estos gobiernos populistas. Hay muchas razones, pero una razón clave es la desafección, el desencanto con la democracia. Se ha sobrecargado a la democracia y se espera demasiado de ella. Raúl Alfonsín, para la transición a la democracia en Argentina, decía que la democracia cura, educa y alimenta. Hoy sabemos que la democracia no cura, no educa ni alimenta; es un método de selección de gobernantes, que sirve

también para frenar los abusos al poder, y es instrumental para las libertades, pero directamente ni educa ni cura ni alimenta ni sana.

- Tal vez no tenemos que lograr que la democracia cure, alimente, eduque, pero sí que rinda cuentas, que sí se acerque a las y los ciudadanos, y que la ciudadanía esté viendo cómo funciona ella y estas instituciones.
- La falta de legitimidad democrática no implica que no haya legitimidad de otro tipo. La legitimidad de los órganos autónomos se encuentra en los resultados, depende directamente de su eficacia.
- El artículo 39 de la Constitución dice que el pueblo es soberano; el 41 dice que ejerce su soberanía a través de los poderes constituidos. Quiere decir que en México ya tenemos dos soberanías: la soberanía popular y la soberanía administrativa, representada por los órganos autónomos, porque no forman parte de ninguno de los poderes constituidos. Esto significa que hemos destrozado el constructo mismo que da sustento a nuestra endeble democracia; no queramos hacer una buena democracia cuando estamos destruyendo las bases de la democracia.
- Si se ha erosionado el Estado constitucional democrático mexicano, no nos quejemos de que los gobernantes no cumplan con la Constitución, cuando los gobernados estamos construyendo estructuras jurídicas contrarias a la Constitución.
- Hay violación a las normas; por ejemplo, con las consultas. Tenemos reguladas y reconocidas las consultas en la Constitución, reguladas en una Ley General, y los órganos encargados por la Constitución y por las leyes para realizar esos ejercicios, y simplemente se siguen haciendo esos ejercicios con efectos vinculantes

para la toma de decisiones políticas y decisiones de gobierno: las consultas populares.

- El resultado fue hacer una actividad de prevención de corrupción, prevenir la corrupción para poder evitar que todo vaya al juez; entonces, ¿cómo en ese momento pudimos hacer algo sin tener una autoridad legal? Para poder tener una administración que pueda controlar todo, en contra de la corrupción, de una manera preventiva, se requiere de por lo menos unos diez años.
- Para entender lo que pasa y ha pasado en México con sus autonomías, hay que entender lo que ha pasado con el balance de poder entre el Congreso y el Ejecutivo.
- Hoy el Ejecutivo y los congresos son del mismo color; entonces, parecería que vamos con un péndulo en sentido contrario, sin detenernos a ver especialmente qué entidades deberían ser realmente autónomas y cuáles no, pero en medio de todas ellas la independencia debería ser lo primordial.
- Hay una tensión innegable entre democracia y autonomías constitucionales. Es decir, cuál es la relación entre mandato y autonomía, cuál debería ser este punto.
- Los órganos autónomos son la visibilización del fracaso de la administración pública en ciertas áreas. Hay una crisis de confianza que hoy también se observa en los órganos autónomos y sus decisiones.
- A falta de un servicio civil, profesional y permanente en la administración pública, los órganos constitucionales autónomos buscaron esa profesionalización con su personal, en sus respectivas materias.

