

RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS

1. La sentencia suscrita por la mayoría. Suprema Corte de los Estados Unidos	104
2. Opinión concurrente del ministro Rehnquist, presidente la Suprema Corte de los Estados Unidos	115
3. Votos particulares	125
Voto particular del ministro Stevens	126
Voto particular del ministro Souter	130
Voto particular de la ministra Ginsburg	137
Voto particular del ministro Breyer	143

RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE LOS ESTADOS UNIDOS

La disputa por la presidencia norteamericana llegó a la Suprema Corte por medio de un *writ of certiorari*. El *writ of certiorari* es un procedimiento por virtud del cual un tribunal de mayor rango puede conocer discrecionalmente de una apelación realizada contra la resolución de un tribunal inferior. En rigor, la expresión *writ of certiorari* significa la emisión de un auto por el cual el tribunal superior le solicita al inferior la remisión del expediente para conocer del asunto. De acuerdo a su origen latino *certiorari* significa informarse de algo, cerciorarse; cuando el apelante acude a este recurso puede ocurrir que el tribunal conceda el *writ of certiorari*, o bien que lo niegue, lo se cual decide de manera discrecional. Por ello, la Suprema Corte norteamericana emplea este dispositivo legal para determinar los casos que desea conocer. Si el *writ of certiorari* es denegado, queda firme la resolución del tribunal de menor jerarquía.

En un interesante ensayo, María Angeles Ahumada señala que

El Tribunal, mediante el *certiorari* abre paso al ejercicio de una jurisdicción que no se limita a las cuestiones de derecho discutidas en el proceso previo. Concedido el *certiorari*, el traslado de la causa para su revisión conlleva que el Tribunal puede, potencialmente, revisarlo todo. Dicho esto, hay que reconocer que la práctica del Tribunal revela que rara vez en este nivel de apelación entrará en consideraciones sobre los hechos y son excepcionales las ocasiones en que el Tribunal conoce por primera vez de cuestiones no decididas previamente en la instancia de apelación intermedia. De conformidad con lo establecido en la Rule 14.1(a), el Tribunal limitará su revisión a las cuestiones que el peticionario desea precisamente someter a su juicio, y éstas deben estar clara-

mente indicadas en la petición. Una vez presentada ésta, el actor no podrá añadir nuevas cuestiones ni variar las expuestas, salvo en supuestos excepcionales y siempre que lo admita el Tribunal. Asimismo, el *respondent* deberá abstenerse a tales cuestiones y no puede llamar la atención sobre otras distintas con las que no guarde relación.*

En el caso del conflicto suscitado con motivo de las elecciones presidenciales norteamericanas en el estado de Florida, como hemos visto, el Tribunal Supremo de ese estado había aprobado la realización de recuentos manuales de los votos emitidos el 7 de noviembre de 2000 en diferentes partes de dicho estado. Esta decisión fue impugnada por el candidato republicano George W. Bush y otros promoventes ante la Suprema Corte de los Estados Unidos solicitando precisamente un *writ of certiorari*. El más alto tribunal norteamericano accedió a conocer del caso y solicitó el expediente al Tribunal Supremo de Florida.

Por la importancia de esta resolución para el tema que nos ocupa presento aquí un resumen elaborado en una traducción libre para dar al lector datos fundamentales de esta histórica decisión.

El expediente fue marcado con el número 00-949. En la traducción he procurado modificar el lenguaje para que se entienda claramente en los términos del derecho mexicano tratando de evitar una traducción literal. Por ejemplo, los promoventes de un *writ of certiorari* se denominan en inglés *petitioners*, sin embargo traducir esta palabra por peticionario no le dice nada al jurista mexicano, en cambio entiende perfectamente bien el vocablo quejoso, que es la que usamos en nuestro “juicio de amparo”. Evidentemente no se trata de un amparo, pero las características del procedimiento que se efectúa ante la Suprema Corte de los Estados Unidos tienen una similitud con esta institución del derecho mexicano, por ello me parece mucho más adecuado el emplear un

* Ahumada Ruiz, María Angeles, “El ‘Certiorari’. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 41, mayo-agosto de 1994, p. 115.

término como quejoso para referirnos a quien acude ante la máxima instancia jurisdiccional en busca de justicia.

Así, los quejosos son George W. Bush *et al.*; y Al Gore Jr., candidato demócrata *et al.*, los que en nuestra terminología serían los terceros perjudicados. La condición de estos terceros perjudicados se denomina en inglés *respondents*, sin embargo la manera como se plantea el procedimiento tiene una diferencia fundamental con el amparo mexicano, pues no se entabla una pugna con la autoridad responsable, sino directamente con los que tienen pretensiones jurídicas contrarias a las del recurrente y por eso en el título mismo del procedimiento se dice que se trata del caso: “George W. Bush *et al.* (*petitioners* - quejosos) vs. Al Gore Jr. *et al.*”. Por tal razón a estos últimos preferí traducirlos como demandados.

En primer lugar presentaré la resolución que obtuvo la mayoría de los votos de los ministros de la Corte norteamericana. Por supuesto en la mayor parte de los casos traduciré la palabra *judge* por ministro, que es el término que empleamos para referirnos a los miembros de nuestro máximo tribunal y entender mejor de quiénes estamos hablando.

La misma técnica emplearé cuando la traducción literal de la palabra o expresión inglesa no corresponda a una noción precisa en la terminología jurídica de México.

Esta resolución fue dividida ya que cinco ministros formaron la mayoría y hubo cuatro ministros en contra de la resolución, quienes formularon votos particulares que en términos jurídicos norteamericanos se denominan *dissenting opinions*. Después del texto de la resolución mayoritaria reproduciré también resúmenes de los *votos particulares*.

El documento resolutivo se presenta bajo la expresión latina *Per Curiam*, que significa “la opinión del tribunal”, y está fechado el 12 de diciembre de 2000. A continuación presentamos la interpretación de dicho documento en los términos que ya hemos comentado.

1. *La sentencia suscrita por la mayoría.*
Suprema Corte de los Estados Unidos

George W. Bush *et al.* (quejosos) vs. Al Gore, Jr. *et al.*

I

El 8 de diciembre de 2000 el Tribunal Supremo de Florida ordenó que el Tribunal de Circuito del Condado de Leon clasificara manualmente 9 mil boletas del condado de Miami-Dade. También ordenó la inclusión en la certificación que debe emitir el Departamento de Estado de Florida, de la votación total de 215 votos identificados en el condado de Palm Beach y 168 votos identificados en el condado de Miami-Dade para el vicepresidente Albert Gore, Jr. y el senador Joseph Lieberman, candidatos demócratas para presidente y vicepresidente.

El Tribunal Supremo de Florida hizo notar que el quejoso, gobernador George W. Bush, afirmó que la ganancia neta del vicepresidente Gore en el condado de Palm Beach era de 176 votos e instruyó al Tribunal de Circuito para resolver dicha disputa en revisión.

El Tribunal Supremo sostuvo que se requeriría el recuento manual en todos los condados de Florida, de los denominados *undervotes* o votos indefinidos que no habían sido sujetos al cómputo manual. Asimismo, dicho Tribunal ordenó que todos los recuentos manuales se hicieran de inmediato. El gobernador Bush y Richard Cheney, candidatos republicanos a la presidencia y vicepresidencia, interpusieron un recurso de emergencia a fin de detener la aplicación de tal mandato el 9 de diciembre nosotros resolvimos favorablemente a dicha solicitud considerándola una petición de *writ of certiorari* y accedimos a conocer el asunto.

El 8 de noviembre de 2000, día siguiente al de la elección presidencial, la División de Elecciones de Florida informó que el gobernador Bush había recibido 2,909,135 votos y su contraparte, el vicepresidente Gore, había recibido 2,907,351 votos; una diferencia de 1,784 a favor del gobernador Bush. En virtud de que el margen de victoria del gobernador Bush era inferior a la mitad del 1% de los votos emitidos debía realizarse un recuento automático por medio de máquinas, según lo dispuesto en el Código Electoral, sección 102.141 (4). El resultado de dicho recuento indicó que el gobernador Bush se mantenía al frente, pero por un margen reducido. El vicepresidente Gore pidió entonces recuentos manuales en los condados de Volusia, Palm Beach, Broward y Mia-

mi-Dade, de acuerdo con las disposiciones relativas a la impugnación en materia electoral en el estado de Florida. También se planteó una controversia relativa al plazo legal para que las juntas escrutadoras de los condados remitieran sus resultados a la secretaria de Estado. La secretaria no aceptó modificar la fecha límite del 14 de noviembre, impuesta por la ley. El Tribunal Supremo de Florida, sin embargo, estableció como fecha límite la de noviembre 26. Nosotros concedimos *certiorari* y analizamos la decisión del Tribunal Supremo de Florida al encontrar que existía incertidumbre en cuanto a los fundamentos en que se basó dicha Resolución y remitimos el caso para una nueva decisión del Tribunal Supremo de Florida, éste decidió el 11 de diciembre insistir en la fecha del 26 de noviembre.

El 26 de noviembre la Comisión Escrutadora de Elecciones de Florida certificó los resultados de la elección y declaró al gobernador Bush como triunfador de los 25 votos electorales en el estado de Florida. El 27 de noviembre el vicepresidente Gore, de acuerdo con las disposiciones aplicables, interpuso una impugnación ante el Tribunal de Circuito del condado de Leon, contra dicha certificación. La solicitud se basó en la disposición del Estatuto del estado de Florida, la cual determina que “la recepción de un número de votos ilegales o el rechazo de un número de votos legales suficiente para cambiar o poner en duda el resultado de la elección” debe considerarse fundamento para una impugnación. El Tribunal de Circuito denegó la solicitud, argumentando que el vicepresidente Gore no presentó evidencia suficiente. El vicepresidente se inconformó ante el Tribunal de Apelaciones del Primer Distrito, el cual remitió el asunto al Tribunal Supremo de Florida.

El Tribunal Supremo de Florida aceptó su competencia y sostuvo parcialmente la resolución inicial y en otra parte la revirtió, éste sostuvo que el Tribunal de Circuito había estado en lo correcto al rechazar la impugnación del vicepresidente Gore a los resultados certificados en el condado de Nassau y también en rechazar su impugnación a la determinación de la Junta Escrutadora del condado de Palm Beach respecto a la legalidad de 3,300 votos emitidos en ese condado.

El Tribunal Supremo de Florida determinó que el vicepresidente Gore había satisfecho la aportación de elementos de prueba de acuerdo a la sección 102.168(3)(c), con respecto a su impugnación en el condado de Miami-Dade, en cuanto a que en dicho condado no se habían computado en forma manual 9 mil boletas, en las cuales las máquinas

no habían detectado ningún voto para presidente (*undervotes*). Dado lo cerrado de la elección el Tribunal Supremo explicó que “en esta circunstancia, no puede cuestionarse que existen votos legales dentro de los 9 mil votos no computados, suficientes para poner en duda el resultado de esta elección”. Un voto legal, de acuerdo a lo determinado por el Tribunal Supremo de Florida es “aquel en el cual hay una clara indicación de la intención del votante”. En consecuencia, dicho Tribunal Supremo ordenó un recuento manual de las 9 mil boletas en el condado de Miami-Dade. Considerando que las disposiciones en materia de impugnación otorgan facultades discrecionales al juez de circuito para “proveer el remedio apropiado a las circunstancias”, Estatuto de Florida, sección 102.168(8) (2000). El Tribunal Supremo de Florida estableció que el Tribunal de Circuito podía ordenar “al supervisor de elecciones y a las Juntas Escrutadoras, así como a cualquier funcionario público que fuese necesario, en todos los condados en donde no se habían realizado los recuentos manuales o el cómputo de los votos indefinidos (*undervotes*) ...realizarlo, y señaló que dicho cómputo debería tener lugar en cada uno de los condados en donde se encontraban las boletas”.

El Tribunal Supremo de Florida determinó también que tanto el condado de Palm Beach, como el de Miami-Dade, en sus recuentos manuales iniciales habían identificado una ganancia de 215 y 168 votos legales respectivamente para el vicepresidente Gore y rechazó la conclusión del Tribunal de Circuito de que el condado de Palm Beach carecía de facultades para incluir los 215 votos netos con posterioridad a la fecha límite del 26 de noviembre. El Tribunal Supremo explicó que dicho término no tenía como propósito excluir votos identificados después de la mencionada fecha a través de los recuentos manuales que continuaban en curso. En cuanto al condado de Miami-Dade el Tribunal Supremo concluyó que aunque los 168 votos identificados eran el resultado de un recuento parcial, éstos eran “votos legales que podrían cambiar el resultado de la elección”. El Tribunal Supremo, en consecuencia, instruyó al Tribunal de Circuito para que incluyera dichos votos en el resultado total certificado, sujetando dicha Resolución al total definitivo que surgiera del recuento realizado en Miami-Dade.

La demanda presentada por los quejosos plantea las siguientes cuestiones:

¿Estableció el Tribunal Supremo de Florida nuevas normas para resolver la impugnación de la elección presidencial violando en consecuencia

el artículo II, sección 1, cl. 2 de la Constitución de los Estados Unidos y dejando de cumplir lo establecido en el Código de los Estados Unidos? y ¿el uso de recuentos manuales de carácter anormal viola la garantía de igualdad y la del debido proceso legal? Con respecto al planteamiento relativo a la garantía de igualdad, nosotros encontramos que efectivamente existe una violación.

II

A

Lo cerrado de esta elección y la gran cantidad de impugnaciones legales a las que ha dado lugar, han colocado en el centro de la atención un fenómeno común, pero hasta ahora poco percibido, las estadísticas a lo largo de la nación revelan que aproximadamente el 2% de las boletas emitidas no registran el voto para presidente por cualquier razón, incluyendo la intención deliberada de no escoger candidato o el error de algunos votantes, como puede ser el emitir un voto por dos candidatos, o bien el que la marca en la boleta no resulta suficiente para ser registrada.* Al certificarse los resultados, los votos que resultan elegibles para su inclusión en dicha certificación son aquellos que cumplen adecuadamente con los requerimientos legalmente establecidos.

En el presente caso se ha demostrado que desafortunadamente existe un número de boletas que no quedan bien perforadas. Después de los problemas actuales corresponde a los cuerpos legislativos en el país examinar los métodos para mejorar los procedimientos y las máquinas de votación.

B

Los ciudadanos, en lo individual, no tienen un derecho constitucionalmente consagrado para votar por los electores que eligen al presidente de los Estados Unidos, a menos que la legislatura estatal establezca la elección directa como forma de poner en práctica su facultad de designar a los miembros del Colegio Electoral (Constitución de los Es-

* Véase *Ho, More than 2M Ballots Uncounted*, AP online, 28 de noviembre de 2000; Kelley, *Balloting Problems not Rare but only in a very Close Election Do Mistakes and Mismarking Make a Difference*, Omaha, World-Herald, 15 de noviembre de 2000.

tados Unidos, artículo II, sección 1). Esta es la fuente de la que surgió lo establecido en el caso *McPherson vs. Blacker* (1892), según el cual la facultad de las legislaturas estatales para determinar la manera como se designan los electores en la elección presidencial es absoluta; puede la legislatura, si así lo desea, seleccionar a los electores por sí misma, que era en realidad la forma empleada por las legislaturas estatales en diversos estados durante muchos años después de la expedición de la Constitución.

