

Nota preliminar

I

La cultura jurídica mexicana había permanecido inmóvil en el cómodo y rígido lecho de la tradición en lo que respecta a los procesos de enseñanza-aprendizaje, a las formas de hacer teoría y, sobre todo, a la práctica del derecho. El sistema político que se gestó después de la Revolución resultó propicio para condicionar el entorno del jurista mexicano promedio: un sujeto culto, disciplinado, recto, formal y con un enfoque teórico invariablemente cercano al positivismo normativista. Con honrosas excepciones, la mayoría de estos juristas se desvió de los postulados teóricos del positivismo hacia ese terrible vicio que tanto ha criticado Manuel Atienza y que se conoce como formalismo, caracterizado por una actitud reverencial hacia los textos legales, y por un rechazo —a veces cínico— de los fines y valores que dan sentido a la práctica jurídica.

Con el paso del tiempo, y debido a los cambios políticos y sociales que experimentamos los mexicanos hacia finales de los años ochenta, la cultura jurídica mexicana se vio obligada a adaptarse a los nuevos aires democráticos que por entonces cimbraron el *Ancien Régime*. Algunos de estos cambios fueron: en lo político, la ruptura interna del partido hegemónico que había gobernado desde el final de la Revolución (1988); en lo económico, el sexenio del presidente Carlos Salinas de Gortari, que daría rienda suelta a las privatizaciones y a una economía de mercado reforzada por el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos

y Canadá (1988-1994), y en lo jurídico, la reforma al Poder Judicial de la Federación impulsada por el presidente Ernesto Zedillo Ponce de León mediante la cual se intentó transformar a la Suprema Corte de Justicia en un auténtico tribunal constitucional (1994). Ya en el siglo XXI, dos acontecimientos vendrían a sumar importantes ajustes a nuestra cultura jurídica, a saber: la condena a México a cargo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que derivó en el expediente varios 912/2010 (caso *Radilla*), y la reforma constitucional de derechos humanos de 10 de junio de 2011.

Estos cambios pueden ser considerados como las condiciones institucionales de lo que algún sector de la teoría llamó proceso de “constitucionalización” del sistema jurídico. Este proceso, sin embargo, no ha sido ni lineal ni progresivo en nuestro país, porque no ha logrado el complemento necesario: una adecuada actitud de los protagonistas que tiene que ver en gran medida con su perspectiva teórica. Y digo que la actitud no ha sido adecuada porque el proceso de constitucionalización ha sufrido, por un lado, los embates del formalismo (que se niega a morir) y, por el otro, los de un bravo activismo en varios ámbitos, especialmente en el judicial. Esta suerte de esquizofrenia entre la tradición y el esnobismo es lo que, a mi juicio, explica por qué en México no hemos logrado transformar de manera virtuosa nuestro sistema jurídico. La virtud radicaría, desde mi punto de vista, en saber equilibrar las razones autoritativas y las razones sustantivas, ambas indispensables para que el derecho, sin dejar de serlo, cumpla con sus fines y valores. Lejanos aún de ese equilibrio, padecemos a un tiempo graves anacronismos y peligrosas desviaciones de lo propiamente jurídico.

La propia reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 constituye, en mi opinión, una muestra del formalismo que seguimos padeciendo. En efecto, parece que ni a los operadores jurídicos ni a la clase política les quedaba claro que la interpretación de las disposiciones jurídicas en la era del Estado constitucional no podía seguir limitándose al argumento gramatical o al llamado método literal, sino que era menester que también se tomaran en cuenta las razones subyacentes, los fines y los valores que están detrás de los textos. Por ello, ante

Nota preliminar

la cerrazón de ese tipo de jurista que no está dispuesto a hacer nada si no se lo ordena expresamente un texto, el constituyente permanente pensó en una “fórmula positivista” para lograr la conducta interpretativa deseada: colocó en el texto del artículo 1 constitucional, concretamente en su párrafo segundo, la obligación de *interpretar* —con arreglo a la Constitución y los tratados internacionales— las normas relativas a los derechos humanos.

