

El libro recensionado constituye, así pues, un trabajo colectivo sólido y realizado conforme a una metodología más o menos homogénea que proporciona un estudio exhaustivo sobre un tema que apenas ha sido abordado en la doctrina constitucionalista en general: los preámbulos constitucionales. En el libro se recogen informes nacionales correspondientes a los preámbulos constitucionales de los distintos países de la comunidad iberoamericana, elaborados todos ellos por profesores de Derecho constitucional de cada nación latinoamericana, y de este modo se nos proporciona un material de gran valor para que se pueda llevar a cabo un estudio iuscomparativo de los preámbulos constitucionales en América Latina, tema pendiente, hasta donde conocemos, de un análisis comparado y que puede arrojar resultados interesantes desde una perspectiva teórico-constitucional, pero

también, más allá incluso del ámbito latinoamericano, para reflexionar sobre las distintas y ricas posibilidades que los preámbulos constitucionales ofrecen, aparte de lo más evidente y es que en la obra se recogen valiosos estudios monográficos sobre cada uno de los preámbulos constitucionales, siendo de destacar que en la mayor parte de los casos o no existían análisis jurídicos especializados respecto del preámbulo de la Constitución o, en todo caso, sólo muy difícilmente eran accesibles fuera de cada país. Por ello, el libro será de interés para todos los preocupados e interesados por el Derecho constitucional en Iberoamérica en general y, más en particular, por estas singulares disposiciones constitucionales que hacen de pórtico normativo, y no meramente decorativo por lo demás, de la correspondiente *Lex Legum*.

DIEGO VALADÉS, *Problemas constitucionales del Estado de Derecho*, Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002.

Por CARLOS F. NATARÉN*

Diego Valadés, en la obra *Problemas constitucionales del Estado de Derecho*, reúne una serie de ensayos que fueron escritos y publicados en el *Boletín mexicano de derecho comparado* y en obras colectivas durante los últimos años. El denominador común de los trabajos es la reflexión en torno a los desafíos que enfrenta el Estado de Derecho¹; concepto que, en palabras del autor, al suponer una

relación dinámica entre dos conceptos poliédricos, es una de las cuestiones más complejas a las que hace frente la teoría de la Constitución. En efecto, a través de los ensayos que componen la obra, se realiza el análisis de cuestiones que plantean, a su vez, numerosos problemas constitucionales, a saber: la no aplicación de las normas en el Estado de derecho; el régimen constitucional de la tolerancia, y

* Doctorando en Derecho procesal en la Universidad Complutense de Madrid. Becario del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología de México [Conacyt].

¹ Al respecto, nos parece importante considerar la definición de «Estado de Derecho» que Valadés ofrece: «El Estado de Derecho consiste en la sujeción de la actividad estatal a la Constitución y a las normas aprobadas conforme a los procedimientos que ella establece, que garantizan el funcionamiento responsable y controlado de los órganos del poder; el ejercicio de la autoridad conforme a disposiciones conocidas y no retroactivas en términos perjudiciales, y la observancia de los derechos individuales, sociales, culturales y políticos» (p. 8).

la relación entre el sistema electoral y el Estado de Derecho.

En el primero de los trabajos «La no aplicación de las normas y el Estado de Derecho», Valadés hace hincapié en uno los elementos primordiales al Estado de Derecho: la racionalización del poder. En este sentido, el autor señala que en nuestros días, no obstante el tiempo transcurrido y las modificaciones efectuadas, «la esencia del Estado de Derecho sigue siendo la racionalización del ejercicio del poder» (p. 8), por lo que se justifica que no se altere la esencia de Estado de Derecho cuando, en determinadas circunstancias, se producen episodios en los que la norma no es aplicada.

De esta forma, Valadés nos introduce en una de las paradojas más recurrentes de los sistemas constitucionales: la búsqueda de los límites del Derecho, entendidos como las circunstancias en que los órganos del Estado optan por la no aplicación de la norma como una forma de preservar el Estado de Derecho.

Siguiendo el planteamiento desarrollado en el ensayo, el problema puede ser expuesto a partir del hecho de que una de las garantías más relevantes para prevenir y corregir los actos de arbitrariedad por parte de los órganos del poder es exigir su sujeción al Derecho. En consecuencia, abrir un margen en el que esos órganos puedan dejar de aplicar la norma jurídica se traduce en realidad en aceptar la acción discrecional, que, sin los debidos controles se convierte en el germen del autoritarismo, es por ello que el autor afirma que «la experiencia histórica del poder demuestra que por ese intersticio se han introducido prácticas derogatorias del Derecho»; sin embargo, la cuestión se compli-

ca al observarse que, por otro lado, «la sola aplicación de la norma tampoco es garantía suficiente para conciliar la certidumbre en cuanto a los actos de la autoridad y el espacio de libertades que los individuos y la sociedad requieren» (p. 3) ya que, entre otras cosas, el llamado a «ley y orden» puede ser utilizado para justificar posiciones políticas conservadoras.