La historia ha ido favoreciendo al votante, y en cada uno de los diferentes estados se ha concedido al ciudadano el derecho de votar por sí mismo para elegir a los electores presidenciales. Cuando la legislatura estatal deposita en el pueblo el derecho de votar, prescribe un derecho fundamental, y una característica de la naturaleza de este derecho descansa en el igual peso que debe corresponder a cada voto y en la igualdad de cada votante. Los estados, por supuesto, después de garantizar el derecho de voto a los ciudadanos en el contexto especial del artículo II pueden, no obstante, retirar dicha facultad de seleccionar a los electores. No existen dudas del derecho que tienen las legislaturas para reasumir esta atribución en cualquier tiempo, de la cual no se han despojado ni abdicado.

El derecho de voto es protegido plenamente a partir de que éste queda concedido. La protección igualitaria se aplica también a la forma en que dicho derecho se ejerce. Una vez que se garantiza el derecho de votar en términos iguales, el estado no puede, por medio de un tratamiento posterior arbitrario o desigual, valorar el voto de una persona por encima del de otra (véase *Harper vs. Virginia Bd. of Elections*, 1966). “Una vez que se garantiza el derecho de voto al electorado no se pueden establecer lineamientos que resulten inconsistentes con la garantía de igualdad contenida en la Decimocuarta Enmienda”. Debe recordarse que “el derecho al sufragio puede ser denegado por una alteración o dilución del peso del voto de cada ciudadano, de manera tan efectiva como se haría prohibiendo el libre ejercicio de tal derecho” (*Reynolds vs. Sims* 1964).

No existe diferencia entre los dos aspectos de la presente controversia de acuerdo a estas proposiciones básicas. Los demandados sostienen que el verdadero propósito de reivindicar el derecho de voto justifica los procedimientos de recuento que se analizan. La cuestión que se nos presenta, sin embargo, radica en si los procedimientos de recuento adoptados por el Tribunal Supremo de Florida son consistentes con su obligación de evitar un tratamiento arbitrario y desigual a los miembros del electorado.

La mayor parte de la controversia parece girar en torno a las boletas diseñadas para ser perforadas con un punzón, las cuales debido a un error u omisión deliberada no fueron debidamente perforadas con suficiente precisión para poder ser contadas por una máquina. En algunos casos, un pedazo de la tarjeta a perforar queda colgando en otros no se da la separación total y sólo queda una muesca.

El Tribunal Supremo de Florida ordenó que se determinara la intención del votante a partir de la revisión de dichas boletas. Para el propósito de resolver la cuestión relativa a la garantía de igualdad, no resulta necesario decidir si el Tribunal Supremo de Florida tenía la facultad, en los términos del marco legislativo que rige la solución de las disputas electorales, para definir lo que es un voto legal y para ordenar un recuento manual a fin de hacer efectiva tal definición. Los mecanismos de recuento puestos en práctica en acatamiento de la decisión del Tribunal Supremo de Florida no satisfacen los requerimientos mínimos relativos al tratamiento no arbitrario de los votantes, necesario para asegurar tal derecho fundamental. El concepto básico en el estado de Florida para computar los votos legalmente emitidos considera la “intención del votante”. Este concepto es inobjetable considerado como una proposición abstracta y un principio fundamental. El problema surge en ausencia de criterios específicos que aseguren su aplicación de manera igualitaria. Es preciso formular reglas uniformes para determinar la mencionada “intención”.

La ley permite la búsqueda de la “intención del votante” en multitud de circunstancias; y en algunos casos el supuesto general de definir la intención no es susceptible de mucho refinamiento. En esta instancia, sin embargo, la cuestión no consiste en creer o no creer a un testigo sino en cómo interpretar las marcas o perforaciones en un objeto inanimado, un pedazo de cartón o de papel, el cual se dice pudo no ser registrado como un voto por una máquina. Al buscar la verdad de los hechos se enfrenta uno a una cosa, no a una persona. La búsqueda de la intención puede ser sometida a reglas específicas elaboradas para asegurar un trato uniforme.

La falta de tales reglas en este caso ha conducido a una evaluación diferente de las boletas en varios aspectos (en el caso *Gore vs. Harris* sometido a las autoridades jurisdiccionales de Florida con motivo de esta misma elección, se plantea si “una junta escrutadora de condado debe contar o no contar un orificio imperfecto cuando el votante ha

estado en posibilidad de perforar correctamente la boleta, y puede haber otros casos similares que no hayan sido objeto de impugnación”). Como parece constatarse de los argumentos verbales, los criterios para aceptar o rechazar boletas impugnadas pueden variar no solamente de un condado a otro sino, en efecto, al interior de un mismo condado según el equipo que efectúa el cómputo.

El expediente proporciona algunos ejemplos. Un instructor en el condado de Miami-Dade testificó durante el juicio que él observó a los miembros de la Junta Escrutadora del condado aplicar criterios diferentes en la definición de un voto legal. Adicionalmente otros testimonios revelaron que por lo menos un condado cambió sus criterios de valoración durante el proceso de cómputo. El condado de Palm Beach, por ejemplo, aplicó al principio una guía de 1990 de acuerdo con la cual no tomaba en cuenta boletas que tuvieran la parte perforable sin desprender, luego cambió a una regla que consideraba legal el voto si podía apreciarse algún paso de luz en la parte perforable; posteriormente regresó a la aplicación de la regla de 1990, para después abandonar la pretensión de aplicar un determinado criterio y atenerse solamente a la orden judicial de considerar como legal el área perforable que mostrara un pequeño agujero. Esto no es un proceso con garantías suficientes de trato igualitario.

Uno de los primeros casos en la aplicación del principio de “una persona, un voto”, sostenido por nuestra jurisprudencia, se presentó cuando un estado acordó un tratamiento arbitrario y desigual a los votantes en sus diferentes condados (*Gray vs. Sanders*, 1963). La Suprema Corte consideró que existía una violación constitucional. Nosotros confiamos en este principio en el contexto del proceso de selección de presidente, en el caso *Moore vs. Ogilvie* (1969), cuando invalidamos el procedimiento que diluía la influencia de los ciudadanos en los condados de mayor tamaño durante el proceso de nominación. Ahí observamos que “la idea de que a un grupo se le pueda garantizar una mayor fuerza en su votación que a otro, resulta hostil al principio básico de ‘un hombre, un voto’ en nuestro sistema representativo de gobierno.”

El Tribunal Supremo del estado de Florida ratificó este trato desigual al ordenar que los recuentos de los dos condados, Miami-Dade y Palm Beach fueran incluidos en la certificación del total de votos. El Tribunal Supremo también aparentemente permitió que los resultados totales del condado de Broward, los cuales se completaron hasta después de la cer-

tificación original hecha por la secretaria de Estado el 14 de noviembre, fueran considerados como parte de la nueva certificación del total de votos a pesar de que la referida certificación en ese condado no fue impugnada por el vicepresidente Gore. Además en cada condado se usaron diferentes criterios para determinar cuáles deberían ser considerados como votos legales. El condado de Broward empleó un criterio más laxo que el de Palm Beach y encontró casi tres veces más votos nuevos, dicho resultado es marcadamente desproporcionado, tomando en cuenta la diferencia de población existente entre dichos condados.

Adicionalmente, los recuentos en estos tres condados no se limitaron a los denominados votos indefinidos (*undervotes*) sino que se extendieron a la totalidad de las boletas. Esta distinción tiene consecuencias fácticas. Un recuento manual de todas las boletas identifica no solamente aquéllas que no muestran la emisión de un voto, sino también aquéllas que contienen más de uno, esto es los llamados votos dobles (*overvotes*). Ninguna de las dos categorías es computada por las máquinas. Esta no es una preocupación trivial. En un argumento verbal los demandados estimaron que existen aproximadamente 110 mil votos dobles en todo el estado. Como resultado, los ciudadanos cuyas boletas no pudieron ser leídas por las máquinas debido a que no expresaron su voto por un candidato de modo que pudiera ser detectado por la máquina, tienen la oportunidad de que su voto sea computado durante el recuento manual. Por otro lado, los ciudadanos que marcaron a dos candidatos de una manera que pudo ser detectada por la máquina no tendrán la misma oportunidad de que su voto cuente, aun en el caso de que un examen manual de la boleta revele indicios de cuál fue su verdadera intención.

Es más, en el caso en que un ciudadano hubiese marcado a dos candidatos pero solamente una de las marcas hubiese sido detectada por la máquina, tendríamos que su voto resulta válido a pesar de que debió haber sido leído como una boleta nula. La inclusión de tales votos, de acuerdo a la decisión de el Tribunal Supremo del estado de Florida, en los cómputos basados en esta disparidad de criterios justifica las preocupaciones mostradas en torno al proceso de recuento que se puso en marcha para lograr medidas correctivas.

Todo ello conduce a analizar un problema adicional relativo a la garantía de igualdad. Los votos certificados a partir de la decisión del Tribunal Supremo de Florida incluyeron un resultado parcial del condado de Miami-Dade.

La referida decisión no asegura que la certificación final incluya de manera completa el resultado de los recuentos. En efecto, los propios demandados reconocen que esta situación sería consistente con las reglas de los procedimientos de recuento, los cuales incluirían cualquier cómputo parcial realizado al tiempo de la certificación final, y nosotros interpretamos que la decisión del Tribunal Supremo de Florida efectivamente permite tal cosa (nótese que las “dificultades prácticas” pueden modificar el resultado de la elección, pero no así la certificación de resultados parciales en Miami-Dade). Esta situación es, sin duda, el resultado de que el Tribunal Supremo truncara el período para resolver conflictos poselectorales, a petición de los propios demandados. La presión de tiempo no hace disminuir la preocupación de carácter constitucional. El propósito de actuar con rapidez no es excusa para ignorar la garantía de igualdad. Adicionalmente a estas dificultades, el actual proceso por el cual los votos deben ser contados de acuerdo a la decisión del Tribunal Supremo de Florida hace surgir otros aspectos que deben ser tomados en cuenta. La referida orden no especifica quién debería efectuar el recuento de las boletas. Las juntas escrutadoras de los condados fueron compelidas a integrar equipos *ad hoc* compuestos por jueces de varios circuitos, quienes no tenían adiestramiento previo en el manejo e interpretación de las boletas. Además, en tanto que se permitió a terceros observar el recuento, les fue prohibido formular objeciones durante el mismo.

El proceso de nuevo cómputo en las condiciones aquí descritas resulta inconsistente con los procedimientos mínimos necesarios para proteger el derecho fundamental de cada votante. Nuestra consideración se limita a las circunstancias presentes en tanto que el problema de garantizar la igualdad en los procesos electorales generalmente presenta múltiples complejidades.

La cuestión que debe resolver esta Corte no se refiere a si las entidades locales, en el ejercicio de su propia experiencia pueden desarrollar diferentes sistemas en la organización de las elecciones. Por el contrario, nos encontramos con una situación en la que un tribunal estatal, que tiene facultades para asegurar uniformidad, ha ordenado un recuento con un mínimo de salvaguardas procedimentales. Cuando un tribunal ordena una medida correctiva de alcance estatal, deben existir al menos algunas garantías para que se satisfagan requerimientos elementales de trato igualitario y equidad básica.

Dado que esta Corte consideró que el proceso de recuento se conducía probablemente de manera inconstitucional, ordenó detener dicho proceso a fin de escuchar a las partes y poder tomar rápidamente una decisión. La previsión efectuada por el Tribunal Supremo estatal no fue debidamente sopesada en cuanto a su efecto en el sostenimiento de la confianza que todos los ciudadanos deben tener en el resultado de las elecciones. El estado no ha mostrado que sus procedimientos comprendan las salvaguardas necesarias. El problema, por ejemplo, de la existencia de aproximadamente 110 mil votos dobles (votos que contienen más de una perforación), no ha sido atendido pese a que el magistrado Wells, presidente del Tribunal Supremo, llamó la atención al respecto en su *voto particular*.

Tomando en consideración las dificultades identificadas anteriormente, es obvio que el recuento no puede llevarse a efecto en concordancia con los requerimientos de las garantías de igualdad y debido proceso legal, salvo que se realicen tareas adicionales sustanciales. Se requeriría la adopción (después de que exista la oportunidad para argumentar al respecto) de normas adecuadas en todo el ámbito estatal para determinar lo que debe considerarse un voto legal, y métodos viables para efectuar esta tarea, así como también contar con procedimientos judiciales que permitieran resolver los conflictos que pudieran surgir de la aplicación de tales normas.

Además la secretaria de Estado ha advertido que el recuento de solamente una porción de las boletas requiere efectuar un nuevo cómputo con un equipo que no fue diseñado para hacer una lectura de los votos indefinidos (aquellos en que no existe una marca identificable). Si se requiriese un recuento de los votos dobles (boletas con más de una marca) es posible que se necesitara una segunda lectura para separar dichos votos. Ello implicaría el uso de equipo diseñado para tal propósito y el desarrollo de nuevo *software* cuya precisión tendría que ser evaluada por la secretaria de Estado de Florida (Estatuto de Florida, sección 101.1015; 2000).

El Tribunal Supremo de Florida ha señalado que el legislador procuró que los electores del estado “participaran plenamente en el proceso federal electoral” tal y como lo prevé el Código de los Estados Unidos. Esta disposición a su vez requiere que cualquier controversia o impugnación se resuelva de forma tal que sea posible seleccionar de manera cierta a los electores presidenciales para el día 12 de diciembre. Esta

fecha límite no puede ser cambiada por nosotros y no existe un procedimiento de recuento llevado a cabo según lo dispuesto por el Tribunal Supremo del estado de Florida, que cumpla minuciosamente con los requerimientos constitucionales. Resulta evidente que cualquier recuento que pretenda cumplir con la fecha límite del 12 de diciembre será inconstitucional por las razones que se han expuesto y, por lo tanto, dejamos sin efecto la sentencia del Tribunal Supremo de Florida que ordenaba la continuación del recuento.

Siete ministros de esta Suprema Corte coinciden en que existen problemas constitucionales en el recuento ordenado por el Tribunal Supremo de Florida, los cuales deben ser subsanados. El único desacuerdo reside en la forma de subsanarlos. Debido a que el Tribunal Supremo de Florida ha establecido que la legislatura de ese estado pretendió acogerse a lo previsto en el Código de los Estados Unidos en materia electoral, la remisión propuesta por el ministro Breyer (remitir al Tribunal Supremo de Florida el caso a efecto de que ordene un procedimiento de impugnación constitucionalmente adecuado para que concluya a más tardar el 18 de diciembre), contempla una acción violatoria del Código Electoral del estado de Florida y por tanto no puede formar parte de una Resolución que resulte apropiada en el marco del Estatuto del propio estado de Florida.

Nadie está más consciente de los límites impuestos a la autoridad judicial que los miembros de esta Corte; nadie manifiesta mayor admiración por el diseño constitucional que deja la elección del presidente a la esfera política por decisión del pueblo, a través de sus legislaturas. No obstante, cuando las partes contendientes recurren al proceso ante los tribunales, ello conlleva insoslayables responsabilidades para resolver las cuestiones de constitucionalidad federal que el sistema judicial tiene la obligación de enfrentar.