Y como muestra del activismo, no podemos dejar de mencionar la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) relacionada con la acción de inconstitucionalidad 105/2018 y su acumulada 108/2018, de 7 de diciembre de 2018. El problema a resolver era la presunta inconstitucionalidad de la Ley Federal de Remuneraciones planteada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) y por una minoría de senadores. De manera sorprendente, la Corte introdujo una figura procesal no prevista en la ley: la suspensión. En efecto, sin fundamento legal alguno y como si de una controversia constitucional se tratase, la Corte ordenó la suspensión, en este caso, de los efectos de la ley impugnada, bajo el argumento de proteger los derechos humanos de los destinatarios de la norma (entre ellos los propios ministros integrantes de la Corte), con arreglo al artículo 1 constitucional. Ante semejante temeridad cabe preguntarnos: ¿está justificado que la Corte decida fallar *contra legem* sacándose de la manga figuras procesales no previstas en la ley? ¿Por qué nunca se había implementado dicha figura? ¿Seguirá aplicándose en el futuro? ¿Qué sentido tienen las normas que confieren poderes, como las que regulan el procedimiento? ¿No resultan ya vinculantes? ¿Su cumplimiento está sujeto al arbitrio de los jueces? ¿No resulta sospechoso que en este caso concreto existía un interés particular de los ministros por defender su propia remuneración? Como se puede observar, con este precedente cualquier razón autoritativa puede dejarse de lado bajo el argumento de que deben protegerse los derechos humanos y el consabido principio *pro persona*.

Así las cosas, no podemos afirmar que el constitucionalismo y la cultura jurídica mexicana constituyan un matrimonio feliz, aunque no se avizora un divorcio cercano. De ahí que tenga sen-

tido pensar y revisar al menos una parte del camino andado por esta peculiar pareja.

II

Las reflexiones reunidas en esta obra ahondan en preocupaciones legítimas sobre algunos problemas de este matrimonio, pero también sobre algunas de sus historias de éxito. En el primer capítulo del libro se desarrolla una serie de reflexiones en torno al fenómeno de la constitucionalización en México. Consecuentemente, esgrimo razones para alertar a los juristas sobre las implicaciones que supone avanzar hacia un ideal en el que los valores constitucionales sean considerados el centro de gravedad. Asimismo, esbozo algunas preocupaciones prácticas que debemos enfrentar si es que queremos avanzar en esa dirección.

El segundo capítulo está dedicado a relatar una pequeña, pero significativa, transformación de las sentencias emitidas por la SCJN y que sirven de ejemplo a otros tribunales. No se trata del primero, pero sí del más efectivo intento de adelgazamiento y mejora general de las sentencias. Tampoco podemos decir que se trata de una historia de éxito absoluto —en la actualidad sigue habiendo resistencia de aquellos juristas transcritores o de los juristas barrocos con lenguaje oscuro y abigarrado—, pero sí de un importante avance. Gran parte del éxito se debe, sin lugar a dudas, al liderazgo del ministro José Ramón Cossío Díaz, quien desde el inicio de su encargo se propuso modificar y mejorar la forma de hacer sentencias.

El siguiente capítulo es de corte más teórico. En él propongo que las sentencias reparadoras de derechos humanos —entendidas como normas individualizadas de carácter obligatorio— contienen una cláusula directiva (que establece el resultado del fallo con un determinado carácter deóntico) y una cláusula sancionadora (que establece los efectos de la sentencia y las posibles consecuencias en caso de incumplimiento). Asimismo, llamo la atención sobre el uso inadecuado de esta distinción en las sentencias y, sobre todo, de la poca importancia que suele darse a la cláusula sancionadora, lo cual ocasiona opacidad y poca efecti-

Nota preliminar

vidad en el cumplimiento de los fallos a cargo de las autoridades responsables. Finalmente, propongo reconsiderar el concepto de coacción estatal como una condición necesaria de las reparaciones a las violaciones de derechos humanos.

En el cuarto capítulo comento uno de los casos más polémicos que la SCJN ha resuelto en las últimas décadas: el caso *Martín del Campo* —un homicidio en el que un inocente fue inculcado a base de torturas realizadas por las fuerzas policiales del Estado mexicano—. El enfoque, sin embargo, no parte desde el derecho penal, sino desde la teoría de la argumentación jurídica. Hago una crítica sobre el proceso de decisión que se lleva a cabo en la Corte, según el cual, en primer término se discute y se vota un proyecto de resolución a propuesta de un ministro; en un segundo momento se encarga (al mismo ministro o a otro diferente) la elaboración de un documento llamado “engrose” que, en teoría, debe contener los argumentos que fundamentan el acuerdo alcanzado en la deliberación; sin embargo, algunas veces el documento no coincide con lo acordado. El propósito de este trabajo es analizar a profundidad uno de estos casos y sus implicaciones en el sistema jurídico. También se aborda el tema de la falta de pronunciamiento sobre uno de los temas centrales de la decisión: la obligatoriedad de los informes de la CNDH.