Autonomías y derechos humanos

- El presente seminario es un momento de oportunidad para pensar y replantear la construcción de la autonomía más allá del discurso. También es una oportunidad para acercarnos a la gente por lo menos en lo que corresponde a derechos humanos.
- La agenda de mujeres tiene las autonomías separadas, a saber: autonomía económica, autonomía en la toma de decisiones, autonomía física. Es importante separarlas, pero verlas como integrales, dependiendo de dónde tienen o no peso.
- Los derechos humanos son los límites del poder político.
- No todas las autoridades independientes se pueden tratar al mismo nivel, porque algunas pueden ser legítimas, debido a que persiguen el bien público, y se ha demostrado, ya desde hace mucho tiempo, que han perseguido este bien, y garantizar los derechos humanos, mucho mejor que los departamentos correspondientes del Ejecutivo.
- En México ha habido un proceso de progresividad en la conquista de órganos autónomos. La progresividad estaba fuertemente alineada a la ilegitimidad de los gobiernos, por lo que hay una relación entre ilegitimidad de los gobiernos y autonomía.
- Hoy, que se vuelca la ecuación y que hay un gobierno fuertemente legitimado, lo que tenemos es una especie de cuestionamiento sobre los órganos autónomos,

pero que no se cuestionan desde sus propios objetivos y funciones. No se cuestionan sobre lo que han sido y qué tanto han aportado el poder, efectivamente, a mejorar el ejercicio de los derechos, pero también el acceso a los bienes públicos.

- Si la legitimidad de los órganos autónomos deriva directamente de su eficacia, tiene que ser antes que otra cosa eficaz; si sus resoluciones son revisables por el Poder Judicial de la Federación, la autonomía del Poder Judicial de la Federación es una condición de la autonomía y supervivencia de los órganos autónomos.
- Hay que reconocer un déficit de los órganos autónomos en poder explicar mejor qué hacen, por qué lo hacen, y cómo lo hacen, para una mejor protección de derechos o un mejor acceso a bienes públicos.

Autonomía e independencia (técnica)

- El planteamiento es cómo construir independencias de gestión, ya sea que estén afuera en las autonomías o dentro del Ejecutivo. De no resolverse, podría haber órganos autónomos no independientes o entidades adentro del Ejecutivo que pueden ser o no independientes.

Hay independencia formal y real. En la década de 1990, el crear autoridades electorales independientes era la solución mágica para todos los problemas que existían en dicha materia. Sin embargo, esto no es cierto, y hay autoridades electorales con el nombre "independiente" en su título, que son más dependientes que ministerios del interior que organizan elecciones completamente nítidas y sin ningún problema. En este sentido, tendría que haber autonomía e independencia real y formal.

- Otro planteamiento es el valor agregado que otorga una institución autónoma, o sea, qué brinda esta institución autónoma independiente *vis à vis* que la maneje una entidad gubernamental.
- La creación de los órganos autónomos nos acerca a muchas democracias que han encontrado que hay espacios y sectores de política pública en los que es difícil tomar decisiones que estén alimentadas por el conocimiento, y al mismo tiempo sean legítimas, política y socialmente.
- Se debe enfocar la defensa de los órganos autónomos en la cuestión de las capacidades técnicas; aunque entiendo que esto es algo muy racional y poco moral, tiene que ver con el financiamiento, y tiene que ver con el asunto de los nombramientos.
- Es importante revisar si todas las instituciones autónomas existentes son necesarias, y su grado de autonomía.
- Existen áreas que deberían pertenecer al Ejecutivo, porque es lo que puede diferenciar las ofertas políticas de un partido político o de un candidato frente a otro.
- Hay muchas autonomías y pocas independencias, incluso en los órganos autónomos, y en las ramas del Poder Judicial.

Hoy, estamos en el peor de los mundos para los órganos autónomos. Por un lado, hay muchos órganos autónomos. Hay desafíos externos y desafíos internos. Hoy, con preocupación, creo que hay que tener cuidado de las amenazas de la autonomía desde dentro, es decir, órganos que son de control, que son condes-

cendientes con el poder, y eso está pasando en el mundo en general, y el caso mexicano no está exento. Esto tiene que ver con la independencia.