LA RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL SUPREMO DE FLORIDA QUEDA SIN EFECTO Y ESTE CASO LE ES REMITIDO PARA LOS EFECTOS PROCEDENTES SIEMPRE Y CUANDO NO SEAN INCONSISTENTES CON LA PRESENTE SENTENCIA.

“De acuerdo con la regla 45.2 de este Tribunal Supremo el secretario queda instruido para hacer efectiva la Resolución de este caso de inmediato.”

“Así queda ordenado”.

Hasta aquí la versión adaptada a la terminología jurídica mexicana de la resolución emitida por el máximo tribunal norteamericano. Presentamos ahora la opinión de los ministros que, coincidiendo con el sentido de la resolución aportan argumentos adicionales.

2. *Opinión concurrente del ministro Rehnquist, presidente de la Suprema Corte de los Estados Unidos*

Manifestamos nuestra coincidencia con la resolución *Per Curiam*. Exponemos nuestra argumentación por separado porque creemos que existen fundamentos adicionales para revertir la decisión del Tribunal Supremo del estado de Florida.

I

Nos encontramos en este caso, no frente a una elección ordinaria sino frente a la elección del presidente de los Estados Unidos. En el caso *Burroughs vs. United States* (1934), sostuvimos:

Si bien los electores presidenciales no son funcionarios o agentes del gobierno federal, ellos ejercitan una función de carácter federal y desempeñan deberes en virtud de una autoridad que les confiere la Constitución de los Estados Unidos. El presidente está investido con el Poder Ejecutivo de la nación. La importancia de su elección y el carácter vital que ésta tiene en relación con el bienestar y la seguridad de todo el pueblo, no pueden ser suficientemente ponderadas.

De la misma manera en el caso *Anderson vs. Celebrezze* (1983), establecimos: “en el contexto de una elección presidencial las restricciones impuestas por los estados constituyen un asunto extraordinariamente importante para el interés nacional, por el hecho de que el presidente y el vicepresidente de los Estados Unidos son los únicos funcionarios electos que representan a todos los votantes de la nación”.

En la mayoría de los casos la consideración y el respeto al federalismo nos impulsa a no modificar las decisiones de los tribunales estatales en asuntos que tienen que ver con las leyes de los estados. Esta práctica refleja nuestra comprensión de que las decisiones de los tribunales estatales constituyen pronunciamientos definitivos de la voluntad de los estados en su carácter soberano. *Cfr. Erie vs. Tompkins* (1938).

Por supuesto, en casos ordinarios la distribución de facultades entre los poderes de los estados no genera cuestionamientos respecto de las normas federales y constitucionales, en virtud del carácter republicano del gobierno (véase la Constitución de los Estados Unidos en su artículo IV, sección 4). Empero, se dan algunos casos excepcionales en los cuales la Constitución impone un deber o confiere una atribución específica a una determinada rama del gobierno de un estado, éste es uno de esos casos. El artículo II, sección 1, cl. 2, establece que “cada estado deberá designar, de la manera en que lo ordene su legislatura” a los electores para la elección de presidente y vicepresidente. Así, el texto mismo de la Ley Electoral y no solamente su interpretación por los tribunales de los estados adquiere una significación propia.

En el caso *McPherson vs. Blacker* (1892), explicamos que el artículo II, sección 1, cl. 2, “confiere el más amplio poder de determinación” y “deja a la legislatura estatal de manera exclusiva la definición del método” de designación. Una desviación significativa de este esquema legislativo para designar a los electores presidenciales constituye una cuestión de constitucionalidad federal.

El Código de los Estados Unidos, título 3, sección 5 sirve de base para nuestra interpretación del artículo II, sección 1, cl. 2, respecto del esquema estatutario del estado de Florida, el cual, como lo señala el propio Tribunal Supremo de ese estado, fue tomado en consideración por él. La sección 5 prevé que la selección, por parte de un estado, de los electores presidenciales “debe ser determinante en el cómputo de los votos electorales” si los electores son escogidos de acuerdo a las leyes emitidas con anterioridad al día de la elección y si el proceso de selección queda concluido con seis días de anticipación a la reunión de los miembros del Colegio Electoral. Tal y como lo hicimos notar en el caso *Bush vs. Palm Beach County Canvassing Bd.*

En tanto la sección 5 contiene un principio de la ley federal que tiene por objeto asegurar la definitividad de la determinación que el estado haga, de acuerdo a la ley estatal en vigor antes de la elección; el propósito legislativo de aprovechar este “candado” o dispositivo de seguridad no aconseja ninguna interpretación judicial del Código Electoral que el Congreso pudiera considerar como un cambio a dicha ley.

Si hemos de respetar las atribuciones que confiere a las legislaturas el artículo II de la Constitución debemos asegurar que las acciones de los tribunales estatales no frustren, con posterioridad a la elección, el

propósito legislativo de acogerse a dicho dispositivo de seguridad que provee la sección 5 del Código de los Estados Unidos.

En Florida la legislatura escogió la realización de una elección estatal de carácter popular para designar a los 25 electores que corresponden al estado. De manera importante la Legislatura ha delegado la autoridad de organizar las elecciones y resolver las disputas electorales, al secretario de Estado y a los tribunales de circuito del estado, de acuerdo con el Estatuto de Florida.

Al considerar de manera aislada diferentes secciones del Código puede admitirse la posibilidad de que exista más de una interpretación, pero la coherencia general del esquema legislativo no debe ser alterada por la interpretación judicial, de modo tal que se produzca un cambio total en lo previsto por el Estatuto respecto de la división de funciones entre estos diversos órganos. En cualquier elección que no sea la elección presidencial, el Tribunal Supremo de Florida puede reconocer mayor o menor discrecionalidad al Poder Ejecutivo de Florida según sea su criterio, y esta Corte no cuestionaría las acciones de dicho Tribunal Supremo. Pero con relación a la elección presidencial el Tribunal Supremo estatal debe ser cuidadoso del rol que debe jugar la legislatura de acuerdo al contenido del artículo II en cuanto a la manera de seleccionar a los electores y, por otra parte, ser particularmente respetuoso de aquellos órganos a los que expresamente la legislatura otorgue atribuciones para llevar a efecto el mandato que a ésta le otorga la Constitución.

Con el objeto de determinar si el Tribunal Supremo estatal ha invadido facultades que corresponden a la legislatura, se hace necesario examinar la ley del estado tal y como existía con anterioridad a la acción de dicho tribunal. Si bien nosotros generalmente respetamos la interpretación que hacen los tribunales estatales de la legislación del estado correspondiente (véase *Mullaney vs. Wilbur*, 1985) existen por supuesto áreas en las cuales la Constitución requiere que esta Corte asuma un análisis propio, si bien siempre respetuoso de las leyes estatales.

Por ejemplo en el caso *NAACP vs. Alabama Ex Rel. Patterson* (1958), se argumentó que nosotros no teníamos competencia porque los quejosos no habían agotado el recurso de apelación ante los tribunales de Alabama. Los quejosos habían interpuesto un *writ of certiorari* de acuerdo a la legislación estatal de Alabama y el Tribunal Supremo de ese estado consideraba que lo procedente era un *writ of mandamus*. Nosotros consideramos que ese argumento carecía de fundamento para evitar

que conociéramos del asunto porque no existía congruencia entre el procedimiento que estaba siguiendo el Tribunal Supremo de Alabama y un precedente establecido por el propio Tribunal (la aplicación de los argumentos basados en la ley estatal era tan inconsistente en nuestra estimación que “el quejoso no podía razonablemente haber estado enterado de su existencia”).

Seis años más tarde esta Corte resolvió el caso *Bouie vs. City of Columbia* (1964). En dicho caso el Tribunal Supremo estatal había sostenido que una ley estatal era aplicable a una manifestación de un grupo de negros que habían entrado a una propiedad privada, a los que luego se les había requerido para que se retiraran. En relación con el caso anterior de la NAACP, esta Corte concluyó que el Tribunal Supremo del estado de Carolina de Sur había hecho una interpretación de la legislación penal del estado que extendía indebidamente el alcance de sus disposiciones más allá de una interpretación justa, con lo cual se violaba la garantía del “debido proceso legal”. Lo que estamos haciendo en el presente caso es algo similar: sostenemos que el Tribunal Supremo de Florida ha interpretado la ley electoral de ese estado de una manera que distorsiona indebidamente la misma, más allá de una interpretación justa, lo cual viola el artículo II constitucional.

Este criterio no implica una falta de respeto hacia los tribunales estatales, sí en cambio un respeto al papel que la Constitución otorga a las legislaturas de los estados. Haber confirmado el pronunciamiento del Tribunal Supremo de Florida cuando precisamente de lo que se trata es de establecer si dicho Tribunal realmente se apartó del sentido de la ley, sería abdicar de nuestra responsabilidad para asegurar la vigencia de lo explícitamente establecido en el artículo II constitucional.

II

Actuando de acuerdo a las atribuciones constitucionales que tiene conferidas, la legislatura de Florida elaboró una legislación detallada, si bien no perfecta, según la cual debe realizarse la designación de los electores presidenciales mediante un procedimiento de elección popular (Estatuto del estado de Florida, sección 103.011). De acuerdo a este Estatuto “los votos emitidos para los candidatos a la presidencia y a la vicepresidencia deben ser computados como votos emitidos a favor de los electores presidenciales que apoyan a tales candidatos”. La legisla-

tura ha designado al secretario de Estado como “la máxima autoridad en materia electoral”, con la responsabilidad de “obtener y mantener la equidad en la aplicación, operación e interpretación de las leyes electorales” (sección 97.12). La legislatura estatal ha delegado en las juntas escrutadoras de condado la función de organizar el proceso electoral (sección 102.141). Tales Juntas tienen la responsabilidad de hacer llegar los resultados a la Comisión Escrutadora de Elecciones del estado, informando al gobernador, al secretario de Estado y al director de la División de Elecciones (sección 102.111), *cf.* Boardman vs. Esteva (1975): “El proceso electoral es ... una responsabilidad asignada al poder ejecutivo del gobierno a través de funcionarios debidamente designados y a los cuales se otorgan atribuciones específicas ...las decisiones de estos funcionarios tienen a su favor la presunción de ser correctas al ser consideradas por los tribunales...”.

Después de que la elección ha tenido lugar, las juntas escrutadoras reciben los resultados de las secciones electorales, cuentan los votos, y en el caso de que un candidato sea derrotado por un margen de 0.5% o menos se realiza un recuento obligatorio de acuerdo al Estatuto del estado de Florida, sección 102.141(4) (2000). Las juntas escrutadoras de condado deben remitir los resultados certificados de la elección al Departamento de Estado a más tardar a las cinco de la tarde del séptimo día siguiente a la elección, sección 102.112 (1). La Comisión Escrutadora de Elecciones de carácter estatal debe después certificar los resultados de la elección, sección 102.111 (1).

La legislatura del estado también ha dispuesto mecanismos tanto para objetar los resultados de la elección, como para impugnar la certificación de tales resultados. Los recursos deben presentarse previamente a la certificación de los resultados electorales ante la junta escrutadora de condado, sección 102.166 (4). Una vez que el recurso ha sido presentado, “la Junta Escrutadora de condado puede autorizar un recuento manual”, sección 102.166 (4) (c). Si, computada una muestra de la votación de acuerdo a lo prescrito en la sección 102.166 (5) del referido Estatuto, “aparece un error en el cómputo que pueda afectar el resultado final de la elección”, la Junta Escrutadora de Condado puede proceder de acuerdo a alguna de las siguientes posibilidades: a) corregir el error y efectuar un recuento de las demás secciones electorales mediante el sistema de cómputo existente; b) solicitar al Departamento de Estado que verifique el software empleado para la computación; c) efec-

tuar un recuento manual de todas las boletas. En el caso de que la Junta Escrutadora decida la realización de un recuento manual de todas las boletas, existen procedimientos legislativos para efectuarlo, sección 102.166 (7).

La impugnación de la certificación de una elección, por otro lado, se encuentra regulada en la sección 102.168. Los supuestos para impugnar el resultado electoral incluyen “la recepción de un número ilegal de votos o el rechazo de un número legal de votos suficiente para cambiar o poner en duda el resultado de la elección”, sección 102.168 (3) (c). Las impugnaciones deben ser presentadas ante el Tribunal de Circuito del estado de Florida que corresponda, de acuerdo con el Estatuto de ese estado, y la Junta Escrutadora de condado o la Junta Escrutadora de Elecciones del estado constituirán la parte demandada, sección 102.168 (4). La sección 102.168 (8) prevé que: “el Tribunal de Circuito ante el cual se presente la impugnación tomará las medidas necesarias para asegurarse de que cada argumento planteado en el recurso sea investigado, examinado o verificado para prevenir o corregir cualquier anomalía y para tomar las medidas correctivas apropiadas de acuerdo a las circunstancias”.

Tratándose de la elección presidencial el periodo para resolver los conflictos necesariamente concluye en la fecha establecida por el título 3, sección 5 del Código de los Estados Unidos, para que el estado emita su determinación final relativa a tales controversias.

En su primera decisión en el caso de la Palm Beach Canvassing Bd. vs. Harris, 21 de noviembre de 2000 (Harris I), el Tribunal Supremo del estado de Florida extendió el término de siete días establecido legalmente por la legislatura. Esta modificación realizada al Código al ampliar el período para hacer posible la presentación de impugnaciones, necesariamente redujo el plazo para la resolución de las controversias relativas a la elección presidencial. Al realizar la extensión de la fecha límite para la certificación del resultado y reducir el período para la resolución de conflictos aparece una clara implicación respecto de que la certificación constituye un asunto de la mayor significación: el ganador surgido de la certificación tiene en su favor la presunción de validez y con ello hace que los recursos interpuestos por el candidato perdedor constituyan una batalla cuesta arriba. De acuerdo con su última opinión, sin embargo, el Tribunal Supremo de Florida despoja de todas las consecuencias legales a la certificación durante el tiempo destinado a la

solución de los conflictos y con ello se aparta de las previsiones establecidas por la legislatura de Florida.

El Tribunal Supremo determinó que las decisiones de las juntas escrutadoras derivadas de la prolongación del recuento de boletas más allá del término de certificación establecido en la ley (incluso más allá del término fijado por el Tribunal Supremo en el caso Harris I) deben ser revisadas de nuevo en virtud de que el Código Electoral claramente inviste de facultades a las juntas para determinar discrecionalmente la manera de efectuar el recuento, señala términos temporales estrictos a los que debe sujetarse la actuación del secretario de Estado en cuanto a la recepción tardía de resultados y fija multas para el caso de retrasos. Estatuto de Florida, sección 102.112 (2000). Más aún, el Tribunal Supremo de Florida sostuvo que todos los resultados llegados tardíamente durante el período de impugnaciones deberían ser automáticamente incluidos en la certificación de los resultados sin tomar en cuenta el término legal para dicha certificación (incluso el término que para tal certificación fijó para el caso Harris I), con ello virtualmente eliminó tanto el término legal como la facultad discrecional del secretario (la secretaria) para no tomar en cuenta los recuentos que violaran dicho término.