Debido a lo anterior, Valadés señala que es necesario incorporar, al análisis de los problemas del Estado de Derecho, la cuestión de la representación y la legitimidad, considerando que estos elementos forman parte de una sola realidad jurídica y del entorno cultural de la norma².

Sobre el tratamiento de esta cuestión en la obra que comentamos deben puntualizarse dos cuestiones, la primera es que la no aplicación de la norma a que se hace referencia en el ensayo corresponde exclusivamente a actos de la autoridad administrativa, dejando fuera de su objeto de estudio los supuestos de la no aplicación de la norma en el ámbito propio de los órganos jurisdiccionales o de los Parlamentos. La segunda cuestión que debe subrayarse es que este trabajo se realiza expresamente desde la perspectiva de la teoría de la Constitución, con lo que no pretende ser un trabajo de carácter filosófico, sino constitucional. Así, la finalidad declarada es la búsqueda de regularidades que hagan compatible la no aplicación circunstancial de la norma con el proceso constructivo o el funcionamiento del Estado constitucional, y que en la medida de posible, evite el riesgo de la quiebra de ese Estado. De esta forma, en este primer estudio se intenta explicar que en todo Estado constitucional existen márgenes

² Es evidente que Diego Valadés al realizar el análisis de estas cuestiones tiene como referente el concepto de Estado constitucional formulado por Peter Häberle, compuesto de una pluralidad de elementos: dignidad humana; soberanía popular; la Constitución como contrato; la separación de poderes entendida como pluralismo; el Estado de derecho, el Estado social y el Estado cultural; los derechos fundamentales y sus garantías, y la independencia de la jurisdicción, entre otros. En este sentido puede verse el extenso estudio introductorio de Valadés a la obra de PETER HÄBERLE, *El Estado Constitucional*, trad. de Héctor Fix Fierro, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001.

razonables para las desviación transitoria, parcial, controlable y explicable del funcionamiento institucional con relación al marco jurídico vigente.

Valadés explica que su interés en el tema surge de la observación de que la no aplicación de la norma es común tanto en los Estados constitucionales en formación, como en los consolidados y aun en los que se encuentran en crisis. En efecto, —de acuerdo con el autor— tratándose de la formación del Estado constitucional, un excesivo rigor en la aplicación de la ley podría inhibir expresiones propias del pluralismo en gestación. En el caso de impedirse esas expresiones probablemente se reducirían o diferirían las posibilidades de consolidación del Estado constitucional. Si ya en plena vida se redujeran los márgenes de la tolerancia, se incurriría en una contradicción con la propia naturaleza de ese Estado, y se podrían generar tensiones excesivas que acabarían por quebrar el funcionamiento de las instituciones. Y si los márgenes de no aplicación de la norma se ampliaran de tal manera que se propiciara la entropía, el Estado constitucional correría el riesgo de perder su significado y su vigencia (p. 6).

De hecho, a través de la lectura de los diversos ensayos se hace evidente que, para Valadés, la tolerancia es el eje del constitucionalismo al ser resultado de dos convicciones: garantizar la libertad y racionalizar la vida colectiva; lo que explica que centre en este principio su segundo ensayo «Consideraciones acerca del régimen constitucional de la tolerancia». En este trabajo, el autor busca establecer la función de la tolerancia en un sistema constitucional, por lo que considerándola inscrita dentro del ámbito de las relaciones de poder, recurre al esquema de esas relaciones de poder trazado por Manuel García-Pelayo. De acuerdo con este esquema, las relaciones de poder tienen dos expresiones: una asimétrica, de supra y subordinación, y otra simétrica, de cooperación o antagonismo. De la aplicación

de la teoría de García Pelayo, Diego Valadés infiere que «el carácter fluyente que las relaciones de poder tienen en la práctica reside en los niveles de tensión que en determinado momento se alcancen. De ahí que una relación simétrica de antagonismo esté más próxima a la ruptura del equilibrio que de una de cooperación, y sea por ende más susceptible a transformarse en relación asimétrica» (p. 83).