- Los órganos electorales surgen porque existía mucha indignación por la manipulación de las elecciones, por el robo de los votos.
- La desconfianza es otro riesgo. Los órganos autónomos realizan funciones complejas técnicamente, y no comunican su quehacer y razón de ser de la forma correcta, en un contexto de desinformación. Los órganos autónomos juegan en desventaja porque el poder político utiliza esa amenaza a su ventaja.
- Es saludable que existan diferencias entre los órganos autónomos y los poderes de la nación; por ejemplo, si el INE afirma que una casilla cuesta 100 pesos, de entrada, debe haber una deferencia de los órganos del Poder Legislativo, en considerar que cuestan 100 pesos, y si no, tiene que tener una decisión agravada en términos de la argumentación.
- La autonomía es menos importante que el ejercicio de la independencia, y éste tiene mucho que ver con quienes son los titulares, lo que habla de la deficiencia en la construcción de instituciones más a largo plazo o de una base de institucionalidad.
- Los organismos autónomos responden, por un lado, a la desconfianza en el Ejecutivo, pero también a la lucha entre el Ejecutivo y el Legislativo, en donde la lucha se ve de manera muy clara en el proceso de nombramiento de los titulares.

- Los nombramientos son acuerdos políticos cuando salen del Legislativo. El proceso de nombramiento tendría que ser fuente de autonomía. Se tiene que privilegiar la capacidad técnica por encima del origen de las personas.
- Hay una doble tragedia en el discurso que los justifica: uno, decir que los cargos son ocupados por los ciudadanos, con lo cual se acentúa la animadversión entre políticos y ciudadanos, y también entre técnicos y ciudadanos.
- Los titulares de los órganos autónomos tienen un prestigio que perder y no un prestigio por construirse, y no es necesariamente lo que estamos viendo en los tiempos que corren.
- Sí hay procesos de nombramientos de titulares de órganos autónomos mejores que otros. El proceso de designación de la Cofece y del IFT, que supone un *expertise* técnico probado para luego ir al órgano político, es un procedimiento que resulta mejor que cuando el nombramiento es simplemente político.
- El del caso de la Cofece y del IFT, para la selección de sus comisionados, hay una convocatoria pública, abierta, donde cualquiera puede ir a presentar el examen; son los primeros cinco lugares los que pasan después a un control político. También hay un piso técnico básico de origen, que genera más probabilidades de éxito con el cumplimiento de una emisión eminentemente técnica.

Autonomía y profesionalización del servicio público

- En México hay un fracaso en los servicios profesionales de carrera al interior del Ejecutivo, dado que no hay independencia de esos términos técnicos hacia el

Ejecutivo; entonces, nos hemos visto forzados o la oposición a sacarlo del Ejecutivo y ponerlo autónomo en donde en otros países no es así. Un ejemplo es el Coneval, que se creó como un ente independiente, pero dentro del Ejecutivo, para medir pobreza. Es un buen ejemplo de una entidad que no debería ser autónoma, que debería ser independiente.

- La falta de profesionalismo en la administración pública y la resistencia a crear un servicio profesional de carrera en la administración pública federal y local es lo que ha llevado a crear órganos autónomos. Los órganos autónomos han mostrado *expertise*, conocimiento y equilibrio político.
- En órganos electorales locales y federales se ha encontrado que la presencia equilibrada de las fuerzas políticas reflejadas en las distintas personalidades que confluyen con experiencia y conocimiento es lo que las permite operar mejor. Eso aumenta su autonomía e independencia y permite mayor profesionalismo. Entonces, hoy tenemos un baluarte en esos órganos autónomos.
- El servicio profesional y la profesionalización son una inversión a largo plazo en una institución. Sin embargo, está el obstáculo presupuestal. Mantener al personal con sueldos muy bajos, sin beneficios y prerrogativas, alientan a renuncias de personal especializado y calificado, y merman eventualmente la calidad del trabajo.
- Hay casos desafortunados donde los esfuerzos de profesionalización se tiran a la basura porque llega una nueva integración y corren a todos.