Adicionalmente, la interpretación del Tribunal Supremo respecto de lo que debe entenderse como voto legal, y su decisión de ordenar un recuento durante el periodo de impugnaciones se apartó completamente del marco legislativo aplicable. La ley de Florida no puede interpretarse, razonablemente, en el sentido de que exija el cómputo de las boletas marcadas de manera inadecuada. En cada sección electoral de Florida con anterioridad al día de la elección se difunden instrucciones relativas a la manera en que debe emitirse el voto correctamente, sección 101.46; en cada centro de votación el día de la elección se instala un modelo operativo de las máquinas que se están usando para recibir el voto, sección 101.5611; y en cada cabina de votación existe una boleta de muestra, sección 101.46. En cada sección electoral en donde se emplean boletas que deben ser perforadas los votantes reciben instrucciones de cómo hacer la perforación para que ésta resulte correcta y pueda ser limpiamente leída: **DESPUÉS DE VOTAR, VERIFIQUE SU BOLETA PARA ASEGURARSE DE QUE SU VOTO HA SIDO EMITIDO CLARA Y CORRECTAMENTE MEDIANTE LA PERFORACIÓN Y QUE NO EXISTEN PEDAZOS DEL ÁREA PERFORABLE QUE QUEDEN COLGANDO EN LA PARTE DE ATRÁS DE LA TARJETA.**

Estas instrucciones a los votantes se reprodujeron en el caso *Touchston vs. McDermott*. Ninguna persona razonable podría afirmar que se está en presencia de un “error en la computación de los votos”, Estatuto de Florida, sección 102.165 (5), o de un “rechazo de votos legales”, (Estatuto de Florida, sección 102.168 (3) (c), cuando un dispositivo electrónico o electromecánico efectúa el recuento precisamente de la manera en que ha sido diseñado y no computa aquellas boletas que no fueron marcadas del modo que las referidas instrucciones de voto especifican de manera explícita y resaltada.

La secretaria de Estado, quien está autorizada por la ley para interpretar el Código Electoral (secciones 97.012 y 106.23), rechazó esta manera tan peculiar de leer la ley por parte del Tribunal Supremo de Florida. Este, pese a que debía haber respetado la interpretación de la secretaria (véase *Krivanec vs. Take Back Political Committee*, Florida 1993), rechazó la razonable interpretación que dicha secretaria había hecho y se acogió a una diversa y muy peculiar. Véase *Palm Beach County Canvassing Board vs. Harris*, No. SC00-2346, 11 de diciembre de 2000 (*Harris II*).

Pero como esta Suprema Corte indicó en la revisión de un caso anterior, en una elección presidencial debe prevalecer la intención expresamente manifestada por la legislatura; y no existen bases para interpretar la legislación de Florida en el sentido de que sea necesario computar las boletas que han sido marcadas de manera indebida, como lo pide el Tribunal Supremo de Florida según muestra el análisis del texto de su resolución. No efectuaremos tal análisis aquí, excepto para hacer notar que la argumentación descansaba principalmente en un aspecto previsto en el Código Electoral, el cual era absolutamente irrelevante, como lo hizo notar el presidente del Tribunal Supremo de Florida al disentir respecto de la opinión mayoritaria en el caso *Harris II*. Véase *Court vs. Harris*, 8 de diciembre de 2000.

El procurador general del Estado (quien apoyaba la impugnación de Gore) confirmó en un alegato verbal que nunca antes de la presente elección se había realizado un recuento manual basado en el propósito de examinar los votos indefinidos (*undervotes*) para determinar la “intención del votante” (argumentación oral en el caso *Bush vs. Palm Beach County Canvassing Bd.*, 1 de diciembre de 2000; *cfr.* con el caso de la *Broward County Canvassing Board vs. Hogan* (1992), en el cual se negó la realización del recuento basado en la falta de cómputo de boletas con un “pedazo de papel colgando”). El Tribunal Supremo de Flo-

rida se apartó de esta práctica establecida, la cual había sido prescrita por la secretaria de Estado, que es el funcionario encargado por la legislatura como “responsable de obtener y mantener la equidad en la aplicación, operación e interpretación de las leyes electorales” según la sección 97.012 (1) del Estatuto de Florida. Al separarse de tal práctica el Tribunal Supremo de Florida aplicó incorrectamente la ley.

III

El alcance y la naturaleza de la resolución del Tribunal Supremo de Florida pone en peligro “la intención legislativa” de aprovechar el dispositivo de seguridad establecido en el título 3, sección 5 del Código de los Estados Unidos. El 12 de diciembre de 2000 es la fecha límite para que exista una determinación final respecto de los electores del estado de Florida a fin de satisfacer el contenido de la mencionada sección 5. Todavía en la tarde del 8 de diciembre, cuatro días antes de la fecha límite el Tribunal Supremo de Florida ordenó el recuento de decenas de miles de los llamados votos indefinidos repartidos a lo largo de 64 de los 67 condados del estado. Esto se hizo en búsqueda de una elusiva certeza en el cómputo exacto de 6 millones de votos. Pero nadie reclama que esas boletas no hayan sido previamente contadas; ellas fueron inicialmente leídas por las máquinas de votación en el momento mismo de la elección y posteriormente se volvieron a leer con base en el recuento automático previsto en la legislación de Florida. Nadie ha reclamado que existiera un fraude en la elección.* El Tribunal Supremo

* Efectivamente este parece ser el punto nodal que nunca formó parte del cuestionamiento de la validez de la elección de Florida. Todas las reclamaciones se basaron en la intención de hacer nuevos conteos pero no aparece documentada ninguna impugnación basada en el manejo fraudulento de las boletas como parecería desprenderse de lo acontecido en el condado de Palm Beach, donde se diseñó una boleta que inducía a confusión, sin embargo parece ser que esta característica de las boletas y la sospecha que se produjo sobre la inducción de votos hacia el candidato Buchanan con motivo de la misma no formó parte de los alegatos jurídicos que hubieran podido establecer la existencia de un fraude al haberse propiciado una inadecuada expresión de la intención de los votos y que en consecuencia dichas boletas no reflejaban la verdadera intención de los votantes. Es curioso verificar que efectivamente no se refirieron en ningún momento los recursos presentados, por lo menos hasta donde alcanza la revisión de la documentación disponible, al planteamiento

de Florida ordenó la realización de este recuento adicional basándose en lo establecido en el Código Electoral, el cual otorga al juez de circuito la facultad de tomar las medidas correctivas que resulten “apropiadas para las circunstancias de que se trate”, Estatuto de Florida. Sección 102.168 (8) (2000).

Seguramente cuando la legislatura de Florida concedió facultades a los tribunales del estado para tomar las medidas correctivas “apropiadas”, ello significó que dichas medidas deberían haber concluido para la fecha límite establecida en el título 3 del Código de los Estados Unidos, sección 5. Tomando en consideración los inevitables recursos legales y las apelaciones al Tribunal Supremo de Florida, así como las peticiones para la intervención de esta Suprema Corte, el proceso completo de recuento de los votos no podía estar terminado para dicha fecha. Si bien la mayoría del Tribunal Supremo de Florida manifestó su confianza en que “los restantes votos indefinidos que existen en los condados pueden ser computados dentro del plazo establecido”, no hizo ninguna referencia al tiempo en que quedarían resueltos los inevitables recursos que habrían de interponerse.

Pese a que el Tribunal Supremo de Florida en ocasiones se ha tomado más de un año para resolver controversias relativas a elecciones locales (véase *Beskstrom vs. Volusia County Canvassing Bd.* (1998), con el objeto de resolver la elección de un *sheriff*, dieciseis meses después de la elección) ha estudiado y resuelto las apelaciones del caso presente con gran prontitud. Pero los términos establecidos por la legislación federal para la elección de presidente simplemente no pueden ser cumplidos aun tomando en cuenta la celeridad que se está dando a los procesos.

Como se hizo notar en un *voto particular* contrario a la opinión mayoritaria del Tribunal Supremo de Florida: “en los cuatro días que faltan todas las boletas dudosas deben ser revisadas por un funcionario judicial designado para establecer cuál fue la verdadera “intención del elector” en un proceso abierto al público. La equidad impone la necesidad de que existan procedimientos para cualquiera de los partidos que les permitan objetar la manera como se está contando cada boleta en lo particular. Adicionalmente hay que considerar que en este corto lapso deben existir posibilidades de revisión jurisdiccional. Yo, respetuosamente, opino

de un posible fraude en cuanto a haber cambiado o inducido el cambio de la intención de voto de los electores.

que no puede cumplirse con tales requisitos sin rebasar los dispositivos de seguridad que han sido creados en el Código de los Estados Unidos respecto a la designación de electores presidenciales y que eso genera la posibilidad real de desconocer la voluntad de prácticamente 6 millones de ciudadanos que pudieron emitir correctamente su voto el día de la elección (opinión del magistrado Wells, presidente del Tribunal Supremo de Florida en desacuerdo con la resolución mayoritaria).

Otras opiniones de magistrados del Tribunal Supremo del estado de Florida coincidieron con esta preocupación: “la mayoría, parte de la base de considerar que se ponen en práctica los requerimientos esenciales de la ley al ordenar acciones correctivas que realmente no pueden lograr su fin último y habrán de conducir al caos”.

Tomando en consideración todos estos factores y el propósito legislativo que fue identificado por el propio Tribunal Supremo del estado de Florida para lograr que dicho estado se acogiera a los dispositivos de seguridad previstos en el título 3 del Código de los Estados Unidos, sección 5, las acciones correctivas prescritas por el Tribunal Supremo de Florida no podían ser puestas en prácticas de una manera “apropiada” para el 8 de diciembre. El Tribunal Supremo partió del marco legislativo aplicable en el momento de la elección, el 7 de noviembre, y autorizó un procedimiento que no tiene fecha fija para su terminación y que no podría ser terminado para el 12 de diciembre a fin de lograr una determinación definitiva para esa fecha.

“Por estas razones, además de las que se contienen en el texto aprobado por la mayoría, consideramos que debe revertirse la decisión de la Tribunal Supremo Florida”.

3. *Votos particulares*

Cuatro ministros de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos disintieron de la opinión mayoritaria y expresaron su opinión, ellos fueron el ministro Stevens, el ministro Souter, la ministra Ginsburg y el ministro Breyer. A continuación reproducimos una versión en traducción libre, adecuándola a las características del lenguaje jurídico mexicano del *voto particular* del ministro Stevens; coinciden con él la ministra Ginsburg y ministro Breyer.

Voto particular del ministro Stevens

La Constitución de los Estados Unidos asigna a los estados la responsabilidad de determinar la forma como deben ser seleccionados los electores presidenciales de acuerdo con el artículo II, sección 1, cl. 2. Cuando surgen cuestiones relativas a la interpretación de las leyes estatales, incluidas las electorales, ha sido práctica establecida de esta Suprema Corte aceptar las opiniones de los más altos tribunales de los estados considerándolas como resoluciones definitivas. En raras ocasiones, sin embargo, las leyes federales o la Constitución federal pueden hacer necesaria la revisión del Poder Judicial Federal de decisiones tomadas por los estados. Esta no es una de esas ocasiones.

Las cuestiones de constitucionalidad federal que finalmente surgieron en este caso no son sustanciales. El artículo II establece que “cada estado debe designar, de la manera en que lo señale su legislatura, un número de electores.” Esta disposición no contempla a las legislaturas estatales fuera de un marco específico “sino que las considera como efectivamente son, creaturas nacidas de y constreñidas por sus propias constituciones estatales”. De ello no hay ninguna duda, nosotros establecimos hace más de cien años, en el caso *McPherson vs. Blacker* (1892), que “lo que está prohibido u ordenado para ser realizado por un estado” en el contexto del artículo II “está prohibido o le es ordenado al Poder Legislativo en los términos de las constituciones estatales tal y como ellas han sido emitidas”. En el mismo sentido, hicimos notar que “el Poder Legislativo de los estados es la suprema autoridad dentro de los límites establecidos por la propia Constitución del estado de que se trate”, caso *Smiley vs. Holm* (1932). El Poder Legislativo de Florida está sujeto a revisión por parte del Poder Judicial según lo dispone el artículo V de la Constitución de ese estado, y no hay nada en el artículo II de la Constitución federal que libere a la legislatura estatal de los límites que le impone la Constitución estatal que la creó. Más aún la propia decisión de la legislatura del estado de Florida en el sentido de emplear un Código único para todas las elecciones indica que el Poder Legislativo de ese estado ha tenido la intención de que el Tribunal Supremo de Florida juegue el mismo papel en las elecciones presidenciales que el que históricamente ha jugado en la resolución de las disputas electorales locales. El ejercicio realizado por el Tribunal Supremo de Florida al asumir la jurisdicción en este caso, es plenamente consistente y se

encuentra contemplado dentro de lo dispuesto por el artículo II de la Constitución federal.

Es evidente que el Congreso federal, de acuerdo a lo dispuesto en el título 3 del Código de los Estados Unidos, sección 5, no impuso ninguna obligación positiva a los estados que sus poderes estén en condiciones de “violiar”. Por el contrario la sección 5 otorga a los estados la garantía de seleccionar a sus electores (para la elección presidencial), en el caso de elecciones impugnadas “por determinación judicial o por otros métodos” establecidos en las leyes emitidas con anterioridad al día de la elección. La sección 5 del Código de los Estados Unidos, al igual que el artículo II de la Constitución asume la participación del Poder Judicial estatal en la interpretación de las leyes aplicables a las elecciones en cada estado y en la resolución de las disputas electorales en los términos de tales leyes. Ni la sección 5, ni el artículo II otorgan a los jueces federales ninguna atribución especial para imponer sus puntos de vista por encima de los del Poder Judicial de un estado en materia de interpretación de la ley estatal.

No tienen razón los quejosos al aseverar que la omisión del Tribunal Supremo de Florida en especificar detalladamente la manera precisa como debiera determinarse la “intención del votante”, Estatuto de Florida, sección 101.5614 (5), constituye una violación de carácter constitucional. Nosotros hemos encontrado violaciones de esta naturaleza cuando los votos individuales en el interior de un mismo estado son ponderados de manera desigual, véase *Reynolds vs. Sims* (1964), pero nunca hemos entrado a discutir respecto del criterio sustantivo mediante el cual un estado determina que un voto ha sido legalmente emitido. Y no hay ninguna razón para considerar que los criterios especificados por las diversas juntas escrutadoras en el recuento de los votos a fin de determinar la “intención del votante” sean menos confiables, o conduzcan a resultados menos equitativos, que por ejemplo, el criterio de “más allá de toda duda razonable” que se aplica todos los días por ciudadanos comunes y corrientes en los tribunales a lo largo de este país.

Puede admitirse que el uso de distintos criterios concretos para determinar la “intención del votante” en diversos condados, que emplean sistemas similares de votación, puede dar lugar a serias preocupaciones. Tales preocupaciones se disminuyen, si no se disipan por completo, por el hecho de que un magistrado imparcial será quien resuelva a fin de cuentas las objeciones surgidas del proceso de cómputo. Por supuesto, como principio general debe considerarse que “la interpretación de los

principios constitucionales no debe hacerse de manera demasiado literal. Debemos recordar que la maquinaria del gobierno no trabajaría adecuadamente si no tuviera un pequeño juego en sus puntos de contacto”, caso *Bain Peanut Co. of Tex. vs. Pinzon* (1931). Si en cambio fuera decisión del estado de Florida dejar a cada condado la determinación del sistema de votación que debiera, ser empleado además de enormes deficiencias de precisión en el sistema podría existir un atentado a la garantía de igualdad. Como quizá también podría darse en el caso de decisiones similares que han tomado la gran mayoría de las legislaturas estatales para delegar a autoridades de carácter local ciertas decisiones relativas al sistema de votación y al diseño de las boletas.