En este segundo ensayo Valadés, aplicando las formulaciones teóricas de Manuel García-Pelayo, tiene como propósito realizar un ejercicio de Derecho comparado que tenga como objetivo resaltar las notas similares o afines de los sistemas constitucionales de América Latina. En efecto, García-Pelayo señala que el *Derecho constitucional comparado se puede abordar desde cuatro perspectivas diferentes. Una de ellas es la «reducción de las Constituciones de los Estados particulares a grupos colectivos», de manera que se adviertan las «singularidades colectivas», lo que se convierte en el propósito de este trabajo, tomando como referente a la tolerancia.*

Es por lo anterior que, en el trabajo mencionado, encontramos un recuento de las instituciones concernientes a los derechos de las minorías en el constitucionalismo iberoamericano, en el que, por un lado, se destacan en las disposiciones adoptadas dentro de lo que el autor identifica como una tendencia para ampliar el ámbito de la tolerancia; por otro lado, se analizan en especial tres aspectos en los que la tolerancia tiene especial incidencia: el de la conciencia, el cultural y el político. El primero básicamente referido a las convicciones religiosas, el segundo a las cuestiones étnicas, lingüísticas y de identidad regional, y el tercero al pluralismo político.

Al respecto, Valadés señala que los derechos de las minorías deben contar con la garantía constitucional de su defensa eficaz; por lo que, en materia de libertad de conciencia; considera que no debe haber dentro del Estado de Derecho, en

ningún caso, acciones que puedan ofender o afectar la plena libertad de creer. Asimismo, observamos una posición similar respecto a las diferencias de naturaleza política; sin embargo, en cuanto a los aspectos culturales, y en parte como consecuencia del debate que sobre este tema se mantiene vigente en México, el autor asume una posición que se puede resumir en la cita de Stuart Mill: permitir no es compartir. De esta forma, para Diego Valadés respetar y garantizar el derecho a la identidad no puede hacerse equivalente a admitir que haya grupos a los que se deje a la vera del desarrollo con el pretexto de que así lo hayan decidido ellos mismos. En las palabras del autor: «la tolerancia no puede ser sinónimo de indiferencia» (p. 102).

En el tercero de los trabajos: «Sistema electoral y Estado de Derecho», el autor parte de la premisa que sólo se puede hablar de Estado de Derecho en los sistemas democráticos; de esta forma para Valadés cualquier otra forma de creación y aplicación del Derecho por parte de una organización estatal no puede ser considerada como Estado de Derecho. Es en este sentido que no puede hablarse con propiedad de un «Estado de Derecho totalitario o dictatorial», por mucho que en condiciones de totalitarismo o de dictadura exista un aparato estatal y un corpus normativo rigurosamente aplicado.

De acuerdo con esta premisa, los sistemas electorales adquieren especial trascendencia para establecer la vigencia del Estado de Derecho. Desde esta perspectiva, Valadés realiza un análisis de algunos

aspectos del sistema electoral, que en su opinión, todavía están pendientes de resolver en el Ordenamiento mexicano; entre estos aspectos nos parecen de especial interés el análisis sobre problemas tales como la democracia interna en los partidos políticos, el reconocimiento de los derechos de la oposición, la limitación del presidencialismo plebiscitario y la reducción del periodo de incertidumbre que transcurre entre la elección presidencial y la toma de posesión del presidente. Diego Valadés afirma que el Estado de Derecho requiere ajustes permanentes en el funcionamiento de las instituciones, por lo que las cuestiones que plantea en este ensayo son apenas una parte de los muchos cambios que requiere el sistema constitucional mexicano, y a cuyo análisis ha dirigido sus esfuerzos³.

Como se ha intentado destacar, en el libro *Problemas constitucionales del Estado de Derecho* puede observarse que el centro de las preocupaciones del autor está siempre muy cercano a los dificultades que enfrentan los Estados latinoamericanos. En este sentido, los ensayos que integran la obra, realizados desde una perspectiva teórica universal, están siempre dirigidos a proponer soluciones concretas a problemas reales. De esta forma, se puede afirmar que Diego Valadés se encuentra a la vanguardia del pensamiento jurídico y que a través de la lectura de esta obra es posible acercarse a uno de los intelectuales más lúcidos y más comprometidos con la consolidación democrática, en el Derecho constitucional de México y de América Latina.

³ Al respecto puede verse la obra *Constitución y democracia*, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2000, 197 pp. en la que Valadés señala las adecuaciones que debe tener la Constitución de 1917 para poder servir a la nueva configuración democrática del Estado mexicano.