- Ser tan técnicos a veces endogámicamente deriva en un lenguaje que no es capaz de transmitir por qué es eficaz la actuación y resolución en el bienestar de los ciudadanos.
- El servicio civil es la base de la autonomía y de la independencia de la administración.
- Los conocimientos no bastan; si los conocimientos fueran suficientes, el IFE o el INE jamás hubieran sido autónomos, porque los que más conocían leyes y procedimientos eran los mapaches.
- Hay una burocratización, y muchos de estos órganos autónomos, sobre todo en el ámbito estatal, se han vuelto actores políticos. Este es un tema que genera mucha antipatía en muchos segmentos, porque la autocrítica es muy importante para recobrar la capacidad de defender lo que es defendible, pero, especialmente, señalar cuál es la preocupación de fondo, si este gobierno está atacando a los autónomos. En el fondo, lo que debemos hacer es: el gobierno es responsable de actuar con eficacia y con imparcialidad en ciertos temas fundamentales de la regulación del país, y yo creo que hacia allá es mejor hacerlo, porque defender las autonomías da la impresión, en términos pedagógicos, de estar queriendo defender cuotas de poder o de privilegio.
- Hay un amplio consenso en términos de por qué existen los órganos autónomos, cuál fue su creación, y tiene que ver con agravios sociales que se necesitaban resolver, la actuación ineficaz del gobierno que no los resolvía, la ilegitimidad del poder público de ese momento para resolver los problemas, y la falta de pro-

fesionalización en la administración pública federal. Entonces, son estas cuatro cosas las que generaron la creación o existencia de estos órganos.

- La primera vez que se habló en México de gobierno abierto y participativo fue en 2001; es decir, de tratar de construir una mejor relación con usuarios, con sectores, con ciudadanos en sus distintas modalidades, con comunidades. De 2001 para acá, los órganos constitucionales autónomos han dejado pasar la oportunidad de relacionarse de una forma distinta con la ciudadanía. Ni siquiera tocaron el tema de apertura gubernamental; no les pareció relevante, no les pareció oportuno.
- Tal vez ahora en el nuevo contexto y en la nueva conversación reconsideren su posición. Vale la pena construir una relación directa con distintos actores; no sólo con la sociedad civil organizada, sino con distintos núcleos de opinión con los que se podrían construir estos diálogos.

Propuestas para los órganos autónomos

- Para defender los órganos autónomos hay que hacer uso de un discurso moral, ya que es el que está estructurando la forma de gobernar. Ese discurso moral no está alejado del nacimiento de los órganos autónomos, pues éstos emergieron por los agravios sociales que existían en distintos ámbitos. Por tanto, están hechos para preservar bienes públicos. La independencia, la autonomía y el profesionalismo de los órganos autónomos son su baluarte.
- Hay que asegurar la independencia de la gestión.

- El Banco de México es el órgano más autónomo de todos en México; podría decirse que en el mundo. La Reserva Federal rinde cuentas al Congreso, el Banco Central Europeo rinde cuentas al Parlamento, el japonés rinde cuentas al Congreso.
- Tenemos que fortalecer al Instituto Nacional Electoral y a los organismos públicos locales electorales. Si hay violaciones, responsabilidades que estén afectando estos principios de independencia y de autonomía, hay que realizar procedimientos de responsabilidad, pero no borrar de un plumazo la transición hacia instituciones fuertes, independientes y autónomas, en las leyes, que exigió la ciudadanía para transitar a la democracia.
- En América Latina, la batalla de sacar la organización de las elecciones del gobierno es una conquista que puede abandonarse. Europa está viendo prácticas latinoamericanas en ese sentido.
- El debate no es defender o no defender a los órganos autónomos; el debate es sobre la eficacia y la imparcialidad del Estado mexicano para tomar ciertas decisiones especializadas de ciertos temas. Si transitoriamente se han construido autonomías en la parte final de la hegemonía del PRI, y ahora resurge esa preocupación, el tema es tener un gobierno y un Ejecutivo con la eficacia e imparcialidad en ciertas áreas fundamentales.
- Dado que se le dejó de exigir al gobierno que hiciera su trabajo eficazmente, se crearon órganos autónomos; pero eso es abdicar de la función central de un Poder Ejecutivo. La fragmentación y multiplicación de autonomías es estar deconstruyendo al Estado, en cierta medida. Por tanto, es necesario ser más críticos con los órganos autónomos.