Aun asumiendo que el esquema adoptado por el Tribunal Supremo de Florida para resolver las impugnaciones fuese considerado violatorio de la garantía constitucional de igualdad, no podría yo suscribir la opinión mayoritaria en este caso. Como la propia mayoría lo explica, ellos consideran que una vez que una legislatura estatal determina que la selección de los electores presidenciales se hará a través del voto popular, el derecho al cómputo de cada voto adquiere rango constitucional. Como la propia mayoría bien sabe, la ley del estado de Florida establece que todas las boletas que revelen la intención del votante constituyen votos válidos. Pese a reconocer estos principios la mayoría, sin embargo, ha ordenado la terminación del procedimiento de impugnaciones antes de que todos los votos hayan sido efectivamente computados. Con fundamento en su propio razonamiento la manera adecuada de resolver hubiera sido remitir el caso a Florida para hacer posible que se implementaran procedimientos más específicos para hacer posible cumplir con el principio general establecido por la legislatura.

En su interés de dar una solución definitiva la mayoría, efectivamente, ordena el desconocimiento de un número no precisado de votos expresados a través de boletas que sí revelan su intención y que por lo tanto son votos legales de acuerdo con la ley estatal, pero que por alguna razón resultaron rechazados en el conteo efectuado por las máquinas. Esto es lo que efectivamente se está haciendo, ajustándose a los términos temporales establecidos en el título 3 del Código de los Estados Unidos; pero como ya he hecho notar, las previsiones de este Código solamente establecen reglas para que el Congreso resuelva el conflicto derivado de la existencia de dos conjuntos de electores presidenciales provenientes de un estado.

Las normas del Código no prohíben a un estado realizar el cómputo de votos, que la opinión de la mayoría acepta que son legales, hasta que se produzca un ganador de buena fe. En efecto, en 1960 el estado de Hawaii designó dos conjuntos de electores presidenciales y el Congreso escogió al grupo que fue designado el 4 de enero de 1961 siguiendo lo dispuesto respecto de los términos temporales para la selección de electores en el título 3 del Código de los Estados Unidos. Véase Josephson and Ross, *Repairing the Electoral College*, 1996. En consecuencia, nada evitaba a la mayoría de esta Corte, aun admitiendo que estuviese fundada la violación a la garantía constitucional de igualdad, ordenar medidas correctivas apropiadas para reparar la violación sin privar a los electores de Florida de su derecho a que esos votos sean computados. Como la propia mayoría señala: “el deseo de rapidez no constituye una excusa para ignorar la garantía de igualdad”.

Finalmente, ni en este caso ni en su anterior opinión relativa al caso de la Palm Beach County Canvassing Bd. vs. Harris, 21 de noviembre de 2000, el Tribunal Supremo de Florida realizó ningún cambio sustantivo en la Ley Electoral. Sus decisiones se basaron en precedentes largamente establecidos y fueron consistentes con las disposiciones legales aplicables tomadas en su conjunto. El Tribunal Supremo de Florida hizo lo que normalmente hacen todos los tribunales. El Tribunal decidió el caso a la luz del propósito del legislador de no dejar sin contar ningún voto legalmente emitido.

Todo ello lo hizo tomando en cuenta el criterio legalmente establecido para determinar la “intención del votante”, lo cual se acompañó de un procedimiento para la revisión realizada por un juez imparcial, a efecto de resolver cualquier cuestión relacionada con la posible valoración inequitativa de los votos impugnados. Si asumimos, como yo lo asumo, que los miembros del Tribunal Supremo de Florida y los jueces que ponen en práctica sus decisiones son imparciales, tales decisiones no pueden dar lugar a una impugnación razonable en materia de constitucionalidad federal.

Lo que motivó la decisión de los quejosos para solicitar lo que constituye un verdadero asalto de la justicia federal sobre los procedimientos en la elección de Florida, es una inconfesada falta de confianza en la imparcialidad y capacidad de los jueces estatales, quienes deberían realizar las decisiones substanciales respecto de cómo proceder en el cómputo de los votos. De no ser así, su posición carecería totalmente de fundamento.

El hecho de que la mayoría de esta Suprema Corte de los Estados Unidos haya avalado tal posición, solamente puede conducir a dar crédito a las más cínicas apreciaciones respecto del trabajo de los jueces a lo largo y ancho del país. La columna vertebral del estado de Derecho consiste en otorgar confianza a los hombres y mujeres que administran la justicia. Con el tiempo se verá el grave daño que la decisión que ha tomado esta Corte causa a la confianza en el sistema judicial. Una cosa es absolutamente cierta: aunque probablemente nunca se sepa con absoluta certeza quién fue el ganador de esta elección presidencial, sí sabremos quién fue el perdedor. Esta fue la confianza de la nación en los jueces como guardianes imparciales del estado de Derecho.

“Yo respetuosamente disiento”.

Voto particular del ministro Souter

A continuación se reproduce el *voto particular* del ministro Souter, quien también disintió de la mayoría.

El ministro Souter junto con el ministro Breyer presentan este *voto particular*, al cual también se adscribe el ministro Stevens y el ministro Ginsburg, en todo excepto en el contenido de la parte III.

La Suprema Corte de los Estados Unidos no debió revisar el caso *Bush vs. Palm Beach County Canvassing Bd.*, ni este caso. No debería haber detenido el intento de recontar las boletas que contenían votos indefinidos. Si esta Corte hubiera permitido al estado continuar el curso indicado por las resoluciones de su propio Tribunal Supremo, es perfectamente posible que se hubieran concluido los procesos ordenados sin que fuera necesaria la revisión de esta instancia y la propia tensión política hubiera generado condiciones que le hubieran permitido al Congreso de los Estados Unidos seguir el procedimiento previsto en el título 3, sección 5 del Código de los Estados Unidos. La decisión tomada por la mayoría al resolver este caso constituye un error.

Quiero dejar en claro que estoy sustancialmente de acuerdo con la opinión contraria a la de la mayoría, emitida por los ministros Stevens, Ginsburg y Breyer. Si preparo un documento por separado es solamente para señalar con toda precisión la naturaleza exacta de los asuntos que están sometidos a nuestra consideración.

Se trata de tres cuestiones específicas: si el Tribunal Supremo del estado al hacer la interpretación de las leyes aplicables a las impugnaciones del resultado de la elección, de alguna manera violó el título 3, sección 5 del Código de los Estados Unidos; si la interpretación que hizo el Tribunal estatal de las leyes electorales aplicables a las impugnaciones de los resultados modificó de manera inadmisibles el contenido de la ley del estado en violación del artículo II, sección primera, cl. 2, de la Constitución federal; y si la manera como se interpretan las marcas efectuadas en las boletas sometidas a disputa en razón de que las máquinas no registraron debidamente el voto para presidente (las boletas de votos indefinidos o *undervotes*) viola las garantías de igualdad y debido proceso legal garantizadas en la Decimocuarta Enmienda constitucional. Ninguno de estos asuntos es difícil de describir ni de resolver.

I

La cuestión relativa a la aplicación del título 3 del Código de los Estados Unidos, en su sección 5, no es relevante. En dicha sección se contienen previsiones relativas a ciertas condiciones para considerar como definitiva la certificación hecha por un estado en relación con los electores presidenciales en el caso de que exista una disputa respecto del reconocimiento de tales electores y que deba ser resuelta por el Congreso de los Estados Unidos con fundamento en el título 3, sección 5 del Código de los Estados Unidos. La selección final de los electores de un estado requiere que exista un esquema legislativo definido con anterioridad a la elección, según el cual puedan determinarse los resultados por lo menos seis días antes de la fecha señalada para la emisión de los votos electorales (esta última fecha es el 18 de diciembre y seis días antes es el 12 de diciembre) pero a ningún estado se obliga a ajustarse a lo indicado en la mencionada sección 5 si no puede hacerlo por cualquier razón. La sanción que conlleva el hecho de no satisfacer las condiciones de la referida sección 5 es simplemente la pérdida de lo que se ha llamado la garantía que otorga dicha sección, e incluso la determinación que deba hacerse en caso de conflicto corresponde en todo caso al Congreso de los Estados Unidos.

II

La segunda cuestión que debe analizarse tiene que ver con la interpretación realizada por el Tribunal Supremo estatal de ciertos términos de la legislación del estado aplicable a las impugnaciones electorales, Estatuto de Florida, sección 102.168 (2000); no se pone en cuestionamiento la interpretación de los tribunales estatales respecto de las provisiones relativas a las impugnaciones resueltas en casos previos respecto del cómputo de votos, sección 102.166, las cuales han sido materia de casos anteriores como el de *Bush vs. Palm Beach County Canvassing Board*. La cuestión a resolver es si el juicio del Tribunal Supremo de Florida ha ido más allá de lo dispuesto por la legislatura estatal para resolver las impugnaciones electorales: se trata de establecer si lo resuelto por dicho Tribunal Supremo en cuanto al sentido de la ley es diferente a lo que efectivamente dispuso la legislatura al emitir tal ley.

Por lo cual se surte la competencia constitucional de esta Suprema Corte a fin de determinar ¿cómo fueron elegidos los electores presidenciales en el estado? Por supuesto la reclamación de Bush no se refiere a la interpretación hecha por la autoridad judicial de las leyes estatales en cuanto a que ésta, cuando hay un significado incierto, desplace a la autoridad legislativa y viole el artículo II de la Constitución. Las leyes requieren ser interpretadas pero esta interpretación no debe afectar la naturaleza legislativa de las disposiciones legales, cuyo sentido al ser definido por el juez, controvierta incluso el sentido de la Constitución. Lo que Bush argumenta, según yo lo entiendo, es que la interpretación de la sección 102.168 del Estatuto de Florida fue más allá de lo que puede considerarse una interpretación razonable de la ley y que rebasó los límites de la misma, al extremo de que ya no se trató de un acto judicial, sino de la producción de una nueva legislación desapegada del acto legislativo original.

El punto de partida para poder evaluar la impugnación referente a que el Tribunal Supremo de Florida efectivamente emitió un acto legislativo que modificó sustancialmente el contenido de la sección 102.168, debe ser la revisión del texto legal concreto en el que se basó la reclamación de Gore para mostrar su derecho en este juicio: que la certificación del resultado hecha a favor de Bush se basó en “el rechazo de un número legal de votos suficientes para modificar o poner en duda el resultado de la elección”, Estatuto de Florida, sección 102.168 (3) (c) (2000). Ninguna de las interpretaciones realizadas por los tribunales del

estado de Florida es irrazonable hasta el punto de que modifique el sentido del texto que se ha reproducido. Como haré notar más adelante, era posible realizar otras interpretaciones y algunas pudieron ser mejores que la adoptada por la mayoría del Tribunal Supremo de Florida; las dos opiniones disidentes de la mayoría en dicho Tribunal y algunos memoranda sometidos a nuestra consideración muestran otras alternativas. Pero el punto de vista de la mayoría se encuentra dentro de los límites de una interpretación razonable y la aplicación que ha hecho de la ley estatal es consistente con el artículo II de la Constitución federal.

A

La ley no define lo que es un voto legal cuyo rechazo pueda afectar el resultado de la elección. El Tribunal Supremo del estado fue requerido para definirlo y con ese propósito la Corte analizó otras disposiciones aplicables a las elecciones en el Estatuto, como la sección 101.5614 (5), que se refiere a los casos de boletas defectuosas o dañadas y en cuya disposición legal se contiene una previsión que dispone que ningún voto debe ser desechado “si hay una indicación clara de la ‘intención del votante’ según lo determine la Junta Escrutadora”. El Tribunal Supremo de Florida ha interpretado el propósito previsto en la legislación en el sentido de que la “intención del votante” es el elemento central considerado por la legislatura para entender que se ha emitido un voto legal y éste significa que se ha podido registrar en la boleta la intención del votante, caso *Gore vs. Harris* (diciembre 8, 2000). Es cierto que la mayoría pudo haber adoptado un criterio diferente. Véase por ejemplo el alegato de Harris actuando como demandada en ese caso: debe definirse el voto legal como “los votos correctamente emitidos de acuerdo con las instrucciones que se dan a todos los votantes registrados con antelación a la elección y las que se encuentran en los centros de votación”. De cualquier modo no se produce ninguna violación constitucional al seguir el criterio establecido por la mayoría; el artículo II de la Constitución no es aplicable a una mera diferencia de criterios de interpretación.

B

El Tribunal Supremo de Florida debía interpretar a continuación el sentido de la palabra “rechazo” para poder determinar el acto específico

ocurrido durante el proceso de cómputo que sería materia de la impugnación. Nuevamente la ley no define el término. La opinión mayoritaria del Tribunal Supremo de Florida entendió la palabra “rechazo” simplemente como el hecho de no tomar en cuenta un voto. Esta interpretación, ciertamente se encuentra dentro de los límites del sentido común, si tomamos en cuenta el objetivo de hacer efectivo todo voto en el que la “intención del votante” pueda ser determinada. También es posible, por supuesto, otra lectura.

C

El mismo criterio resulta válido en relación con la manera como la mayoría del Tribunal Supremo de Florida interpretó la frase “votos suficientes para cambiar o poner en duda” el resultado de la elección en ese estado. El Tribunal Supremo sostuvo que las boletas que no habían sido contadas eran tan numerosas que razonablemente podían contener una cantidad suficiente de votos legales para modificar el resultado de la elección, en consecuencia, la impugnación debería proceder de acuerdo a lo señalado en el Estatuto. La opinión mayoritaria también pudo haberse referido a la probabilidad y no sólo a la posibilidad como condición para justificar la existencia de una impugnación, pero esta lectura no se desprende del texto del Estatuto, el cual no menciona nada acerca de alguna probabilidad. Es comprensible que personas de buena voluntad y sentido común puedan tener dudas acerca de la validez de la interpretación hecha por el Tribunal Supremo de Florida, pero no existe ninguna seguridad para afirmar que tal interpretación ha trascendido límites razonables y ha sustituido la voluntad del legislador expresada en el Estatuto, de manera que pueda considerarse también vulnerado el artículo II de la Constitución federal.

En suma, las interpretaciones realizadas por el Tribunal Supremo de Florida no generan ninguna cuestión sustancial de constitucionalidad en relación con el artículo II de la Constitución de los Estados Unidos. El Tribunal Supremo de Florida realizó una interpretación, que le estaba permitida legalmente, para determinar si la impugnación presentada por Gore era procedente de acuerdo a lo establecido en la legislación estatal y si debía realizarse un juicio para resolver dicha impugnación, en ejercicio de las facultades discrecionales que le confiere al Poder Judicial de Florida el Estatuto de ese estado en su sección 102.168 (8) (2000),

a efecto de que los tribunales estatales “puedan emitir las disposiciones necesarias para asegurar que los alegatos presentados por los quejosos sean investigados, examinados y verificados a fin de poder corregir los errores o fallas que se hayan alegado y proveer lo necesario para remediar los agravios causados de la manera que lo requieran las circunstancias”. Como la ministra Ginsburg lo ha explicado de manera muy persuasiva en su *voto particular*, nuestro tradicional respeto a las interpretaciones estatales de las leyes locales constituye un argumento en contra del rechazo que se hizo de la decisión tomada por el Tribunal Supremo de Florida en este caso.