El quinto y último capítulo está dedicado a comentar una serie de amparos relacionados con las distintas reformas a las leyes sobre el consumo de tabaco en México. Aquí discuto los argumentos que esgrimió la Suprema Corte para justificar las decisiones con las que se resolvieron algunas inconformidades en contra de la entonces nueva legislación. Mi propósito aquí es doble: por un lado, mostrar cuáles fueron los principales desacuerdos de los quejosos y cómo los respondió la Corte y, por el otro, evaluar la argumentación que soporta esas decisiones.

Finalmente, a manera de excurso, presento comentarios a cuatro artículos de la Constitución de 1917: el artículo 73, fracción XIV (facultad para levantar y sostener a las fuerzas armadas); el artículo 76, fracción III (autorización de la salida de tropas del país, a cargo del Senado); el artículo 132 (jurisdicción

de fuertes, cuarteles, almacenes y otros inmuebles), y el artículo 133 (supremacía constitucional).

III

No puedo dejar de hacer algunos comentarios acerca de este extraño proceso de transformación que llamamos “hacerse mayor”, que para mí ha resultado más que reconfortante. He estado los últimos 17 años dedicado al servicio público y he tenido la fortuna de aprender de las personas. Muchas mujeres y muchos hombres, con su trabajo y ejemplo, me ayudaron a entender lo que significa resolver problemas jurídicos en contextos reales y complejos; me ayudaron a sortear obstáculos ajenos al conocimiento del derecho y me enseñaron, en fin, que la indeterminación de las fuentes, los vicios en la práctica o la burocracia paralizante no son pretextos para responder con solvencia los retos y desafíos que el derecho demanda. Puedo decir que con su ayuda entendí la idea del equilibrio entre práctica y teoría, y entre razones autoritativas y sustantivas; eso sin duda me ha hecho mayor. En este ámbito del servicio público quiero destacar los nombres de tres personas de las que tanto aprendí y a quienes tanto debo: Manuel Vidáurri Aréchiga, quien fuera procurador de los derechos humanos del estado de Guanajuato; Alonso Lujambio Irazábal (†), consejero del Instituto Federal Electoral, y José Ramón Cossío Díaz, ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Durante todo ese tiempo, sin embargo, no quise despegarme del todo de la actividad académica, aunque con las limitaciones obvias. Así, pude mantener mi pluma en movimiento y gracias a la generosidad de mis amigos y colegas académicos pude escribir algunos trabajos como el que el lector tiene en sus manos. En este sector no puedo dejar de mencionar a mi querido maestro y director de tesis doctoral, Manuel Atienza Rodríguez, así como al resto de los integrantes de la escuela alicantina: Juan Ruiz Manero, Josep Aguiló, Daniel González Lagier, Juan Antonio Pérez Lledó, Isabel Lifante, Macario Alemany, Victoria Roca, Hugo Ortiz y Jesús Vega. Ninguno de ellos ha dejado de leer lo que les mando y tampoco ha dejado de ejercer su magisterio a través de sus comentarios críticos y certeros. Lo mismo sucede con mis

Nota preliminar

colegas que viven de este lado del Atlántico: Juan Antonio Cruz Parceró, Rodolfo Vázquez, José Ramón Cossío, Alejandra Camacho, Xisca Pou, Pablo Larrañaga, Amalia Amaya, Karla Quintana, Camilo Saavedra, Grizel Robles, Areli León, Alejandra Martínez Verástegui, Diana González Carballo y Javier Yankelevich.

Finalmente, quiero mencionar a las personas más cercanas y centrales de mi vida: Dulce Alejandra Camacho Ortiz y Diego Lara Camacho, con quienes he compartido la vida misma y a quienes agradezco la paciencia y el amor de tantos años.

ROBERTO LARA CHAGOYÁN
Santa Fe, Ciudad de México
Julio de 2019