- Es muy importante que existan órganos autónomos, pero la sobreabundancia de éstos en México no es sostenible.
- Los tres primeros órganos autónomos que se crearon: el Banco de México, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y el Instituto Federal Electoral, tenían todo el sentido de crear equilibrios. Lamentablemente, después se crearon órganos autónomos, por lo menos algunos, para superar fallas que no se superan, simplemente por no exigirle al Estado que cumpla bien su tarea; también, para *transexenalar* desequilibrios, no para generar equilibrios, sino para dejar atados de manos a quienes vengan posteriormente, inclusive electos.
- En Italia también existe un fenómeno de las autoridades institucionales, sólo porque el Parlamento prefiere no tomar la responsabilidad de continuar administrando un sector que tal vez no sería tan interesante para el consenso electoral.
- No existe consenso sobre qué funciones deben desligarse del Poder Ejecutivo, si es que algunas deben desligarse. Se debe tener una discusión sobre cuáles deben desligarse y cuáles no, en un ambiente académico y cordial. Me parece sumamente interesante, sin filias políticas de ningún tipo, sino en términos del buen funcionamiento del Estado mexicano, que es finalmente lo que todos queremos.
- También hay un tema sobre autonomías: hasta dónde deben llegar, si es nada más de gestión o funcional o presupuestal, o la suma de todas, y depende para quién, para qué funciones, etcétera.
- También, un tema interesante es si estas autonomías son temporales o son permanentes. Siempre hay que analizar el contexto en el que se dieron, por qué

surgieron, eventualmente reevaluar si todavía es necesaria su existencia como organismos autónomos o ya pueden ser parte del Ejecutivo Federal. A lo mejor sí, a lo mejor no; en algunos contextos sí y no. Solamente quiero decir de manera enfática que la autonomía de la Comisión de Competencia Económica, al menos en estos años, ha sido sumamente relevante, se ha logrado fortalecer de manera importante en estos años.

- En el inter, lo que tienen que hacer los líderes de organismos autónomos es seguir trabajando en ser transparentes y rendir cuentas, en ser eficaces, en ser autocríticos, y en comunicar con inteligencia la importancia de su trabajo.
- El presupuesto es uno de los obstáculos principales de los órganos autónomos. Sin embargo, un componente importante de la autonomía es la voluntad de ejercer la autonomía. En este sentido, puede haber la condicionante presupuestal, pero ejercer la autonomía en todos los aspectos.
- En 1994, Nelson Mandela nombró a varios funcionarios en distintas agencias. Uno de ellos más adelante se convirtió en juez de la Corte Constitucional, Zak Yacoob, y Mandela lo hizo comisionado de la Comisión Electoral de Sudáfrica. Al nombrarlo, le hizo una llamada, y le dijo: “bueno, te felicito, yo te nombré, solamente te pido algo en tu nueva investidura, y es que me desobedezcas, que actúes con independencia celosa”. ¿Qué hacer cuando no tenemos un Nelson Mandela? Entonces hay que subir el costo cuando se proponen reformas que cambien las instituciones que las vulneren cuando se proponen perfiles que no son los ideales, denunciarlo.

- Los órganos autónomos enfocados en la democracia participativa, en la democracia directa, dejaron pasar la oportunidad de ser más creativos en términos de esas discusiones públicas. También dejaron pasar un segundo tren muy importante, que era el de repensar la democracia participativa; uno de los ejemplos siendo la propiedad de gobierno, el parlamento abierto.
- Los bienes públicos son de mediano y de largo plazo, pero como el mediano y el largo plazo pocas veces aparecen en la opinión pública y en la vida democrática de las personas, hay que encontrar una manera de resolver esa tensión entre lo que es un beneficio de mediano y uno de largo plazo, con la vida concreta de las personas.