III

Es la tercera cuestión puesta a consideración de esta Corte, la única que en realidad plantea un argumento de mérito, como lo reconoce la mayoría. El asunto correspondiente bien pudo haberse manejado adecuadamente por los tribunales de Florida si no se hubiesen interrumpido los procesos que se efectuaban en el propio estado, y en caso de que los mismos no hubieran concluido con una solución satisfactoria, la decisión hubiera podido ser tomada por el Congreso si hubiese sido necesario resolver una disputa relativa a los votos electorales de ese estado. Pero en razón de que se interrumpieron los procesos estatales, que el tiempo que queda es muy breve y la cuestión ya ha sido puesta a nuestra consideración, pienso que esta Suprema Corte debe pronunciarse al respecto.

Los quejosos han argumentado una violación de la garantía de igualdad (o, alternativamente la violación del debido proceso legal) véase *Logan vs. Simmerman Brush Co.* (1982). El fundamento de su posición es que consideran que se aplicaron criterios diferenciados en las distintas jurisdicciones electorales, lo cual resulta injustificable considerando que se trataba de conocer hechos idénticos. Es cierto que la garantía de igualdad no impide el empleo de diversos mecanismos de votación, más aun tales mecanismos de naturaleza diversa producen variados niveles de efectividad en el registro de las intenciones de los votantes; las variantes locales se justifican en razón de aspectos como el costo, el valor potencial de una innovación y otros similares. Pero existen evidencias en el expediente, las cuales sugieren que se dieron criterios dispares en la aplicación de las reglas para determinar la “intención del votante”; criterios que se aplicaron a tipos idénticos de boletas leídas por máqui-

nas idénticas y que exhibían idénticas características físicas tales como pedazos de perforación parcialmente desprendidos. Véase el testimonio del presidente de la Junta Escrutadora del condado de Palm Beach, juez Charles Burton, en el cual describe varios criterios que se aplicaron durante el recuento manual en ese condado, de las boletas que habían sido incorrectamente perforadas, previamente a la certificación del resultado electoral; también fueron descritos en otros testimonios criterios variables que se aplicaron en el condado de Miami-Dade. (Audiencia de diciembre 8, 2000) (Se solicitó a las juntas escrutadoras de condado que proporcionaran los protocolos que sirvieron de base para determinar la intención del voto, pero no aportaron un criterio uniforme). Yo en lo particular no puedo concebir que este tratamiento diferenciado a la expresión de los derechos fundamentales de los votantes sirva al legítimo interés del estado. Dichas diferencias de tratamiento parecen completamente arbitrarias.

A efecto de decidir esta cuestión la Suprema Corte de los Estados Unidos debió haber tomado en cuenta el hecho de que los votos electorales tendrían que ser emitidos dentro de seis días. Yo hubiera remitido nuevamente el asunto a los tribunales de Florida con instrucciones para establecer criterios uniformes en la evaluación de los diferentes tipos de boletas a las que se ha dado un tratamiento diferenciado. Y que dicho criterio uniforme se aplique en los condados para la continuación del recuento de las boletas o para la realización de recuentos sucesivos que los tribunales puedan ordenar.

A diferencia de la opinión de la mayoría no percibo ninguna razón para que esta Corte asuma que el estado de Florida no podría cumplir con estos requerimientos para la fecha en que deben reunirse los electores presidenciales, que es el 18 de diciembre. Pese a que uno de los magistrados del Tribunal Supremo del estado que disintieron de la resolución emitida, estimó que los criterios desiguales afectaban potencialmente a 170 mil votos, el número a considerar es significativamente menor. La cifra de 170 mil aparentemente se refiere a todos los votos que no fueron contados, tanto a los votos indefinidos (aquellos en los que la máquina no registró ninguna elección hecha por el votante) y los votos dobles (*overvotes*), que son aquellos rechazados por contener más de una marca en la boleta.* Empero, como el ministro Breyer ha apun-

* Es interesante observar la gran cantidad de votos a la que se refiere aquí el ministro Souter ya que representan más del 2.5% de la votación emitida en

tado, no ha sido demostrado el número total de los votos dobles legalmente emitidos que no fueron contados. El abogado de Gore presentó datos ante el Tribunal Supremo de Florida que no fueron controvertidos, según los cuales el total de votos indefinidos es de alrededor de 60 mil. El recuento manual de estos votos sería una tarea ardua, pero antes de que esta Corte detuviera la realización del mismo, los tribunales de Florida se encontraban listos para hacer su mejor esfuerzo a fin de concluir tal trabajo. No existe justificación para negar a ese estado la oportunidad de tratar de computar todas las boletas cuestionadas.

“Yo, respetuosamente disiento”.

Voto particular de la ministra Ginsburg

A continuación presento una versión resumida de la opinión emitida por la ministra Ginsburg en el caso que nos ocupa, la argumentación de la ministra fue compartida por el ministro Stevens.

I

El presidente de esta Corte reconoce que las disposiciones del Código Electoral del estado de Florida “pueden admitir diversas interpretaciones”. Empero, en lugar de respetar las facultades del tribunal de mayor rango en ese estado para determinar el sentido de lo dispuesto por el Código Electoral, el presidente de esta Corte sostiene que el Tribunal Supremo de Florida se ha excedido de las prácticas ordinarias de revisión jurisdiccional y que su decisión no puede ser propiamente considerada como una interpretación de la norma. Mis colegas han ofrecido una razonable explicación del contenido de las leyes de Florida. Ella coincide con el punto de vista de uno de los siete miembros del Tribunal Supremo estatal, véase *Gore vs. Harris* (2000), *voto particular* del magistrado Wells; así como el caso de la *Palm Beach County Canvassing Bd. vs. Harris* (2000). Yo podría coincidir con el ministro presidente si nuestra misión fuese interpretar la ley de Florida, pero el hecho de que podamos estar en desacuerdo con la interpretación efectuada por el Tri-

Florida. No puede considerarse como eficiente un sistema de votación que deja tal cantidad de votos sin ser debidamente computados.

bunal de ese estado respecto de las propias leyes que rigen en él, no puede llevarnos a la conclusión de que los magistrados hayan legislado. No existe razón para considerar que los miembros de dicho Tribunal no hayan actuado con la máxima responsabilidad de la que fueron capaces para cumplir con la tarea a su cargo y no existe causa para dejar sin efecto la interpretación razonada que hicieron de la ley de Florida.

Esta Corte con frecuencia respalda interpretaciones legales e incluso constitucionales con las cuales no está de acuerdo. Por ejemplo, al resolver recursos interpuestos contra interpretaciones de la ley hechas por dependencias administrativas éstas son respetadas pese a que tales interpretaciones vayan en contra de la intención expresa del Congreso, (véase *Chevron USA Inc vs. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 1984). Hemos hecho esto teniendo frente a nosotros lo dispuesto por el artículo I de la Constitución de los Estados Unidos en el que se declara: “todos los poderes legislativos aquí establecidos se depositan en el Congreso de los Estados Unidos”. Seguramente la Constitución no nos impone el deber de ser más respetuosos con una dependencia administrativa, en cuanto a las leyes que debe aplicar, que con la interpretación realizada por un elevado tribunal estatal, de la legislación de su propio estado. Es frecuente que sostengamos el sentido de la interpretación de la ley federal hecha por un tribunal estatal con la cual disentimos. De manera destacada, en el contexto de las resoluciones de *habeas corpus*, esta Corte se ha adherido al punto de vista de que “no hay una razón intrínseca por la cual una persona que es juez federal deba ser considerada más competente, o cuidadosa o mejor preparada respecto de la ley federal que aquel que despacha en la vecina Corte estatal” (*Stone vs. Powell*, 1976).

No hay duda de que se dan casos en los cuales la adecuada aplicación de la ley federal tiene repercusiones en la interpretación de las leyes estatales. Inevitablemente, esta Suprema Corte tiene que examinar algunas veces la ley estatal a fin de proteger derechos federales. Pero cuando hemos tratado ese tipo de asuntos hemos mantenido siempre pleno respeto a las interpretaciones que de la legislación estatal hacen los tribunales superiores de los estados. En el caso de la cláusula contractual (*General Motors Corp. vs. Romein*, 1972) por ejemplo, sostuvimos que si bien “en última instancia estamos obligados a decidir si un contrato ha sido realizado”, esta Corte “otorga una consideración muy respetuosa y un gran valor a las apreciaciones efectuadas por el Tribunal Superior del estado”. En el caso *Central Union Telephone Co. vs. Ed-*

wardsville (1925), esta Corte sostuvo la interpretación hecha por el Tribunal Supremo de Illinois, pese a que dicha interpretación producía una disminución de derechos constitucionales. Entonces rehusamos suplanter el contenido de la ley de Illinois con una definición federal de lo que debe entenderse por *waiver* (renuncia voluntaria de un derecho, privilegio o ventaja) y explicamos que la decisión del tribunal estatal debería sostenerse a pesar de lo injusta o no razonable que resultase su aplicación al obstruir el ejercicio de derechos federales.

Al respetar las decisiones de los tribunales estatales cuando aplican la ley local, la Suprema Corte de los Estados Unidos se considera a sí misma como un agente externo que no tiene la vivencia directa de los asuntos regulados por dicha ley como ocurre con los órganos jurisdiccionales locales (caso *Lehman Brothers vs. Schien*, 1974). Dicho reconocimiento nos ha llevado en ocasiones a resolver dudas acerca del sentido de la legislación local mediante el proceso de la “certificación”, por virtud del cual los tribunales superiores de los estados deben tener la oportunidad de resolver en su más alta instancia las cuestiones locales aun cuando se lleguen a colocar en riesgo derechos de carácter federal (*Arizonans for Official English vs. Arizona*, (1997), “las advertencias contra una prematura decisión en materia de cuestiones constitucionales ponen énfasis en que cuando un tribunal federal es requerido para dejar sin efecto una ley estatal, se producen riesgos de generar fricciones derivadas de apreciaciones erróneas surgidas del intento de elaborar una nueva disposición de carácter estatal que ni siquiera ha podido ser revisada por los tribunales superiores de los estados”).

Independientemente de la autoridad que tiene esta Corte para decidir asuntos relativos a las leyes estatales cuando existen impugnaciones de carácter federal, en la práctica se ha empleado el mecanismo de “certificación” que permite a los tribunales superiores de los estados tener la oportunidad de informar a la Suprema Corte de los Estados Unidos respecto de materias que corresponden a la propia legislación estatal, ya que ello ayuda a construir un federalismo jurisdiccional de naturaleza cooperativa.

En el caso *Fiore vs. White* (1999), aprovechamos el proceso de certificación con el estado de Pennsylvania. En ese caso un reo estatal ejerció la acción de *habeas corpus* de carácter federal argumentando que el estado no había probado un elemento esencial de la acusación y con ello había violado la garantía del debido proceso. En lugar de entrar al estudio de los aspectos de la ley local, de los cuales dependía la argumen-

tación planteada a la jurisdiccional federal, certificamos el asunto al Tribunal Supremo de Pennsylvania con el objeto de que dicho Tribunal ayudara a determinar el correcto sentido de la ley estatal, a partir de lo cual podríamos encontrar la solución de la cuestión constitucional que se nos planteaba. El propósito del ministro presidente, tendiente a revertir la interpretación que el Tribunal Supremo de Florida hizo de la ley de ese estado en el caso presente, se encuentra por lo menos en pugna con nuestra renuencia en el caso Fiore a realizar cualquier interpretación de la ley de Pennsylvania antes de solicitar el criterio del Tribunal Supremo de este último estado. Yo considero que el “enfoque cauteloso” al que solemos recurrir cuando los tribunales federales deben resolver una materia regulada en las leyes estatales y nuestro compromiso de “construir un federalismo jurisdiccional de naturaleza cooperativa”, hacían indispensable actuar con mayor prudencia.

En raras ocasiones la Suprema Corte de los Estados Unidos ha rechazado las interpretaciones de las leyes locales hechas por los tribunales superiores estatales, el ministro presidente cita tres de esos casos excepcionales. Pero ellos se dieron en contextos históricos difícilmente comparables con la situación de la que ahora conocemos. En el caso *Fairfax's Devisee vs. Hunter's Lessee* (1813), se resolvió que la Corte de Apelaciones de Virginia había distorsionado sus propias leyes en materia de decomiso para privar a un súbdito británico de tierras que le correspondían de acuerdo a los tratados internacionales. Esta resolución dio lugar a fuertes ataques de parte de los defensores de los derechos de los estados contra la Corte del ministro Marshall.

El caso *NAACP vs. Alabama Ex. Rel. Patterson* (1958), se decidió en el marco de la resistencia sureña al movimiento por los derechos civiles. En él se decidió que el Tribunal Supremo de Alabama había aplicado de manera irregular sus propias reglas de procedimiento para negar la revisión de una orden en contra de la NAACP (Asociación Nacional para el Progreso y Bienestar de la Gente de Color) derivada de la negativa de esta organización a dar a conocer públicamente la lista de sus miembros. Entonces sostuvimos la competencia de esta Corte en virtud de que el tribunal estatal había actuado de manera injusta y sin fundamento.

El tercer caso *Bouie vs. City of Columbia* (1964), también se trató de un asunto relacionado con el movimiento por los derechos civiles. Se dejó entonces sin efecto una decisión del Tribunal Supremo de Carolina del Sur que había integrado la legislación, penalizando una con-

ducta que no estaba prevista claramente en el texto legal. Se consideró que ello violaba la garantía del debido proceso al haber realizado una aplicación retroactiva en contra de los quejosos.

La referencia del ministro presidente a los casos señalados podría conducir a la creencia de que forman parte de una larga colección de decisiones en las que esta Suprema Corte ha sostenido que la Constitución federal la impele a mantener una mirada escéptica sobre la actuación de los tribunales estatales al aplicar las leyes locales. Empero, difícilmente podrían encontrarse otros casos similares. Como explica convincentemente el ministro Breyer en su *voto particular*, el asunto del que ahora conocemos no involucra nada que se parezca a la actitud recalcitrante de un tribunal superior estatal que requiera una acción extraordinaria por parte de la Suprema Corte de los Estados Unidos.

El Tribunal Supremo de Florida resolvió que el cómputo de cada voto legal era la intención de la legislatura de dicho estado cuando emitió el Código Electoral estatal.

El ministro presidente sostiene que el artículo II de la Constitución federal, al establecer que las legislaturas estatales decidirán la forma en que deben ser designados los electores presidenciales, autoriza la supervisión federal sobre las relaciones entre los tribunales estatales y los poderes legislativos de los propios estados y se aparta de la tradición que hemos seguido de respetar las interpretaciones que los tribunales estatales hacen de sus leyes locales. Los creadores de la Constitución de los Estados Unidos entendían, en cambio, que en un gobierno republicano el Poder Judicial debe interpretar las leyes de su estado. A la luz del principio constitucional que garantiza a los estados una “forma republicana de gobierno” difícilmente puede leerse el artículo II constitucional como una invitación a esta Corte para que altere el régimen republicano de gobierno de los estados. Al sostener que dicho artículo II demanda la revisión por parte nuestra, de las interpretaciones de la ley local formuladas por los tribunales estatales a efecto de proteger a un órgano del estado de la acción de otro, el ministro presidente contradice el principio básico de que cada estado puede organizarse a sí mismo como le parezca conveniente. En el caso *Gregory vs. Aschcroft* (1991) se sostiene que “a través de la estructuración de su propio gobierno y del establecimiento de las características de quienes deben ejercer el poder público, un estado se define a sí mismo como soberano”. En el caso *Highland Farms Dairy, Inc. vs. Agnew* (1937) se

lee: “la manera como se distribuye al poder del estado entre sus órganos de gobierno es generalmente, si no siempre, una cuestión que debe resolver el estado mismo”. El artículo II no autoriza a esta Corte a ejercer una vigilancia en esta materia.

La extraordinaria atención de la que ha sido objeto el caso que nos ocupa (la disputa por la elección presidencial) ha obscurecido el principio que normalmente debía haberse aplicado para su resolución: que las cortes federales deben dejar a los tribunales superiores de los estados la interpretación de sus propias leyes locales. Este principio constituye la esencia del federalismo en el que todos estamos de acuerdo, “los *padres fundadores* dividieron el átomo de la soberanía. Su genio produjo la idea de que nuestros ciudadanos tuvieran dos ámbitos políticos, uno estatal y el otro federal, cada uno protegido de la intrusión del otro”, véase el caso *Saenz vs. Roe* (1999).

II

Coincido con el ministro Stevens en que los quejosos no presentaron un argumento sustancial respecto a la violación de la garantía de igualdad. De manera ideal, la perfección sería el criterio adecuado para efectuar el cómputo de votos. Pero vivimos en un mundo imperfecto en el cual miles de votos no han sido computados. No puedo estar de acuerdo en que el recuento adoptado por el Tribunal de Florida, defectuoso como pudo ser, pudiera producir un resultado menos justo o preciso que el que se certificó con anterioridad a dicho recuento.

Aun cuando existiera una violación a la garantía de igualdad, coincido con los ministros Stevens, Souter y Breyer en que la preocupación de esta Corte acerca de la fecha límite del 12 de diciembre está fuera de lugar. El tiempo se redujo en parte por la decisión de esta Corte de detener el recuento el 9 de diciembre, horas después de que el juez de circuito del condado de Leon, que era competente, había iniciado la supervisión del proceso de recuento. Es más, la renuencia de esta Corte para dejar que el recuento continuara a pesar de su propia sugerencia de que la búsqueda de la intención del votante debía estar regida por reglas específicas que aseguraran un tratamiento uniforme dio lugar, en última instancia, a que prevaleciera su propio juicio acerca de las cuestiones prácticas relativas a la realización de tal recuento, juicio que era distinto al de aquellos que se encontraban mucho más cerca del proceso.

De igual importancia, como lo explica el ministro Breyer en su *voto particular*, la fecha límite del 12 de diciembre establecida para acogerse al dispositivo de seguridad previsto en el título 3 del Código de los Estados Unidos, sección 5 carece de la importancia que esta Corte le atribuye. Aun pasada esa fecha, el estado de Florida hubiera estado en posibilidad de hacer llegar los votos electorales al Congreso, el cual debe computarlos a menos que ambas Cámaras encuentren que dichos votos “no fueron emitidos regularmente” (título 3 del Código de los Estados Unidos, sección 15). La ley contiene también otras fechas significativas, por ejemplo, especifica el 18 de diciembre como el día en que los electores presidenciales deben reunirse y emitir sus votos (sección 7). La sección 12 establece que el cuarto miércoles de diciembre, que en el año 2000 fue el día 27, el Congreso debe requerir a la Secretaría de Estado, de los estados cuyos votos electorales no hubiesen sido recibidos, para que los remita de inmediato. Pero ninguna de estas fechas es absolutamente determinante, tomando en consideración las disposiciones que señalan “el sexto día de enero”, como la fecha en que deben ser validados los referidos votos electorales (sección 15).

Esta Corte supone que no habría tiempo suficiente para efectuar la revisión jurisdiccional de las disputas que pudieran surgir con motivo del recuento. Sin embargo, nadie ha dudado de la buena fe y a diligencia con que han actuado los funcionarios electorales de Florida, los abogados de ambas partes en esta controversia, y los tribunales. En suma, la resolución de esta Corte en el sentido de que un recuento constitucionalmente adecuado era impracticable, constituye una profecía que la propia decisión de la Corte hace imposible de verificar. Tal profecía no comprobada, no debe ser la base para decidir la presidencia de los Estados Unidos. “Yo disiento”.

Voto particular del ministro Breyer

A continuación se presenta una versión resumida del *voto particular* que presentó el ministro Breyer, al cual se unieron parcialmente los ministros Stevens, Ginsburg y Souter. En esencia, la argumentación del ministro Breyer es que la Suprema Corte de Justicia se equivocó al conocer de este caso, que cometió un error también al haber ordenado la detención de los

recuentos y que debió haber permitido que el Tribunal Supremo de Florida decidiera si los mencionados recuentos deberían continuar.

I

Las implicaciones políticas del presente caso son muy importantes, pero las cuestiones relativas a la legislación federal tal y como se presentaron, con una sola excepción, son insustanciales.

A

1

La decisión de la mayoría contempló tres problemas relativos a la garantía de igualdad en relación con la orden del Tribunal Supremo de Florida de efectuar los recuentos: primero, el no haber incluido los votos dobles en el recuento manual; segundo, el hecho de que todas las boletas y no solamente las que contenían votos indefinidos, fueron recontadas, en algunos pero no en todos los condados; y tercero, la ausencia de un criterio específico uniforme que sirviera de base para los recuentos. Por lo que concierne al primer problema los quejosos no presentaron evidencia ni ante esta Corte ni ante la de Florida que demostrara que el recuento manual de los votos dobles podía haber identificado votos legales adicionales. Respecto del segundo punto puede considerarse válidos los argumentos relativos al primero y adicionalmente es de hacerse notar que el razonamiento de la resolución mayoritaria parecería invalidar cualquier previsión en las leyes estatales, dirigida a efectuar recuentos manuales en condados específicos cuando se trate de una elección realizada en todo el estado.

La tercera preocupación de la resolución mayoritaria implica principios de equidad fundamental. La mayoría concluyó que la garantía de igualdad exige que los recuentos manuales se realicen no sólo de acuerdo a un criterio general tendiente a clarificar la “intención del votante”, sino que implican también la aplicación de criterios subsidiarios que hagan posible determinar de manera uniforme cuándo puede estimarse que se ha perforado claramente una boleta. Dado que esta Suprema Corte de los Estados Unidos había remitido previamente el asunto al Tribunal Supremo de Florida, es posible que esta última haya sido renuente en adoptar criterios más espe-

cíficos que los previstos en la legislación a fin de no excederse en sus atribuciones de acuerdo al artículo II constitucional. No obstante, el empleo de criterios diferentes pudo favorecer a alguno de los candidatos. Tomando esto en consideración y dadas las limitaciones de tiempo para permitir que los tribunales de primera instancia tomaran medidas que corrigieran los resultados diferenciados que podían darse, estoy de acuerdo en que en estas especiales circunstancias un principio básico de equidad habría aconsejado la adopción de criterios uniformes para el recuento de los votos.

2

No obstante no existió justificación para la decisión de la mayoría de esta Corte, la cual simplemente dejó sin efecto las decisiones de los tribunales inferiores y detuvo el recuento por completo. Una medida más apropiada hubiera sido remitir el caso al Poder Judicial de Florida con indicaciones que hicieran posible la aplicación de un recuento de los votos basado en criterios uniformes.

La opinión mayoritaria justificó la detención del recuento sobre la base de que no había tiempo suficiente. En particular, dicha mayoría tomó en cuenta la carencia de tiempo para que la secretaria de Estado pudiera revisar y aprobar el equipo necesario para efectuar un adecuado recuento de los votos indefinidos. Empero, la mayoría llega a tal conclusión sin que exista ninguna evidencia en el expediente que demuestre que el recuento no pudo ser concluido en el tiempo establecido por el Tribunal Supremo de Florida. La mayoría tomó en cuenta hechos que no constan en el expediente, de los cuales los tribunales estatales podían haber tenido un mejor conocimiento. Por supuesto ya es demasiado tarde para efectuar dicho recuento a fin de que esté concluido el 12 de diciembre, fecha en la cual los conflictos derivados de las elecciones deben haber sido decididos para que un estado pueda aprovechar el dispositivo de seguridad contenido en el título 3, sección 5 del Código de los Estados Unidos. La decisión sobre si había tiempo suficiente para realizar el recuento antes del 18 de diciembre, fecha en que los electores presidenciales deben reunirse, constituía una materia que los tribunales estatales debieron determinar. Igualmente, resolver si de acuerdo a la ley de Florida este estado podía o no tomar las acciones correspondientes para la resolución de este asunto, obviamente correspondía a los tribunales de Florida y no a esta Suprema Corte.

Al detener el recuento manual de votos, lo que se logró fue que sufragios legalmente emitidos no fueran computados de acuerdo a ningún criterio, con ello esta Corte hizo que el remedio fuera peor que la enfermedad. Y dicho remedio dañó a la equidad que supuestamente la Corte quería proteger. Como lo señaló el ministro Stevens en su *voto particular*, las boletas empleadas en condados que usan el sistema de perforación tienen mayor probabilidad de no ser computadas que las boletas en las que se emplea el sistema de lectura óptica. De acuerdo a los últimos informes noticiosos las variaciones en los votos indefinidos registran un nivel aún más alto (véase nota del *New York Times* del 1 de diciembre de 2000, p. A-29). En la referida nota se indica que el 0.3% de las boletas emitidas en los 30 condados que emplean el sistema de lectura óptica, no registraron ningún voto en la elección presidencial, en comparación con el 1.53% que presentó el mismo problema en los 15 condados que emplean el sistema de perforación. En efecto, en un sistema que permite a los condados emplear diferentes métodos para recibir el voto, los electores llegan a las urnas con oportunidades desiguales para que sus votos sean computados. Yo no veo cómo el hecho de que se produzca este resultado con base en la selección hecha por los diferentes condados del tipo de máquinas empleadas para contar los votos, sea distinto o más justo que el derivado del cumplimiento de la orden de un tribunal. No entiendo tampoco cómo la decisión del Tribunal Supremo de Florida de ordenar el recuento, lo cual hubiese ayudado para corregir tal inequidad, deba ser prohibida tomando como base deficiencias que pudieron ser fácilmente remediadas.

B

No se justifica que en este caso la Suprema Corte se haya apartado de un principio básico, como es el respeto al federalismo, con fundamento en el cual se ha dejado en términos generales que las decisiones de los tribunales estatales prevalezcan cuando se trata de interpretación de leyes locales. Ni del texto del artículo II de la Constitución ni del texto del único caso que cita el ministro presidente en su opinión concurrente, relativo a la interpretación del artículo II (*McPerson vs. Blacker*, 1892) puede llegarse a la conclusión de que dicho artículo otorgue un poder ilimitado a las legislaturas para decidir la manera cómo habrá de designarse a los electores presidenciales.

El tratamiento que se da en dicha opinión a la sección 5 del título 3 del Código de los Estados Unidos, como guía de interpretación del artículo II, sección primera, cl. 2 de la Constitución, no resulta convincente. El ministro presidente objeta la opinión de esta Corte (*Bush vs. Palm Beach County Canvassing Bd. Bush I*) en un caso anterior en el que sostuvimos que “el propósito legislativo de aprovechar la garantía que contiene la sección 5 del título 3 del Código de los Estados Unidos” aconsejaría no elaborar una interpretación de la legislación del estado de Florida que el Congreso pudiera considerar como un cambio hecho a la ley y a partir de ahí pretende concluir que esta Corte “debe asegurar que las acciones efectuadas por el tribunal estatal con posterioridad a la elección no frustren el propósito del legislador de acogerse a la garantía prevista por la mencionada sección 5”. Sin embargo, dicha sección 5 es parte de las reglas que regulan el reconocimiento por parte del Congreso de los Estados Unidos de los electores presidenciales designados por los estados. En el caso *Bush I* yo establecí que esta Corte tiene la atribución de hacer que se cumpla la multicitada sección 5. Empero, de ninguna manera sugerí que la expresión “no aconseja” podría ser transformada en el imperativo “debe asegurar”, y no considero, como lo hacen otros ministros, que una decisión del Poder Judicial del estado que no se acoja a la garantía establecida en su favor por la sección 5, constituya una violación al artículo II de la Constitución. Los ministros que concurrieron en la opinión mayoritaria aplican una lógica que transforma la presunción de que las legislaturas estatales tratarán de acogerse a dicho dispositivo de seguridad de la mencionada sección 5, en un mandato que puede afectar la aplicación de otras disposiciones legales y dejar sin efecto la intención original del legislador estatal.

En cualquier caso la conclusión a la que llegó esta Corte es equivocada. Se basó en la idea de que el Tribunal Supremo de Florida realizó una interpretación distorsionada de las leyes electorales estatales.

Pero ¿qué debe entenderse por “distorsión”?, aparentemente se consideraron tres elementos. Primero, el Tribunal Supremo de Florida en su opinión inicial cambió la fecha de certificación de la elección del 14 de noviembre al 26 de noviembre. En segundo lugar, el Tribunal Supremo de Florida ordenó el recuento manual de las boletas que no habían sido debidamente computadas, lo cual no podría terminarse para el 12 de diciembre, que es la fecha límite garantizada en la sección 5. En tercer término, el Tribunal Supremo de Florida en la resolución que ahora se

revisa, no proporcionó la debida consideración a las decisiones de las juntas escrutadoras y de la secretaria de Estado.

Pero para caracterizar estas decisiones como una “distorsión” debería tomarse en cuenta la manera como el Tribunal Supremo estatal podía resolver los conflictos derivados de las diferentes expresiones contenidas en la ley. Basta comparar el Estatuto de Florida en su sección 102.166, que se refiere a la previsión del recuento manual durante el periodo en que pueden presentarse impugnaciones, con la sección 102.111 según la cual se argumentó la brevedad del tiempo del que se disponía para realizar los recuentos. Podemos comparar también la sección 102.112 (1) en la cual se indica que el secretario de Estado “puede” no tomar en cuenta los resultados que lleguen con retraso, con la sección 102.111 (1) en la cual se indica que la secretaria de Estado “debe” ignorar los resultados que lleguen con retraso.

Para poder caracterizar el segundo elemento como una “distorsión”, debe tomarse en cuenta que la imposibilidad de que el Tribunal Supremo de Florida pudiera realizar la conclusión de los recuentos en tiempo, en buena parte se debió a la decisión de esta Suprema Corte. El Tribunal Supremo de Florida consideró que el recuento podía estar terminado en tiempo y realizó todo lo necesario para cumplir con ello. Esta Suprema Corte de los Estados Unidos, de manera imprudente, ordenó la suspensión del recuento y con ello nunca sabremos si dicho recuento pudo haber sido terminado oportunamente.

Tampoco puede caracterizarse el tercer elemento como “una inadmisibles ‘distorsión’” si tomamos en cuenta que existen dos ángulos según los cuales se puede analizar la opinión de que la discrecionalidad de la secretaria de Estado fue virtualmente eliminada.

La ley del estado de Florida que se examina fue reformada en 1999 a fin de establecer entre los fundamentos para impugnar una elección, el “rechazo de un número legal de votos suficientes para poner en duda el resultado de la elección” Estatuto de Florida sección 102.168 (3), (c) (2000) y los partidos en este caso arguyeron que debería establecerse el sentido preciso que atribuye la ley al término voto legal. La secretaria de Estado declaró que entiende por voto legal el voto “correctamente emitido de acuerdo a las instrucciones que se proveen a todos los votantes registrados”. De acuerdo con esa interpretación las boletas en las que se emiten los votos mediante una perforación que no puede ser registrada por las máquinas, no son votos legales.

El Tribunal Supremo de Florida no aceptó la definición de la secretaria de Estado. La razón que expuso fue que en diferentes disposiciones de la legislación electoral de Florida, por ejemplo la que se refiere a boletas defectuosas o dañadas, se dice que ningún voto deberá ser desechado “si existe una clara indicación de la intención del votante según lo determine la Junta Escrutadora”. Se añade también que las boletas no deben ser computadas “si es imposible determinar la elección hecha por el votante”, Estatuto de Florida, sección 101.5614 (5) (2000).

Tomando en consideración el lenguaje empleado por el legislador, el Tribunal Supremo de Florida concluyó que el término voto legal significa un voto registrado en una boleta que claramente refleja la “intención del votante”. Dicha conclusión difiere de la que estableció la secretaria de Estado, pero no existe ninguna disposición en la ley de Florida que obligue a el Tribunal Supremo de ese estado a aceptar el punto de vista de la secretaria de Estado en la materia. Tampoco puede nadie afirmar que la decisión definitiva del Tribunal Supremo de Florida es tan ajena a la razón que pueda constituir una “inadmisibles distorsión” de la ley de Florida.

El Tribunal Supremo de Florida, aplicando la definición mencionada, decidió que existían evidencias de que un número de boletas no computadas por las máquinas contenían suficientes votos legales para poner “los resultados” de la elección “en duda”. Desde el momento en que solamente unos cuantos cientos de votos separaban a los candidatos y dado que las boletas que no habían sido debidamente computadas sumaban decenas de miles, es muy difícil considerar como ilógica la decisión de la Corte independientemente de la rigidez de los criterios empleados para determinar lo que se denomina “clara intención” del elector.

Esta decisión no despojó a las juntas escrutadoras de su discrecionalidad. Dichas juntas mantuvieron su autoridad discrecional durante el periodo de impugnaciones. Durante dicho periodo, como la propia Corte lo estableció, “las acciones de las juntas escrutadoras pueden constituir evidencia en el sentido de que una boleta pueda ser calificada como voto legal”. Si las juntas escrutadoras de los condados decidieron discrecionalmente la realización de recuentos manuales durante el periodo de impugnaciones, ello dependió de la capacidad de los candidatos para proveer elementos de prueba adicionales que permitieran considerar que se rechazaron votos legales suficientes como para poner en duda el resultado de la elección. El hecho de limitar la discrecionalidad de las juntas escrutadoras locales no significa que se elimine tal discrecionalidad.

La ley otorga a los jueces de circuito de Florida la atribución de ordenar todas las medidas que sean necesarias “para asegurar que cada impugnación sea investigada, examinada o verificada ...y para tomar las medidas correctivas apropiadas” de acuerdo con la sección 102.168 (8) (2000) del Estatuto de Florida. El Tribunal Supremo de Florida justamente hizo eso. Uno podría razonablemente, discrepar de la interpretación dada por dicho Tribunal Supremo a estas o a otras expresiones contenidas en la ley, pero no alcanzo a ver cómo la interpretación de términos introducidos en la legislación en 1999 pueda llevarnos a considerar que no se trata de una interpretación jurisdiccional válida, sino de una usurpación de las atribuciones de la legislatura estatal.

II

Dejando de lado el hecho de que este caso involucra la elección del presidente de los Estados Unidos, no existe ninguna preocupación legal de importancia o una cuestión práctica que deba ser resuelta a la luz de razonamientos legales que hubiesen requerido la intervención de esta Suprema Corte en dicho caso y menos haber producido la detención del recuento de votos en el estado de Florida. Con una sola excepción, los quejosos no reclamaron la aplicación de ninguna disposición constitucional para proteger derechos humanos fundamentales. Los quejosos invocaron la equidad básica y la necesidad de adoptar procedimientos equitativos, pero con la excepción de la referencia a la garantía de igualdad, ellos fundaron sus argumentos en aspectos legales relativos a la distribución de facultades entre las autoridades. Los demandados invocaron como punto principal la necesidad de determinar la verdadera “intención del elector”. Empero, se refirieron siempre a la ley estatal y no a disposiciones de carácter constitucional federal para hacer valer dicho interés. Ninguna parte argumentó la existencia de un fraude electoral, deshonestidad o algo parecido. La cuestión relativa a la garantía de igualdad pudo haberse dejado a la decisión del Tribunal Supremo estatal e igualmente pudo haberse remitido el asunto a la propia Corte con la condición de que se aplicara un criterio uniforme en el recuento de los votos sin necesidad de dejar insubsistente la resolución tomada por el máximo Tribunal de Florida.

Por supuesto que la elección del presidente de los Estados Unidos es un asunto de importancia nacional, pero tal importancia es política,

no legal. Y esta Corte debería resistir la tentación de tratar de resolver innecesariamente disputas legales tangenciales, si al hacerlo pone en riesgo la determinación del resultado de la elección.

La Constitución y las leyes federales dejan en claro que dicha medida es correcta, proporcionan una guía para resolver los conflictos relativos a la designación de electores presidenciales, incluso en una elección tan cerrada como la presente, dicha guía prevé que las disputas electorales sean resueltas por los tribunales estatales.

De acuerdo con la Decimosegunda Enmienda el Congreso tiene la facultad y la responsabilidad de hacer el cómputo de los votos electorales. Una ley federal, la Ley para el Cómputo Electoral, expedida después de la cerrada elección de 1876 especifica que después de que los estados han tratado de resolver los conflictos suscitados con motivo de la elección, a través de procedimientos judiciales o por otros medios, el Congreso es la autoridad facultada para resolver las disputas que queden pendientes.

La historia legislativa de la mencionada ley, muestra claramente el propósito de otorgar la facultad de resolver tales disputas al Congreso en lugar de que lo hagan los tribunales: “Las dos Cámaras están autorizadas por la Constitución para hacer el cómputo de los votos electorales. Ellas sólo pueden computar los votos legales, y al hacerlo deben, por supuesto, determinar a la luz de la mejor evidencia de que dispongan, cuáles son dichos votos legales ...la facultad de determinar esto se otorga a las dos Cámaras y no existe ningún otro tribunal constitucional” (Cámara de Representantes de los Estados Unidos. H. Rep. No. 1638, Cuadragésimo Noveno Congreso, Primera Sesión, 2, 1886). (Informe presentado por el Representante Caldwell del Comité para la Elección del presidente y el vicepresidente).

En la iniciativa de la ley que nos ocupa se añade: “la facultad de juzgar acerca de la legalidad de los votos es una consecuencia necesaria de la atribución para hacer el cómputo. La existencia de esta atribución es absolutamente necesaria para la preservación del gobierno. Los intereses de todos los estados en sus relaciones recíprocas dentro de la Unión federal demandan que exista un tribunal de última instancia que decida acerca de la elección de presidente de los Estados Unidos y éste debe ser un órgano constituido, en el cual los estados en su interrelación federal y el pueblo en su soberanía queden representados” (Registros del Congreso, Diario de los Debates, 1886). La ley a la que aludimos establece una serie de reglas para que el Congreso efectúe la determi-

nación correspondiente en el caso de disputas surgidas en relación con dichos votos electorales. Si, por ejemplo, un estado entrega una relación única de electores, el Congreso debe tomar en cuenta esos votos aun en el caso de que ambas Cámaras estuvieran de acuerdo en que “no fueron regularmente emitidos” (título 3 del Código de los Estados Unidos, sección 15). Si, como ocurrió en 1876,* uno o más estados entregan dos relaciones de electores, entonces el Congreso debe decidir cuál de dichas relaciones se entregó con base en el candado establecido en la sección 5 del mencionado Código, en cuyo caso tales votos tendrán efecto definitivo. Si, como también ocurrió en 1876, se produce una controversia acerca de “cuál de dos o más de las autoridades de un determinado estado es la competente” para designar a dichos electores, cada Cámara deberá determinar de manera separada si los multicitados votos electorales están “fundados en una decisión tomada por dicho estado en los términos que señala la ley”. Si las dos Cámaras están de acuerdo los votos deben ser computados. Si no hay acuerdo entre las Cámaras, entonces “se computarán los votos de aquellos electores cuya designación haya sido certificada por el Ejecutivo del estado”.

Dado lo detallado y amplio del marco normativo aplicable al cómputo de los votos electorales, no hay razón para estimar que en virtud de la ley federal se requiera que esta Corte resuelva tal asunto de naturaleza política. No existe ninguna razón para considerar que los constituyentes hubiesen arribado a una conclusión diferente. Madison, al menos, veía que la posibilidad de permitir que el Poder Judicial escogiera a los electores presidenciales “quedaba fuera de toda consideración” (tomado de los debates de la Constitución federal. Intervención de Madison el 25 de julio de 1787).

La decisión tanto de los constituyentes, como de los congresistas en 1886, tendiente a minimizar el papel de la Suprema Corte en la solución de conflictos derivados de elecciones presidenciales cerradas, es tan sabia como clara. Por muy compleja y difícil que pueda ser la decisión del Congreso en relación con disputas electorales, este es un cuerpo político que expresa la voluntad popular de manera más precisa que un órgano no electo como es la Suprema Corte. Y el proceso electoral se refiere precisamente a la voluntad popular.

* Véase capítulo primero-4, p. 26.

Incluso, el Congreso estaba plenamente consciente del peligro que representaría el dejar que los jueces, sin contar con una normatividad apropiada, tuvieran que resolver las encendidas controversias derivadas de una elección presidencial muy disputada. Con motivo de la elección de presidente de los Estados Unidos en 1876 los estados de Florida, Carolina del Sur y Louisiana enviaron a Washington dos listas diferentes de electores presidenciales. Sin los votos de esos estados el demócrata Tilden contaba con 184 votos electorales, uno menos de la cantidad requerida para alcanzar la presidencia. Con esos votos el candidato republicano Hayes alcanzaría 185 y con ello la presidencia. El Congreso designó una comisión compuesta por cinco senadores, cinco diputados y cinco ministros de la Suprema Corte. La Comisión se dividió en razón de las simpatías partidistas y ello permitió llegar a la presidencia a Hayes.*

El voto decisivo emitido en esa Comisión y que decidió la presidencia, fue emitido por el ministro Bradley, quien inmediatamente fue objeto de virulentos ataques. Se le acusó de haber aceptado sobornos, de haber sido cooptado por los intereses ferrocarrileros y de haber modificado su posición en once horas después de una noche en que su casa fue rodeada por carruajes llenos de partidarios republicanos y funcionarios de los ferrocarriles.

Muchos años después el profesor Bickel llegó a la conclusión de que Bradley se comportó de manera honesta e imparcial. La cuestión principal que tenía que resolver Bradley era si efectivamente el Congreso estaba facultado para ir más allá de los resultados electorales o tenía que aceptar las certificaciones hechas por las autoridades de los estados. Esto constituía una cuestión de principio.

Para los propósitos actuales la relevancia de la historia a la que he hecho referencia radica en el hecho de que la participación de cinco ministros de la Suprema Corte en la Comisión Electoral que se formó entonces para resolver el asunto, no le dio legitimidad al proceso; no le dio seguridad al público de que se procedería de manera justa, con estricto apego a la ley. Por el contrario, simplemente involucró a los miembros de la Suprema Corte en un conflicto partidista minando el respeto por el proceso judicial. La consecuencia fue que el Congreso emitió posteriormente la Ley de Cómputo Electoral, a la que hemos hecho referencia.

* Véase el capítulo primero-4, p. 24 de este libro para una explicación más detallada de lo que ocurrió en esa elección de 1876.

Esta historia también ayuda a explicar por qué considero que la decisión de la Suprema Corte de dar por terminado el recuento de Florida no solamente fue equivocada, sino además desafortunada. Todos aquellos que llaman la atención respecto a la necesidad de que el Poder Judicial evite inmiscuirse en la solución de disputas políticas, se han referido a un aspecto esencial que comparten todas esas disputas, las cuales constituyen casos caracterizados por su enorme importancia por sus condiciones excepcionales y la imposibilidad de resolverlos con base en principios. Todo ello tiende a desequilibrar el juicio de la autoridad jurisdiccional y la deja en una posición vulnerable (véase *The Least Dangerous Branch*, profesor Bickel, 1962). Todas estas características las encontramos en el caso que nos ocupa.

Al mismo tiempo, como ya he señalado, esta Suprema Corte no está actuando para proteger un principio constitucional fundamental como podría ser la libertad humana. No hay ninguna razón de peso que justifique su actuación. Las normas que rigen la actividad del Congreso evitan que se produzca esta necesidad y, sobre todo, en un caso altamente politizado, la decisión dividida de la Suprema Corte genera el riesgo de menoscabar la confianza ciudadana en esta institución. Esa confianza es un tesoro público que se ha construido a lo largo de muchos años y constituye un ingrediente vitalmente necesario para que puedan protegerse con eficiencia las libertades fundamentales y el estado de Derecho en sí mismo. Corremos el riesgo de infligir un daño no sólo a la Suprema Corte, sino a la nación.

Me temo que en el intento de dar una solución definitiva a un proceso de elección desesperadamente largo, no hemos considerado adecuadamente la necesidad de “controlar el ejercicio de nuestro propio poder”, “nuestro sentido de autocontrol”. Caso *United States vs. Butler* (1936). En alguna ocasión el ministro Brandeis dijo respecto de la Corte: “lo más importante que podemos hacer es no hacerlo” (Bickel, *supra*). Lo que ha hecho ahora la Corte, no debía haberlo hecho. Yo hubiera reparado el daño de la mejor manera posible: permitiendo que continuara el recuento en el estado de Florida, sujeto a criterios uniformes.

Aquí concluye el voto particular del ministro Breyer, con lo cual termina el conjunto de documentos relativos a la resolución de la Suprema Corte de los Estados Unidos en el caso de la controvertida elección de George W. Bush en el 2000. Mi intención

al hacer una amplia reproducción del contenido de estos instrumentos legales ha sido poner a la disposición del lector el mayor número de datos jurídicos de que podríamos disponer en una obra de esta extensión.

Para quien desee profundizar en todos los aspectos jurisdiccionales que atendió la Suprema Corte de los Estados Unidos en este caso, recomiendo acudir a la página de *Internet* <http://www.supremecourtus.gov/>